

Las personas de nacionalidad extranjeras detenidas en nuestro país y su relación con el recurso de hábeas corpus

Pablo E. Ordóñez[1]

I. Introducción [\[arriba\]](#)

El fenómeno de la inmigración constituye un capítulo central en la historia social del mundo. Mientras en 1910, aproximadamente 33 millones de individuos vivían en países distintos del suyo como migrantes, para el año 2000 esa cifra había alcanzado los 175 millones. En el transcurso de este período (1910 - 2000), la población del mundo se cree que creció de 1.600 a 5.300 millones, es decir se triplicó. Es llamativo que más de la mitad del incremento de los migrantes de 1910 a 2000 se dio en las últimas tres décadas y media del siglo XX, entre 1965 y 2000. En este período 75 millones de personas emprendieron traslados a través de fronteras para establecerse en países distintos de los de su origen.[2]

Argentina no permaneció ajena a esta realidad. En efecto, en un principio, y a partir de la conformación del Estado Argentino, con posterioridad a las luchas civiles- el fenómeno inmigratorio estuvo representado primero (mitad del siglo XIX y hasta la segunda posguerra) por flujos provenientes, en forma prevaleciente, de Europa; en tanto que, durante la segunda mitad del siglo XIX (realidad que se extiende hasta hoy) comenzaron a hacerse visibles los movimientos provenientes de los países latinoamericanos en general y en especial los limítrofes.[3]

Nuestra Constitución Nacional tuvo una clara política inmigratoria, la cual fue en la línea del pensamiento de Juan Bautista Alberdi de “gobernar es poblar”. [4] En tal inteligencia, el artículo 20[5] de la misma amplía lo desarrollado en el Preámbulo[6], exponiendo que los destinatarios de la Constitución son todos los que deseen habitar el suelo argentino. Así, les asegura a todos los extranjeros que se encuentren dentro del territorio nacional todos los derechos civiles.

En ese norte, en el año 2004 se dictó la Ley de Migraciones, la cual lleva el n° 25.871 y le asegura a los extranjeros un trato igualitario. Así, estableció que de ser su situación migratoria irregular, igual tienen acceso a los servicios de salud y a los establecimientos educativos. Tal es así que por más que no posean derechos políticos, se les permite votar, en algunos sitios, cargos provinciales o municipales.

En nuestro país existen tres categorías de extranjeros:

-los residentes permanentes: son los admitidos por la Dirección Nacional de Migraciones o los que sean cónyuge, hijos y padres de ciudadanos argentinos nativos o por opción;

-los temporarios: los cuales pueden ser migrantes o que lleguen para trabajar en relación de dependencia por tres años prorrogables o quien reciba pensión permanente, quien realice inversiones en el país. También los científicos y personal especializado, artistas, deportistas, religiosos de culto oficial, todos ellos también por tres años prorrogables. A su vez, por acuerdos académicos o tratamientos médicos por un año prorrogable. Los estudiantes, asilados, refugiados, los pertenecientes a los países del Mercosur por dos años prorrogables;

-los transitorios: son los turistas, los que arribaron por algún tratamiento médico o por trabajos estacionales.

Además, existe la residencia precaria que es la que se otorga por 180 días, prorrogables, mientras se realicen los demás trámites.

Sentada la importancia que tienen las personas de nacionalidad extranjera en el tema que pretendo abordar, tanto por su cantidad como por el trato que, desde lo teórico, nuestro país les brinda, analizaré si en el interior de los establecimientos carcelarios los mismos poseen iguales derechos que los ciudadanos argentinos, y, de no ser así, de qué manera se puede solucionar.

II. Los inconvenientes de comunicación [\[arriba\]](#)

Los presos foráneos, tanto varones como mujeres[7] que no poseen un fluido manejo del español tienen menos posibilidades de comunicación, dificultándose su vinculación con los penitenciarios y con los otros detenidos. Más allá de las barreras culturales, la deficiente gestión y la falta de capacitación del servicio penitenciario acentúa aún más la gravedad del problema de la comunicación.

No debe perderse de vista que el acceso a la información es un derecho que posibilita a su vez el acceso a muchos otros derechos, como la salud, la educación, el trabajo, el derecho de defensa, el derecho a peticionar ante las autoridades, entre otros. Por ello, debería ser garantizado por el servicio penitenciario de manera eficiente, pero no ocurre y la posibilidad de relacionarse y comunicarse termina dependiendo de la solidaridad de los demás detenidos. Un establecimiento de detención que aloje a personas no hispanoparlantes debería contar con una cantidad suficiente de personal capacitado para ello. No obstante, la realidad de todas las cárceles del servicio penitenciario no es esa, ni siquiera en los sectores de alojamiento de extranjeros.

Por lo que, opino, que la falta de entendimiento es un agravamiento ilegítimo de las condiciones de detención, y, la notificación a un extranjero realizada sin que el mismo pueda comprender lo que sucede, es causal de interposición de recurso de hábeas corpus.

En esa línea, y a fin de solucionar el conflicto, la lectura de la notificación por parte de un detenido que hable tanto su idioma como el castellano, siempre con su firma en el acta y la explicación de lo sucedido, puede ser una buena solución.

En ese orden de ideas, Roger Matthews ha dicho que los sufrimientos del encarcelamiento son percibidos de forma más exacta por los extranjeros, que la intensificación de los problemas del encarcelamiento entre este grupo es, a menudo, resultado de problemas de lenguaje y comunicación, carencia de información, aislamiento de la familia y los amigos y, en particular, la incertidumbre que resulta de saber muy poco acerca del sistema de justicia penal, y estar, en consecuencia, inseguros acerca de los procedimientos y la duración del tiempo que implican los casos que se escucharán y sobre los que se va a decidir.[8]

Por ello, José Cesano expresó que resulta harto discutible el logro de una finalidad resocializadora para la hipótesis de condenados arraigados en nuestro país (y con sus familias aquí radicadas), con mayor razón lo será respecto de quienes están

totalmente marginados del núcleo afectivo básico, como es el caso de extranjeros con permanencia transitoria en nuestro suelo.[9]

Una muestra de ello es que un análisis de la Ley N° 24.660 nos permite individualizar únicamente tres normas que se vinculan con los extranjeros detenidos en nuestro país, estas son: la previsión del artículo n° 8, la disposición contenida en el art. 159 y la regla establecida por el art. 221.

Una de las consecuencias que se derivan del mencionado artículo 8 de la mencionada ley de ejecución es la de asegurar al interno extranjero un derecho a una ejecución penitenciaria igualitaria. En tal sentido, la norma referida asegura la aplicación de las disposiciones de la ley sin establecer discriminación o distingo alguno en razón de raza, idioma o cualquier otra circunstancia, aclarando que las únicas diferencias obedecerán al tratamiento individualizado.

Sobre esta base se tutela a todo interno extranjero que cumpla su condena en territorio argentino contra cualquier acto de la administración penitenciaria que, arbitrariamente, impida, obstruya, restrinja o menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías que, en materia de ejecución, surgen de las normas constitucionales[10] e infra constitucionales, ley n° 24.660 y sus decretos reglamentarios.

Por su parte, el art. 159 de la ley de ejecución garantiza que los internos de nacionalidad extranjera gocen de facilidades para comunicarse con sus representantes diplomáticos y consulares acreditados, amparándose asimismo a los nacionales de estados sin representación diplomática o consular en el país, los refugiados y los apátridas con las mismas posibilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de sus intereses en el país o a cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de protegerlos.

Esta norma reconoce su fuente directa en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de la ONU, reproduciendo lo establecido en los incisos 1 y 2 de la regla 38 de dicho documento de Naciones Unidas.

Por lo expuesto, entiendo que la falta de comunicación de una persona extranjera puede terminar provocando una pena de aislamiento, la cual sabemos que se encuentra prohibida, por lo que todos los inconvenientes que surjan relacionados con la falta de capacidad de los agentes penitenciarios para comunicarse con ellos y hacerles saber los derechos que poseen constituye un agravamiento ilegítimo de las condiciones de detención.

III. Problemas dogmáticos [\[arriba\]](#)

La mayoría de las instituciones vinculadas con el régimen penitenciario pueden generar dificultades, desde una perspectiva de su aplicación igualitaria, cuando se trata de personas de nacionalidad extranjera, ya que de manera más o menos explícita, tienen como presupuesto que el interno tenga cierto arraigo, condición que, precisamente por su calidad de extranjero, no poseen estos penados.

Por ejemplo, en lo que concierne a las salidas transitorias y a la semilibertad, el art. 18 de la ley n° 24.660 exige que el director del establecimiento carcelario, al proponer al juez la incorporación del condenado a estos regímenes, deberá propiciar, en caso de que se lo autorice a pernoctar fuera del centro de detención,

una declaración jurada de éste, con indicación precisa de donde lo hará. Por lo que a una persona extranjera le será difícil cumplirlo afectándose así el principio de igualdad ante la ley. La situación se pone más dificultosa con la semilibertad, ya que requiere tener asegurada una adecuada ocupación, extremo que si ya de por si resulta complicado satisfacer a un nacional, mayor le será para el extranjero.

Asimismo, en cuanto a la libertad condicional, uno de los requisitos establecidos por el Código Penal a los fines de conservar el beneficio ya acordado se vincula con la obligación, a cargo del externado, de residir en el lugar que determine el auto de soltura previsto en el art. 13 del Código Penal. Es un requisito esencial, que tiene como sanción a su incumplimiento su revocación.[11] Ello se basa en que de no fijar residencia el tribunal perdería la chance de ejercer sus poderes de control en orden a las condiciones fijadas para la subsistencia de la libertad condicional.

Respecto al tema, pienso que si la libertad condiciones es una de las etapas que integra el régimen de progresividad[12], y si no existe ninguna disposición que lo impida, negarle al extranjero supone un trato discriminatorio que afectaría el derecho a una aplicación igualitaria que se deriva del art. 8 de tal ley.

Estas cuestiones representan un agravamiento ilegítimo de sus condiciones de detención. Pero a su vez comprendo que deben ser resueltas por el Juez de su causa y no por el Juez que se encuentre de turno de hábeas corpus, ello debido a que dicho juez no es una instancia revisora, y, el presente, no es un tema que revista la urgencia necesaria en los temas vinculados con el recurso de hábeas corpus.

IV. La Expulsión [\[arriba\]](#)

Es una disposición administrativa[13], ya que regula la oportunidad para que la Dirección Nacional de Migraciones haga efectivo lo resuelto en un acto dictado dentro de su esfera de competencia. El Poder Judicial, en principio, no puede intervenir en esta decisión ni decidir sobre la oportunidad para llevar a cabo el acto, únicamente podría influir en la ejecución del extrañamiento a través del control de constitucionalidad correspondiente, o bien, en su caso, impidiendo la expulsión en virtud de la existencia de un proceso abierto. A su vez, el Poder Ejecutivo también depende de la autoridad judicial para tener por cumplido el requisito temporal, pues el cómputo del tiempo de detención sufrido es un acto jurisdiccional.[14]

La prohibición de ingreso a nuestro país varía de acuerdo a la condena, siendo el tiempo mínimo de cinco años, pero hoy en día Migraciones aplica un criterio más severo, ya que aplica un tiempo mínimo de ocho años.

Un experto en la materia, Rubén Alderete Lobo ha dicho que no cree que pueda asignársele a la expulsión la función de reestablecer la finalidad resocializadora de la ejecución penal. Simplemente, la norma en cuestión prevé un mecanismo de solución para el evidente problema de privilegiar uno u otro interés estatal en el caso de aquellas personas que además de ser condenadas a una pena privativa de libertad, son pasivos de una orden de expulsión del país.

Asimismo, el mencionado autor ha explicado que la única forma de justificar la ejecución total o parcial de una pena privativa de la libertad se apoya en la finalidad resocializadora asignada a ella, no parece legítimo alegar que los

extranjeros se encuentran, por su condición de tales, ajenos a tal finalidad y al mismo tiempo aceptar que permanezcan en encierro hasta ser expulsados. Si el Estado no puede garantizar que la ejecución de la pena responda al objetivo de reinserción social fijado, pierde la potestad de privar de la libertad a la persona de que se trate, por cuanto ese encierro quedaría huérfano de una finalidad legítima.[15]

Para aportar mayor claridad, analizaré los tres requisitos exigidos para que la Dirección Nacional de Migraciones proceda a la expulsión inmediata de una persona:

1) Firmeza del acto de expulsión: El art. 64 necesita para la ejecución de acto que éste se encuentre firme y consentido, esto significa que la persona alcanzada por tal decisión administrativa acepte expresa -por intermedio de una renuncia a la posibilidad de plantear recursos administrativos o acciones judiciales o que preste conformidad con la decisión administrativa-, o tácitamente -no presente en los plazos correspondientes los recursos administrativos o acciones judiciales que el ordenamiento jurídico garantiza- lo decidido por aquella.

Suele suceder que personas alojadas en establecimientos penitenciarios que no se haya decretado su expulsión lo soliciten. Pero entiendo que si bien no existe obstáculo para que una persona extranjera pida su expulsión del país, ello no genera una obligación al Poder Ejecutivo de considerar la petición. La solución prevista en el art. 64 de la ley N° 25.871 no recorta ni limita las facultades del Estado en materia migratoria, ya que éste conserva plena potestad para decidir sobre la permanencia de tal extranjero.

En conexión con ello, aclaro que poseer inmuebles en nuestro país no impide la expulsión, aunque si sus familiares poseen una residencia permanente se puede plantear una excepción para no ser expulsado, la cual está prevista en el art. 28 de la ley N° 25.871.

2) Tiempo mínimo de cumplimiento de la pena de ejecución: se remite a los plazos que lucen en el art. 17 de la ley n° 24.660 para que un condenado pueda acceder al régimen de salidas transitorias. Así, el plazo general que la ley de ejecución exige para las penas temporales es la mitad de la condena, para las condenas perpetuas se requiere el cumplimiento de quince años de encierro, y para las penas en las que se imponga la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado del art. 52 CP., se debe cumplir la totalidad de la pena principal y tres años de la accesoria.

La excepción tiene lugar cuando una persona se halla condenada a una pena de prisión o reclusión perpetua y se le impuso, además, la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado. La cual, pese a no ser el tema aquí, consideramos inconstitucional.

El problema consiste en determinar cuál es el momento para comenzar a contabilizar el cumplimiento de la accesoria, pues la condena principal carece de vencimiento. La C.N.C.P. en el conocido fallo “Sobrero”[16] resolvió que para el caso de condenas perpetuas la accesoria debe comenzar a cumplirse a partir de los veinte años de encierro, es decir, desde el lapso que el art. 13 del C.P.[17] fija para la obtención de la libertad condicional.

Las razones por las que el legislador ha resuelto fijar estos plazos mínimos de cumplimiento para que proceda el extrañamiento inmediato, la respuesta parece obvia: las salidas transitorias son el primer instituto del régimen progresivo en el que los internos retoman al medio libre, y en consecuencia, el goce de este régimen aparece como la primer oportunidad real que las personas extranjeras tendrían para eludir la expulsión decretada, obviamente también quebrantando su condena. La ley n° 25.871 dio prioridad a la eficacia del extrañamiento frente a las perspectivas de reinserción social inherentes a la pena privativa de la libertad.

3) *Ausencia de antecedentes que obstaculicen el extrañamiento*: se recurrió al punto II del art. 17 de la ley n° 24.660 para establecer una limitación objetiva a la expulsión inmediata contenida en el art. 64. Así, la norma penitenciaria impide el goce de salidas transitorias a las personas que posean una causa abierta donde interese su detención u otra condena pendiente.

En cuanto a su notificación, es necesario que se notifique al extranjero del acto que dispone su expulsión a fin de que el mismo interponga los recursos que considere convenientes en caso de no querer ser expulsado de nuestro país. Los recursos que puede interponer son: de reconsideración[18], jerárquico[19], de alzada[20], judicial pertinente[21] y de revisión[22]. Hasta que se resuelvan los mencionados recursos, se suspende la expulsión, y si el recurso es denegado, el condenado puede ser expulsado contra su voluntad.

La Defensoría General de la Nación en el año 2007 estableció que son competentes para recurrir judicialmente las resoluciones migratorias de expulsión, las Defensorías Federales del interior del país, y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la Defensoría Oficial Federal en lo Contencioso Administrativo.

Al respecto, la C.S.J.N. ha dicho que procede el recurso de hábeas corpus interpuesto por el extranjero radicado en la República expulsado de la misma por el Poder Ejecutivo en ejercicio de la facultad establecida por la ley n° 4144, si en el procedimiento seguido para ello se desconoció al recurrente la oportunidad para defenderse y, con mayor razón si la exactitud de los hechos en que se fundó la medida no fue corroborada.[23] Postura que compartimos debido a que las garantías constitucionales rigen con todo su imperio para amparar los derechos que la actuación ilegal o arbitraria de la autoridad pueda haber vulnerado.[24]

En cuanto a la expulsión en sí, entiendo que no favorece a los extranjeros, ya que la expulsión trae consecuencias que impedirán a éstos la obtención de su residencia legal en nuestro país. Así, la idea de que exista un derecho a la expulsión puede parecer exagerada, fundamentalmente porque expulsar a una persona del territorio y prohibirle su regreso es una de las manifestaciones más extremas del poder del Estado.

Ahora bien, en cuanto a la utilización del recurso de hábeas corpus para evitar la expulsión, comprendo que no es la vía adecuada para evitar la misma, ya que, como mencioné existen una serie de recursos específicamente destinados a ello. Diferente es la situación, como la citada, de quien interpone el recurso de hábeas corpus porque no se le otorgó la posibilidad de defenderse, o por algún otro tipo de cuestión puntual que necesite la celeridad que caracteriza al recurso estudiado.

V. Expulsión anticipada de mujeres con hijos [\[arriba\]](#)

Esta situación resulta todavía más delicada, y en principio parece no encontrar solución normativa en nuestro ordenamiento infraconstitucional. El art. 195 de la ley n° 24.660 autoriza a que las mujeres puedan retener a sus hijos en el establecimiento penitenciario hasta los cuatro años de edad, luego, el niño debe irse.

Hay que tener en cuenta que una mujer extranjera puede ser expulsada pese a tener hijos argentinos. Aunque puede oponerse a ello tomando como argumento lo previsto en el art. 61 de la ley n° 25.871.

Pero para las mujeres extranjeras con hijos menores de cuatro años, que sus niños permanezcan en la cárcel no es una opción, sino algo inevitable, recibiendo el niño, por propiedad transitiva, la misma condena que su madre.[25] En razón de ello, es viable la interposición de un recurso de hábeas corpus en favor de un menor que resida junto con su madre dentro de una prisión, tanto para las madres extranjeras como para las argentinas, en los casos en los que se agrave su situación. La cual puede darse, por ejemplo: ante un problema de salud, de alimentación, de las condiciones del lugar donde se aloja o donde va al jardín, etc...

Las diferentes formas de violencia que adopta el encarcelamiento, la falta de privacidad, la conflictiva relación que la lógica de la cárcel plantea entre el personal y las presas, la administración del tiempo y las actividades, las normas de seguridad del establecimiento, las formas de comunicación, los ruidos de la cárcel, entre otros factores, son condicionantes de la forma en que los niños viven su infancia.[26] Pero la alternativa que representa el egreso de la cárcel de los niños a cargo de una persona responsable que tenga un vínculo familiar o socio-cultural con el niño y con la madre no es viable en la situación de mujeres extranjeras, debido a la inexistencia de un referente de ese tipo.

Así, la mujer extranjera madre sufre más, ya que no puede participar en la decisión del destino de sus hijos debido a las limitaciones de su condición de persona no insertada en nuestro entorno. Está obligada a aceptar dejar a sus niños al cuidado de personas no conocidas y a soportar los efectos de la pérdida total de vínculos del niño con su familia e identidad cultural. Esta desvinculación adquiere la condición de inevitable cuando los niños superan los cuatro años de edad, toda vez que la normativa es tajante al prohibir la permanencia de los niños con su madre en el establecimiento, por lo que son forzadas a separarse de ellos hasta que se produzca el acto de expulsión que los retornará a su país de origen. Cuestión que, entendemos, no puede ser resuelta por la vía del hábeas corpus.

La ley n° 26.472 amplió los casos de procedencia del régimen de prisión domiciliaria e incluyó el supuesto de mujeres madres de un hijo menor de 5 años de edad.[27] Con ello se buscó evitar que la sanción trascienda al individuo responsable penalmente. Esto demuestra que el Estado argentino mostró su preferencia porque las mujeres madres en conflicto con la ley penal permanezcan junto a sus niños pese a la existencia de un proceso penal o condena en su contra.

La situación de las mujeres extranjeras privadas de libertad junto con sus hijos presenta un problema que excede cualquier criterio restrictivo que pueda esbozarse y que plantea una realidad, a priori, inmodificable para los actores involucrados: la falta absoluta de arraigo y vínculos familiares y sociales que permitirían a las mujeres acceder al régimen que la ley argentina garantiza para quienes se encuentran en su situación. La inexistencia de un domicilio es un

obstáculo muy complicado de superar, más si se tiene en consideración que por domicilio no debe entenderse un simple espacio físico sino que se trata de que los niños crezcan junto a su madre en un hogar, en un marco de contención en el que el desarrollo de su personalidad y el resguardo de su identidad cultural estén garantizados. Esta imposibilidad genera desigualdad.[28]

Desde su Preámbulo, la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce a la familia como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños. La familia debe recibir la protección y asistencia necesaria para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Se reconoce que el niño, para el desarrollo pleno y armónico de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, teniendo en cuenta la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo para la protección y el desarrollo armonioso del niño.

Así, el art. 3 dispone que en 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 consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Asimismo, el art. 7 prevé que el niño tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y en la medida de lo posible a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

El art. 8 prevé que los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluso la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

En la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana[29] se dijo que el reconocimiento de la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad, con derecho a la protección de la sociedad y el Estado constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, consagrado por los arts. 16.3 de la Declaración Universal, VI de la Declaración Americana, 23.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 17.1 de la Convención Americana.

Asimismo, en nuestro país, la ley n° 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes incluyó en el derecho a la identidad de los sujetos, los derechos a la preservación de sus relaciones familiares de conformidad con la ley y a crecer y desarrollarse en su familia de origen.[30]

En nuestro sistema constitucional se consagra el derecho a mantener los vínculos familiares y no sufrir injerencias arbitrarias en la vida familiar[31], el deber del Estado de proteger a la familia[32] y una protección especial a la maternidad.[33] A su vez, el Estado argentino se comprometió a tomar las medidas necesarias para cuidar a las mujeres privadas de libertad.[34]

Como vemos, los agravamientos descriptos implican un trato cruel prohibido por el art. 5.2 de la C.A.D.H., y un avasallamiento de su integridad psíquica y moral previsto en el artículo n° 5.1 de la mencionada Convención. Para evitar ello, corresponde que la autoridad judicial autorice la inmediata ejecución del acto de

expulsión, sin consideración de plazo alguno, declarando, eventualmente, la ilegitimidad constitucional de éste en el caso concreto.

La decisión de nuestro país de favorecer sus intereses en materia migratoria y resignar su pretensión punitiva, privilegiando la expulsión del país de extranjeros en conflicto con la ley penal, debe generar una interpretación amplia de esta norma que obligue a las autoridades a proceder al reintegro inmediato de la mujer con hijos a su país de origen. Lo cual va de la mano con lo señalado por las Reglas de Bangkok para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes.[35]

A su vez, las mencionadas reglas establecen que en caso de que se deba retirar de la prisión a un niño que viva con una reclusa extranjera no residente, se deberá considerar la posibilidad de reubicar a ese niño en su país de origen, teniendo en cuenta su interés superior y en consulta con la madre, lo cual demuestra la preocupación de la comunidad internacional por la situación de los niños que deben ser separados de sus madres en contextos diferentes a su identidad cultural y social, además de la poca vinculación familiar y afectiva. Es decir, entendemos que carece de lógica devolver el niño a su lugar de origen y retener a su madre.

Pese a ello, y en la línea de lo desarrollado en el punto anterior, comprendo que la negativa a ser expulsado, o el pedido anticipado de expulsión, no puede ser resuelto mediante la interposición de un recurso de hábeas corpus.

VI. Peculio y dinero en la expulsión [\[arriba\]](#)

Para que el condenado pueda arribar a su país con el dinero que obtuvo trabajando en el establecimiento carcelario debe realizar un trámite administrativo, controlado judicialmente. Para llegar a hacerlo en término, puede comenzar a ser notificado de la expulsión.

A fin de facilitar la comprensión del tema, destaco que la persona detenida, de trabajar, no percibe todo el salario sino que se le deducen los aportes correspondientes a la seguridad social, quedando de la siguiente manera:

- a)-10% para indemnizar daños y perjuicios causados por el delito, según lo establezca la sentencia;
- b)-35% para la prestación de alimentos a hijos, según lo dispone el código civil;
- c)-25% para costear los gastos que causare en el establecimiento;
- d)-30% para formar un fondo de reserva que se le dará a su salida.

De no darse los incisos a), b) o c) el detenido percibe toda la remuneración, menos la resguardada para el fondo de reserva.

Ante ello, entiendo que, por las razones de urgencia existentes, en caso de existir fecha de expulsión, de no prosperar el trámite o de demorar el mismo, tal inconveniente debe ser resuelto por la vía del mencionado recurso. Ello a los fines de que el detenido pueda contar con el dinero que obtuvo trabajando previo a ser expulsado.

A su vez, suele darse también la interposición de recursos de hábeas corpus para los casos de extranjeros que no les es brindado el dinero en la moneda del país donde continuarán su vida, ya que, por ejemplo: ¿Qué sentido tiene otorgarle pesos argentinos a una persona que será expulsada a Nigeria?

Ahora bien, para el caso de que el detenido sea expulsado y el peculio no le fue entregado, el trámite debe continuar, ya que ese dinero fue obtenido mediante su trabajo, debiendo dejar autorizada a una persona para que se lo tramite.

VII. Trabajo [\[arriba\]](#)

Una de las problemáticas más frecuentes se da en torno a la situación laboral, ya que suelen poseer una gran demora en comenzar tales actividades. La administración penitenciaria intenta justificar ello en la tardanza en la tramitación del CUIL provisorio. Pero el ENCOPE ha informado que el trámite se inicia cuando las unidades le envían los datos personales del futuro trabajador mediante un correo electrónico, y que reunidos los pedidos de todas las unidades, el ENCOPE lo presenta semanalmente al ANSES en la CABA, y al cabo de entre una semana y diez días, ANSES informa que los CUIL se encuentran disponibles, en ese momento el ENCOPE se presenta de nuevo en ANSES para retirar las constancias de CUIL y dejar el nuevo listado de detenidos reiniciando el ciclo del trámite. Por lo que se puede suponer que desde el momento de solicitud de trabajo por parte del detenido extranjero hasta la entrega de su CUIL provisorio no debería transcurrir más de un mes. Tiempo que en la realidad dista de suceder.

Dicha demora no sólo agrava ilegítimamente sus condiciones de detención, ya que como sabemos estamos ante un grupo de mayor vulnerabilidad que en su mayoría no poseen contactos en nuestro país que los puedan ayudar con ciertas necesidades básicas que la prisión suele dar a medias tintas, sino que también provoca que al verse privados de obtener algún trabajo que les importe una retribución económica realizan diversas actividades informales como modo de subsistencia, como pueden ser por ejemplo la limpieza del pabellón o celdas ajenas a cambio de alimentos o tarjetas telefónicas. Lo que suele provocar peleas, situaciones de mando de unos sobre otros, todo tipo de conflictos.

Aquí, entiendo que todos los inconvenientes que surjan en torno a la obtención de tareas laborales pueden ser resueltos mediante la interposición de un recurso de hábeas corpus, ya que, la demora o no concesión de actividades laborales representa un agravamiento ilegítimo de las condiciones de detención.

VIII. Educación [\[arriba\]](#)

Sumado a lo desarrollado, suelen poseer inconvenientes con el acceso a todas las actividades vinculadas con la educación, ya que se les pide una serie de certificados, documentos de identidad y comprobantes de su trayectoria educativa que no pueden conseguir, y el personal penitenciario no ofrece alternativas o apoyo para solucionarlo. Además del problema que significa que todas estas ofertas educativas no estén en su idioma, y no haya nadie capacitado para explicárselas.

A fin de demostrar la problemática planteada, destacamos que el Consejo Superior de la Universidad de Buenos Aires dispuso mediante la Resolución n° 3836 del 14 de diciembre de 2011 en el “Régimen de Admisión de Estudiantes Extranjeros e

Internacionales” en su artículo n° 6 que “para obtener el alta definitiva como estudiantes aquellos que no hubieren presentado el documento nacional de identidad argentino al momento de su ingreso deberán presentarlo en la Unidad Académica en la que formalice su inscripción, antes de transcurridos dos cuatrimestres a partir del ciclo lectivo en el que ingresa...”.

Normativa que se encuentra vigente en la actualidad y contradice la Ley de Migraciones n° 25.871 que considera que la irregularidad migratoria no puede obstaculizar el derecho a la educación. Así, en el artículo n° 7 señala que “En ningún caso la irregularidad migratoria de un extranjero impedirá su admisión como alumno en un establecimiento educativo, ya sea este público o privado; nacional, provincial o municipal; primario, secundario, terciario o universitario. Las autoridades de los establecimientos educativos deberán brindar orientación y asesoramiento respecto de los trámites correspondientes a los efectos de subsanar la irregularidad migratoria”.

Para que prime lo establecido por la ley migratoria, resalto que el hecho de encontrarse privado de libertad constituye un impedimento para la obtención del Documento Nacional de Identidad la ley migratoria en su art. 20 establece que a los extranjeros procesados en una causa penal sólo se les otorgará una autorización de residencia precaria. Y el art. 29 dice que la condena a pena de prisión superior a tres años es un impedimento para obtener la residencial legal. Para el caso en particular de los extranjeros que tuvieran regularizada su situación migratoria con anterioridad a su detención, se prevé la cancelación de la residencia que se hubiese otorgado y su posterior expulsión (artículo 62). Esta situación constituye un mecanismo que cercena el derecho a la educación de los mismos.

En cuanto a los inconvenientes administrativos de la inscripción a todo lo que sea estudios o cursos, los mismos pueden ser resueltos por la vía del recurso de hábeas corpus. Máxime en los casos en los que la urgencia de la inscripción puede provocar que la demora los prive de acceder a los mismos.

A su vez, otro problema surge con la aplicación del instituto del estímulo educativo, toda vez que son muy poco frecuentes los casos en los que los detenidos y detenidas extranjeros que no residían en la Argentina antes de su detención logran efectuar egresos mediante el instituto de las salidas transitorias o la libertad condicional o asistida, ya que no cuentan con familiares o allegados ni domicilio al cual salir. Además, debe considerarse que en su mayoría solicitan o consienten su expulsión del país, las posibilidades de gozar de salidas o bien de libertades anticipadas se ven acotadas de manera drástica.

Por ello, creo que se debería habilitar la aplicación del estímulo educativo para adelantar los plazos temporales de la expulsión del artículo n° 64 inciso a), ya que el principio de igualdad exige que los extranjeros sin residencia en la Argentina tengan igual derecho que los argentinos o extranjeros residentes a que se estimule su derecho a la educación. Pese a ello, opino que son cuestiones que no debe resolver el juez de hábeas corpus, toda vez que todo lo relativo al instituto del estímulo educativo no constituye un agravante de la detención, debiendo ser resuelto ello por el juez que se encuentre a cargo de su detención. Diferente es lo que sucede con el resto de los inconvenientes que aparezcan con temas educativos, ya que, a mi entender si constituye un agravamiento ilegítimo de detención, por ejemplo cuando se aproxima el cierre de inscripciones y existen inconvenientes con la anotación.

IX. Contacto con sus allegados [\[arriba\]](#)

Para los extranjeros, el mantenimiento de estos vínculos termina siendo uno de sus problemas más graves. Una investigación sobre mujeres en las cárceles federales argentinas reveló que el 59% de las extranjeras presas en el Servicio Penitenciario Federal nunca recibió visitas de familiares o allegadas.[36]

A su vez, en los Complejos de varones de la C.A.B.A. y el Gran Buenos Aires los detenidos no pueden recibir llamadas de sus familiares, lo que restringe su comunicación telefónica a la posibilidad de acceder a tarjetas telefónicas prepagas. Respecto al tema, la Procuración Penitenciaria de la Nación expresó por intermedio de la Recomendación n° 750 que el hecho de no poder sostener un intercambio fluido con su familia, que podría lograrse de garantizarle a los detenidos el servicio de llamadas entrantes, los excluye del conocimiento de ciertos eventos trascendentes en la vida de sus seres queridos, repercutiendo negativamente en el sentido de pertenencia para con su núcleo afectivo. Esto se vislumbra claramente en los casos en los que ocurre un accidente o algún familiar es internado, en los que suele suceder que tomen noticia de ello a partir del aviso del personal de Asistencia Social de la unidad e alojamiento, cuando ello sucede, y no de modo directo de parte de su familia.

Asimismo, en dicha recomendación se señaló que la imposibilidad de recibir llamadas limita la comunicación con su abogado defensor. Afectándose de ese modo la garantía de defensa en juicio.

Por lo que corresponde la instalación de teléfonos públicos receptores de llamadas en todos los módulos y pabellones de todos los establecimientos carcelarios del país, pero, con mayor urgencia aun, incumbe la instalación en los sectores destinados a los extranjeros. Siendo, cualquier inconveniente relacionado con ello, viable de resolver por la vía del recurso de hábeas corpus.

X. Internet [\[arriba\]](#)

La falta de acceso, sobre todo en el caso de las personas extranjeras sin allegados en nuestro país, obstruye el acceso a los programas de video llamadas gratuitos - como lo puede ser "Skype"[37]- que permiten mantener contactos con bajo costo con cualquier persona que posea acceso a internet en cualquier parte del mundo. Por lo que, especialmente en este tipo de situaciones, entiendo que debe brindárseles a los extranjeros la posibilidad de acceder a internet, y a toda restricción a las comunicaciones con el mundo exterior, es un agravamiento ilegítimo de las condiciones de detención.

Respecto al tema, la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal ha dicho el 29 de mayo de 2014 que se agravaron las condiciones de detención de una persona extranjera que tenía problemas con la recepción de las llamadas telefónicas, se le había prohibido el ingreso de su computadora, se lo había intentado trasladar de unidad en forma reiterada y no se le había permitido recibir a un grupo de periodistas.[38]

Es decir, no se llegó al extremo, aquí por lo menos llamado a debatir, de permitirle el acceso de su computadora, sino que se dio el puntapié inicial, se reconoció un agravamiento ilegítimo en sus condiciones de detención.

XI. Asistencia consular [\[arriba\]](#)

El consulado es el responsable directo de atender a cada detenido de su país, cada consulado se compromete de forma diferente con sus conciudadanos, algunos otorgan elementos de uso para las necesidades de cada uno de los detenidos y otros simplemente los visitan. Ello se debe a que no existe un reglamento que unifique los servicios que deben prestar. Habitualmente el consulado es el que se encarga de los trámites personales y comerciales del detenido, en caso de no haber consulado del país será la embajada^[39] la que realice tales trámites.

Se encuentra redactado en el art. 159 de la ley n° 24.660, y, a su vez, el art. 101 del decreto n° 1136/97 señala que la Dirección brindará los medios necesarios para que los internos de nacionalidad extranjera se comuniquen con sus representantes diplomáticos y consulares acreditados. Para los casos de los internos nacionales de Estados sin representación diplomática o consular en el país, los refugiados y los apátridas, ellos tendrán las mismas posibilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de sus intereses en el país o a cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de protegerlos.

Los representantes diplomáticos o consulares acreditados podrán entrevistar a los internos que lo soliciten UNA (1) vez por semana durante DOS (2) horas, entre las OCHO (8) horas y las VEINTE (20) horas. En caso necesario el Director podrá autorizar entrevistas adicionales.

A su vez, el art. 102 del mencionado decreto establece que las mismas posibilidades y facilidades previstas en el art. 101 para comunicarse con un interno se otorgarán a los funcionarios integrantes de los cuerpos orgánicos de la Cruz Roja Internacional, de organismos de las Naciones Unidas o de la Organización de Estados Americanos con misiones específicas y afines a la materia penitenciaria.

Por su parte, el art. 103 del decreto dice que los visitantes a que se refieren los arts. 101 y 102 deberán acreditar su identidad y exhibir la credencial extendida por la autoridad correspondiente. Siendo cualquier inconveniente que surja con su documentación imposible de resolver mediante la interposición de un recurso de hábeas corpus ya que tales visitantes no se encuentran privados de su libertad.

En caso de duda, el Director antes de autorizar la entrevista deberá recabar instrucciones del Director Nacional del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL.

La mayoría de las personas detenidas extranjeras desconoce la posibilidad de obtener asistencia consular, ello debido a la falta de información que les es brindada en el lugar en donde se encuentran alojados. Lo cual sucede muchas veces por los inconvenientes de comunicación existentes por la falta de personal penitenciario que maneje otro idioma que no sea el castellano.

Asistencia que les permitiría, como sucede con los detenidos de algunos países europeos, recibir alguna pequeña suma de dinero, tener por su intermedio mayor contacto con su familia, obtener las necesidades materiales más urgentes.

Por ello, entendemos que, para el caso de aquellas personas detenidas que no logran contactarse con su consulado, el recurso de hábeas corpus es una vía para

ello. Obviamente siempre y cuando dicho contacto se halla intentado y no se hayan obtenido resultados favorables.

A fin de dejar asentadas algunas cuestiones importantes, expreso que por representante diplomático la Convención de Viena sobre relaciones Diplomáticas estableció que debe entenderse al Jefe de Misión, el cual es la persona encargada por el Estado acreditante de actuar en carácter de tal.[40] También se incluya en esa categoría a los miembros del personal diplomático, porque éstos son miembros del personal de la misión y tienen la calidad de diplomáticos.

A su vez, por representante consular se entiende al funcionario consular encargado, con ese carácter, del ejercicio de funciones consulares dentro del territorio atribuido para el desempeño de las mismas.

Las tareas del Estado argentino como garante del acceso y desarrollo de los derechos fundamentales de los extranjeros que están privados de su libertad en el país se encuentra lejos de su cumplimiento, ello pese al avance dado a partir del dictado de la Ley de Migraciones n° 25.871 en diciembre de 2013. Por ello, entiendo que el recurso de hábeas corpus es una vía para la solución de la mayoría de estos conflictos.

XII. La transferencia internacional de personas condenadas a pena privativa de la libertad [\[arriba\]](#)

Dentro del movimiento político criminal internacional se encuentra un instituto que posibilita que a los condenados cumplir la en su país de origen. Esto requiere la coordinación de herramientas internacionales, procesales y penitenciarias a nivel local y en relación a la normativa interna del Estado con el que se celebra el convenio de traslado.

Nuestro país posee suscritos, en materia de traslado de condenados, un total de nueve convenios internacionales bilaterales y reguló por intermedio de la ley n° 24.767 la posibilidad de celebrar convenios ad hoc por vía diplomática con cualquier Estado que haya condenado a un nacional argentino a pena privativa de la libertad o viceversa. A nivel regional, el 13 de diciembre de 1993 se firmó en Managua, Nicaragua, la Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el Extranjero, a la cual Argentina no adhirió.

Así, el traslado de personas condenadas entre países es un instituto convencional, no existe una obligación impuesta por los organismos internacionales a los Estados para que se comprometan a transferir o recibir personas condenadas en jurisdicción extranjera. En relación a ello, Argentina dictó una norma de carácter interno mediante la cual se hace posible que se celebren convenios ad hoc para el traslado de condenados, la ley n° 24.767.

Esta normativa interna sólo obliga al Estado nacional a arbitrar los medios para efectuar el convenio correspondiente en caso de solicitud de un Estado o condenado extranjero, o bien para iniciar las negociaciones diplomáticas a efectos de pedir, a otro país, el traslado de un nacional argentino.

Todos los convenios celebrados por nuestro país hacen referencia al principio de resocialización.[41] En relación a ello, Driss Dahak explicó que el derecho del hombre y su universalidad no reconoce las fronteras ni cualquier forma de

discriminación. En este contexto la reinserción social del detenido extranjero debe ser considerada respecto de su país. Por lo tanto, la mejor manera de realizarlo es trasladar al individuo a su país de origen para pasar el resto de su condena.[42]

En esa línea, Marcos Salt tiene dicho que el ideal resocializador erigido como fin de la ejecución sólo puede significar una obligación impuesta al Estado de proporcionar al condenado, dentro del marco del encierro carcelario, las condiciones necesarias para un desarrollo personal al recobrar la libertad.[43]

Del contenido de los acuerdos internacionales respecto al traslado de condenados, se derivan dos consecuencias: la primera es que la jurisdicción sobre la existencia y aspectos cuantitativos de la pena seguirá siendo competencia exclusiva del Estado de condena, es decir que el Estado receptor no podrá realizar ninguna reducción o conversión de ésta en una sanción pecuniaria, tampoco podrá conceder amnistía, indulto, conmutación de pena, ni utilizar procedimiento algún que tenga por objeto anular o revisar la sentencia; y la segunda es que todo lo relativo a las condiciones cualitativas de cumplimiento de la medida privativa de la libertad se regirá por las normas del país receptor. Esto en nuestro país tiene incidencia en dos principios fundamentales: el de legalidad y el de territorialidad del derecho penal.[44]

En cuanto a los requisitos para la procedencia del instituto, en general las pautas a verificar son las relativas a la nacionalidad del condenado, la firmeza de la sentencia, la duración mínima de la pena que reste por ejecutar, la prestación del consentimiento del condenado y el acuerdo de traslado entre el Estado de cumplimiento y el de condena.

Pero pese a lo desarrollado, comprendo que los problemas que existan en la tramitación de la transferencia internacional de un condenado no deben ser resueltos por la vía del hábeas corpus, ya que, de no darse tal transferencia, no se estaría agravando ilegítimamente su condición de detención.

XIII. Las mujeres extranjeras detenidas en nuestro país [\[arriba\]](#)

Son un grupo especialmente vulnerable[45], llegando algunos autores a señalar que sufren una triple condena, ya que a la pena de cualquier persona encarcelada se le agrega la vulnerabilidad de su condición de extranjeras[46] y de su condición de mujeres.[47] Obviamente, en el caso de las mujeres extranjeras que previo a su detención no residían en el país, su vulnerabilidad es mayor.

Uno de los principales argumentos de tal posición es que las que poseen hijos en su país de origen, la imposibilidad de poseer contacto con ellos provoca aun mayor sufrimiento.

Ahora bien, al analizar la situación de las mujeres extranjeras detenidas en nuestro país me encuentro con un tema de debate, ya que a ellas se les presenta la imposibilidad de acceso al arresto domiciliario previsto en el art. 32 de la Ley de Ejecución Penal y 10 del Código Penal como modalidad morigerada de cumplimiento de la pena privativa de la libertad. Tema que no debe ser resuelto por el juez de hábeas corpus sino por el juez natural de su causa.

A fin de intentar solucionar ello, hubo y hay pronunciamientos judiciales que configuran una expulsión anticipada con el objeto de armonizar los derechos de las

extranjeras sin residencia legal en la Argentina. Estos casos tuvieron diferentes razones, como en el caso de la expulsión por motivos humanitarios dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal de Jujuy el 11 de junio de 2009 en los autos “Bejarano Corma, Remedios s/ posible expulsión anticipada”, el dictado por el Tribunal Oral en lo Penal Económico del 14 de mayo de 2010 en los autos “Legajo de Ejecución de la pena respecto de Higuero Pizarro María Teresa s/ Infracción ley 22.415”, el dictado por la Sala I de la C.N.C.P. el 19 de junio de 2013 en los autos “Villaruz Castillo, María Rowena s/ recurso de casación”.

Pero ante tal marcada situación de vulnerabilidad y desigualdad nos preguntamos: ¿es ello factible de resolución por vía del recurso de hábeas corpus? Mi postura al respecto es negativa, ya que, pese a existir un agravamiento, entiendo que el mismo debe ser resuelto por su juez natural, ya que aquí no existe una situación nueva de urgencia, sino que es algo que se da desde el primer momento en que la mujer quedó detenida o quedó embarazada. Asimismo, opino que el juez de su causa es quien realmente conoce su situación, puede solicitar que se realicen los informes correspondientes, corroborar realmente su situación; mientras que el juez de hábeas corpus debería tomar tamaña decisión con la celeridad que un recurso de hábeas corpus debería implicar.

Asimismo, concluyo que, de solicitar dicha morigeración de pena ante el juez de su causa y obtener una respuesta negativa, el juez de hábeas corpus no es quien debe analizar esta situación.

IVX. Conclusión [\[arriba\]](#)

Mi intención en el presente artículo es la de demostrar que las personas extranjeras en nuestro país, máxime las que no manejan el idioma castellano, se encuentran en una situación aun peor que el resto de las personas privadas de su libertad. Pero, en muchas ocasiones, tal situación podría ser resuelta de una manera mucho más simple que con el dictado de una ley o reforma a la ley de ejecución.

Así, entiendo que se necesita que se dicte un protocolo de actuación para que los agentes penitenciarios sepan cómo manejarse ante determinadas situaciones, y lo realicen de una manera institucional. Ello debido a que, por ejemplo, con la simple utilización de otros internos como traductores, con el implemento de la presencia de testigos en tales momentos de notificación, se ahorrarían gran cantidad de agravamientos ilegítimos que desencadenen que todo este tipo de cuestiones deben ser resueltas, de una manera más lenta, por un juez de hábeas corpus.

Sentado ello, no puedo dejar de destacar que existe un error en cuanto a las cuestiones que deben ser resueltas por intermedio de un recurso de hábeas corpus, tal como sucede con las personas privadas de su libertad ambulatoria nacidas en nuestro país, que es que todas las cuestiones que ellos consideren negativas para su persona deban ser resueltas por el juez de hábeas corpus, el cual debe cumplir una especie de función revisora del juez que tomó la decisión no agrada.

Lo cual no es así, siendo revisables por la vía del hábeas corpus únicamente las cuestiones que agraven su detención y no lo relativo a su situación en la causa que los mantiene detenidos como puede ser el trámite de su expulsión o la situación de

desigualdad, verdadera, que sufren al tener menos posibilidades de acceder a determinadas libertades anticipadas.

Notas [\[arriba\]](#)

[1] Abogado UBA. Magister en Derecho Penal Universidad Austral. Docente UBA.

[2] “Los derechos de los otros. Extranjeros, residentes, ciudadanos”, Gedisa, Barcelona, 2004, p. 16.

[3] Rivera Beiras, Iñiqui, “La cuestión carcelaria. Historia, epistemología, derecho y política penitenciaria”, Ediciones del puerto, Buenos Aires, 2006, p. 772.

[4] Autor de “Bases y Puntos de partida para la organización política de la República Argentina”, publicado por la imprenta del periódico “El Mercurio”, de Valparaíso en 1852.

[5] Art. 20 de la Constitución Nacional: “Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano; pueden ejercer su industria, comercio y profesión; poseer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos; navegar los ríos y costas; ejercer libremente su culto; testar y casarse conforme a las leyes. No están obligados a admitir la ciudadanía, ni a pagar contribuciones forzosas extraordinarias. Obtienen nacionalización residiendo dos años continuos en la Nación; pero la autoridad puede acortar este término a favor del que lo solicite, alegando y probando servicios a la República”.

[6] “Nos los representantes del pueblo de la Nación Argentina, reunidos en Congreso General Constituyente por voluntad y elección de las provincias que la componen, en cumplimiento de pactos preexistentes, con el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino: invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia: ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución para la Nación Argentina”

[7] Hay una tendencia ampliamente masculina, pero las mujeres extranjeras representan una cantidad importante dentro de la totalidad de la población femenina encarcelada.

[8] “Pagando tiempo. Una introducción a la sociología del encarcelamiento”, Bellaterra, Barcelona, 2003, p. 290-1

[9] “Extranjeros en prisión: problemática jurídica y criminológica de la cuestión en la Argentina”

[10] Art. 75 inciso 22, 2° cláusula de la C.N.

[11] Artículo n° 15 del Código Penal.

[12] Artículo n° 12 de la Ley n° 24.660.

[13] Se encuentra regulada en el artículo n° 62 de la ley n° 25.871, y procede contra cualquier delito y pena.

[14] La expulsión del país en personas extranjeras en situación irregular que se encuentran cumpliendo pena privativa de la libertad. Un análisis del artículo n° 64 ley n° 25.871 a partir de fallo ‘Chukura O’ Kasili’ de la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal”, Revista de Derecho Penal y procesal penal n° 15, Lexis Nexis, Buenos Aires, noviembre de 2005, p. 1754.

[15] “La expulsión del país en personas extranjeras en situación irregular que se encuentran cumpliendo pena privativa de la libertad. Un análisis del artículo 64 ley 25.871 a partir de fallo ‘Chukura O’ Kasili’ de la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal”, Revista de Derecho Penal y procesal penal n° 15, Lexis Nexis, Buenos Aires, noviembre de 2005, p. 1754.

[16] Sala III, del 30 de junio de 2003.

[17] Según la redacción anterior a la ley n° 25.892.

[18] Se interpone dentro de los diez días hábiles de la notificación del acto ante la autoridad administrativa que lo dictó para que revea la medida, la cual debe resolverlo dentro de los treinta días hábiles. En caso de silencio por parte de la administración, se considera que el recurso ha sido denegado tácitamente. En caso de que la decisión de la expulsión la hubiera tomado una autoridad delegada, como por ejemplo lo podría ser Gendarmería, el recurso de reconsideración lleva implícito el recurso jerárquico en subsidio. En el recurso de reconsideración hay que explicar los motivos por los cuales no desea ser expulsado.

[19] La expulsión también puede ser objeto de este recurso, éste se interpone ante la autoridad que emitió la resolución para que su superior analice la situación. Se presenta dentro de los quince días hábiles de la notificación y la Dirección Nacional de Migraciones debe resolver dentro de los treinta días hábiles desde recibidas las actuaciones.

[20] Se utiliza de no prosperar los anteriores, ya que es preferible agotar la vía administrativa, este recurso debe ser resuelto por el Ministerio del Interior.

[21] La vía judicial es posible dentro de los treinta días hábiles a contar desde la notificación de la última resolución, son competentes los Juzgados Nacionales de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal o los Juzgados Federales en el interior del país donde no existen los Contenciosos Administrativos.

[22] Tanto el Ministerio del Interior como la Dirección Nacional de Migraciones podrán rever de oficio o a pedido de parte, las resoluciones cuando se prueben casos de omisión, arbitrariedad manifiesta, violación al debido proceso o cuando hechos nuevos justifican tal medida.

[23] “Doregger, Bernardo y otro”, fallos n° 203:256 del 19 de noviembre de 1945.

[24] Doctrina de la C.S. de Estados Unidos, según luce en Willoughby, “The constitutional law of the United States”, Tomo I, párr. n° 187; Tomo III, párr. n° 1102.

[25] Kalinsky, Beatriz y Cañete, Osvaldo, “La maternidad encarcelada. Un estudio de caso”, Centro regional de estudios interdisciplinarios sobre el delito, Junín de los Andes, Neuquén, p. 3. Disponible en

<http://www.cereid.org.ar/pdf/Maternidad-encarcelada-un-estudio-de-caso.pdf>.

[26] Ver “Inmujeres México y Unicef, niñas y niños invisibles. Hijos e hijas de mujeres reclusas”, México, 2002, p. 62 y ss.

[27] Art. n° 32 inciso “f” de la ley n° 24.660.

[28] Rubén Alderete Lobo, “Violencia de género. Estrategias de litigio para la defensa de los derechos de las mujeres”, Capítulo VIII, La expulsión anticipada de mujeres extranjeras presas con sus hijos (una alternativa para evitar el encarcelamiento de los niños o la separación de éstos de su madre, cuando la prisión domiciliaria no es una opción posible), p. 257/76

[29] N1 17/2002, “Condición Jurídica y derechos humanos del niño”, del 28 de agosto de 2002.

[30] Art. n° 11.

[31] Art. n° 5 de la D.A.D.D.H., arts. N° 12 y 16 de la D.U.D.H., arts. N° 11 y 17 de la C.A.D.H., art. 17 del P.I.D.C.yP., arts. N° 9 y 27.3 de la C.D.N.

[32] Arts. 14 bis C.N., art. n° 23 P.I.D.C.yP., art. 17 C.A.D.H., art. N° 6 de la D.A.D.D.H.

[33] Art. n° 75 inciso n° 23 de la C.N., art. n° 7 de la C.A.D.D.H., art. n° 25.2 de la D.U.D.H., art. 10.2 del P.I.D.E..S.C, Preámbulo y arts. 1.4 b y 5.b del C.E.D.A.W.

[34] Art. n° 9 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

[35] Aprobadas el 21 de diciembre de 2010 por la Asamblea General de las

Naciones Unidas.

[36] CELS, DGN, PPN, “Mujeres en prisión. Los alcances del castigo”, Bs. As., Siglo XXI, 2011, p. 96.

[37] Es un software que permite comunicaciones de texto, voz y video sobre internet, que puede ser descargado de forma gratuita.

[38] “López Londoño, Henry de Jesús”, Causa n° 8714.

[39] Se dedica mayormente a relaciones protocolares.

[40] Laje Anaya, “Notas a la ley penitenciaria nacional”, Advocatus, Córdoba, 1997, p. 239, nota n° 17.

[41] Art. 3.3 del Convenio celebrado con el Reino de España, art. 84 de la ley 24.767, art. 6.2 del convenio con México, art. 4.2 del celebrado con Paraguay, art. 6.2 del celebrado con Bolivia, art. 3.3 del celebrado con Venezuela, art. 6.2 del realizado con Panamá, art. 6.2 del firmado con Brasil, art. 7.3 del pactado con Costa Rica, art. 5.5 del elaborado con Perú.

[42] “Derechos humanos. La reinserción social y el derecho al traslado”, Ponencia en las III Jornadas sobre los Españoles Privados de Libertad en el Extranjero, 1 y 2 de marzo de 2001, Universidad Carlos III.

[43] “Los derechos fundamentales de los reclusos en Argentina” en Rivera Beiras, Iñiqui, y Salt Marcos: “Los derechos fundamentales de los reclusos. España y Argentina”, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1999, p. 177.

[44] Rubén Alderete Lobo, Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal n° 17, p. 257/300.

[45] Una investigación desarrollada por el Centro de Estudios Legales y Sociales, la Defensoría General de la Nación y la Procuración Penitenciaria cifró en el 48% la porción de mujeres extranjeras en las cárceles federales. Al respecto, ver CELS/DGN/PPN, Mujeres en prisión, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011, p. 28/9.

[46] En su mayoría están detenidas por delitos relativos al tráfico o contrabando de sustancias estupefacientes, esto tiene su explicación en las políticas antidrogas que persiguen y criminalizan a los eslabones más débiles, a la vez que se relaciona con el papel que se le asigna a las mujeres en las redes de tráfico de drogas a nivel nacional e internacional. Al respecto, ver Ribas, Natalia; Almeda, Elisabet y Bodelón, Encarna (2005); Rastreado lo invisible. Mujeres extranjeras en las cárceles, Barcelona, Anthropos. P. 33.

[47] Bodelón González, “La punición de las mujeres inmigrantes en el sistema de justicia penal español”, Encarna 2006, en Bergalli R. (coord.) Flujos migratorios y su descontrol. Puntos de vista pluridisciplinarios, Anthropos, Barcelona, 219-220.