

El deber de compensar la ejecución de pena antijurídica como consecuencia del hacinamiento carcelario, desde la mirada de los Derechos Humanos¹

Pablo Antonio Molina²

Sumario. *I. Introducción. II. Privación de la libertad y condiciones de encierro. III. Breve referencia a la situación general del hacinamiento. IV. Situación bonaerense. V. Antijuricidad de las condiciones de detención. VI. Compensación de la pena antijurídica. VII. Jurisprudencia argentina. VIII. Reflexiones finales.*

Resumen. Se aborda el problema de hacinamiento carcelario, particularmente en la provincia de Buenos Aires, a la luz de Derechos Humanos fundamentales. Cuando las condiciones penitenciarias se degradan de forma tal que no cumplen con los derechos a la dignidad humana, integridad personal y resocialización, el contenido aflictivo de la privación de la libertad se incrementa en grado tal que la misma deviene antijurídica. En tal situación, las personas que no deben padecer pero que de hecho padecen tal sufrimiento, tienen derecho a que el mismo sea compensado a fin de que el hacinamiento sea tenido en cuenta como una circunstancia relevante al momento de resolver institutos que puedan importar la libertad, y no devenga indiferente a los ojos de los Derechos Humanos.

Palabras clave. hacinamiento, compensación, Derechos Humanos, ejecución penal, pena antijurídica, privación de libertad, condiciones degradantes, reinserción social, integridad personal.

I. Introducción.

La privación de la libertad es una medida tolerada por el sistema de Derechos Humanos, pues si bien se resguarda el derecho a la libertad personal, se admiten ciertas restricciones al mismo. Ello por supuesto, bajo estrictos límites que hagan al encierro compatible con la dignidad, el trato humano, y la reinserción social. Sin embargo, cuando las condiciones en

¹ Ponencia presentada en el marco del II Coloquio Internacional de Derechos Humanos, organizado por el Departamento de Derecho de la Universidad Nacional del Sur (Bahía Blanca).

² Alumno avanzado de Derecho. Universidad Nacional del Sur. Email: pablomolina007@outlook.com

que se lleva a cabo el encarcelamiento se deterioran hasta el punto de afectar gravemente la dignidad, el trato humano y la reinserción social, la privación de libertad deviene antijurídica. Y ante ello, ha de ser posible dar una respuesta encaminada a compensar la pena sufrida por quien no debe padecer, pero de hecho padece, efectos perniciosos violatorios de Derechos Humanos.

II. Privación de libertad y condiciones de encierro.

Cuando una persona es encarcelada, ello genera una cuota de dolor o aflicción inevitable³. Ahora bien, ese dolor no debe ir más allá de lo efectos propios del encierro ni incrementarse de forma tal que la privación de libertad devenga antijurídica⁴. Es decir, el encierro no puede llevarse a cabo de cualquier manera o bajo cualquier condición, sino que debe ser efectuado en el marco de estrictos límites que lo hagan compatible con la dignidad humana.

No debemos perder de vista que las personas que padecen una privación de libertad, son por supuesto titulares de Derechos Humanos, aunque no pueden disfrutar de todos ellos en forma plena en razón de las limitaciones vinculadas a la situación de reclusión⁵.

De esta manera, existen requisitos mínimos que deben ser garantizados por el Estado, tales como *“el acceso a agua potable, instalaciones sanitarias adecuadas para la higiene personal, espacio, luz y ventilación apropiada, alimentación suficiente; y un colchón y ropa y cama adecuados.”*⁶

Actualmente, una de las situaciones que conspira contra aquellas exigencias está dada por la incapacidad para albergar a la población reclusa, lo que ha dado lugar al “hacinamiento” carcelario.

III. Breve referencia a la situación general de hacinamiento.

Hoy en día el hacinamiento se erige en el problema más gravoso que afecta a la mayoría

³ CIDH, Resolución 1/18., Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

⁴ Corte IDH., *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013., párr. 202.

⁵ STEINER, Christian y URIBE Patricia (Coordinadores), *Convención Americana Sobre Derechos Humanos: Comentada*, 1ra. Edición, D.R. Fundación Konrad Adenauer, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, Bogotá, Colombia, 2014, p. 183.

⁶ CIDH, Informe de Seguimiento -Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El Camino hacia el Fortalecimiento de la Democracia en Bolivia, OEA/Ser/L/V/II.135. Doc. 40, adoptado el 7 de agosto de 2009, Cap. V, párr. 123.

de los países de la región⁷, de la mano con la deficiente calidad de vida en las prisiones⁸.

El hacinamiento produce varios efectos nocivos, ya que genera fricciones constantes entre reclusos, incrementa niveles de violencia en las cárceles, dificulta de un mínimo de privacidad, reduce los espacios de acceso a duchas, baños, patio; facilita la propagación de enfermedades; crea un ambiente en el que las condiciones de salubridad, sanitarias y de higienes son deplorables; constituye un factor de riesgo de incendios y otras situaciones de emergencia, e impide muchas veces el acceso al estudio y trabajo⁹.

Asimismo, genera imposibilidad para clasificar a las personas internas por categorías, procesados y condenados, lo cual es contrario a la norma del art. 5.4 CADH¹⁰. A su vez, ha hecho que en muchos países las autoridades tengan que recluir personas en comisarías por largos períodos temporales.

IV. Situación bonaerense.

La población carcelaria argentina se ha triplicado en las últimas dos décadas resultando una situación crónica de sobrepoblación en todo el país. La provincia de Buenos Aires no es ajena a esta situación generalizada.

En 2018 se constataron deplorables situaciones existentes en la provincia¹¹: veinte unidades penitenciarias exceden los cupos fijados judicialmente; la sobrepoblación triplica o duplica la capacidad de las celdas; se coloca a las personas en escasos espacios existentes; faltan colchones o solo hay mantas, y otros incumplimientos varios.

La capacidad carcelaria en junio de 2018 era de 28.800 personas, sin embargo, la población carcelaria resultó ser 42.064 personas. El índice de sobrepoblación llega hasta 102 % o 150 % en algunos penales. Asimismo, hubo un aumento de 3.928 personas en el año 2017 y 1902 durante el primer semestre de 2018. Por otro lado, existe un faltante de colchones de 6.968¹².

La situación descripta, ha llevado a que se aloje a personas en comisarías. Así, al día 22

⁷ CIDH, Informe sobre la Actuación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la República Dominicana, OEA/Ser.L/V/II.13. DOc 14 Rev. (español), adoptado el 15 de octubre de 1965, Cap. II.A..

⁸ Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD), *Cárcel y Justicia Penal en América Latina y el Caribe*, 2009, págs. 28-31.

⁹ CIDH, *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*, *loc. cit.*, pp.175-176.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ "Monasterio y otro s/ Hábeas Corpus", Juzgado en lo Correccional N°2 de La Plata, 3 de setiembre y 21 de noviembre de 2018, causa F-3359.

¹² *Ibid.*

de octubre de 2018 la cifra de personas detenidas en Comisarías era de 3981 personas, aumentando en 442 personas más respecto al mes de junio del mismo año¹³.

El Relator Especial sobre tortura de Naciones Unidas, Nils Melzer¹⁴, destacó que en las Comisarías N° 1 y 5 de la Provincia de Buenos Aires, existen mujeres y hombres que duermen sin colchón, en el piso, sobre el cemento o el elástico desnudo de las camas de metal; y cuando tienen colchones, estos están rotos, gastados y desintegrados. Las celdas están infestadas de insectos, ratas, se encuentran mal ventiladas e iluminadas, tienen instalaciones eléctricas improvisadas que cuelgan del cielorraso o paredes, carecen de luz artificial, tienen acceso limitado a los sanitarios en especial durante la noche. En otras celdas no funcionan las canillas, con lo cual los detenidos tienen que tomar agua de los inodoros que utilizan para orinar y defecar.

V. Antijuricidad de las condiciones de detención.

La situación descrita precedentemente es claramente contraria a Derechos Humanos básicos, lo cual demuestra que la pena se está ejecutando antijurídicamente.

V.1. Derechos a la dignidad e integridad personal.

Las condiciones de encierro descritas, resultan degradantes y vulneran la dignidad inherente a la persona. En tal sentido, la norma del art. 5 de la CADH impone una barrera infranqueable al establecer el derecho a la integridad personal. Allí se establece que *“toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”*, estableciendo que *“nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”*, *“toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”*, *“los procesados deben estar separados de los condenados(...)”*, y finalmente consagra que *“las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”*. Esto ha de leerse conjuntamente con la norma del art. 4 de la CADH que protege la vida y la vida digna. Con respecto al derecho a la vida digna o a la existencia digna, la Corte IDH lo ha reconocido como la obligación de los Estados de garantizar condiciones mínimas de vida

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Observaciones preliminares y recomendaciones, Relator Especial de las NU sobre tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Sr. Nils Melzer en la visita oficial a la Argentina entre el 9 y el 20 de abril de 2018, Disponible en la web: (<https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22974&LangID=S>).

en favor de las personas¹⁵.

Resulta a todas luces contrario a tales normas, el hecho de que las personas privadas de libertad estén envueltas en una situación de sobrepoblación y hacinamiento, que haya falta de colchones donde dormir, que los espacios sean limitadamente escasos, o que se lleve a detener a las personas en comisarías donde las condiciones son deplorables.

En ese sentido, ha sostenido la Corte IDH en el caso *Lori Berenson Mejía Vs. Perú*, que "la detención en condiciones de hacinamiento, el aislamiento en celda reducida, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene (...) constituyen una violación a la integridad personal"¹⁶. Asimismo, en el caso *Pacheco Teruel* se enfatizó que "el hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal"¹⁷.

En particular, Nils Melzer dispuso consistentemente: "Debo enfatizar que las condiciones de detención que acabo de describir violan las normas internacionales y son totalmente incompatibles con la dignidad humana."¹⁸.

V.2. Fin resocializador de la pena.

Por otro lado, tales condiciones impiden que la pena cumpla con la finalidad esencial impuesta por la CADH en art. 5.6. Y en tal sentido, más allá de las discusiones filosóficas que puedan existir sobre la finalidad de la pena, lo cierto es que desde el plano del deber ser existe una norma con jerarquía superior a las leyes, que establece que la pena *debe* tener por finalidad resocializar a las personas detenidas.

Siendo así, cuando la condición de encierro no respeta pautas mínimas de trato humano, cuando existe sobrepoblación, difícilmente pueda cumplirse con la reinserción social. En tal sentido se ha sostenido que "no debe añadirse a la privación de libertad mayor sufrimiento del que ésta representa. Esto es, que el preso deberá ser tratado humanamente, con toda la magnitud de la dignidad de su persona, al tiempo que el sistema debe procurar su reinserción social"¹⁹.

¹⁵ Corte IDH, *Caso Comunidad Indígena de Sawhoyamaya vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C N° 146, párr. 153.

¹⁶ Corte IDH. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 102. En el mismo sentido, Cfr. *Caso Fermín Ramírez v. Guatemala.*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 20 de junio de 2005, Serie C No. 126, párr. 118.

¹⁷ Corte IDH. *Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras*. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 241.

¹⁸ Observaciones preliminares y recomendaciones, Relator Especial de las NU sobre tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (...), *loc. cit.*

¹⁹ CIDH, *Informe Anual 2002*, Capítulo IV, Cuba, OEA/Ser.L/V/II.117, Doc. 1 Rev. 1, adoptado el 7 de marzo de 2003, párr. 73; y CIDH, *Informe Anual 2001*, Capítulo IV(c), Cuba, OEA/Ser.L/V/II.114, Doc. 5 Rev., adoptado el 16 de abril de 2002, párr. 76..

En relación a este punto se ha pronunciado la Corte IDH., *Caso Lori Berenson Mejía*, donde señaló que las condiciones en la que se encontraban los reclusos impedían el cumplimiento de los objetivos de la privación de libertad y señala que esto es una cuestión a la que deben prestar atención los jueces tanto al momento de fijar como al momento de evaluar las penas: Las situaciones descritas son contrarias a la “finalidad esencial” de las penas privativas de la libertad, como establece el inciso 6 del citado artículo, es decir, “la reforma y la readaptación social de los condenados”. Las autoridades judiciales deben tomar en consideración estas circunstancias al momento de aplicar o evaluar las penas establecidas²⁰.

V.3. Antijuridicidad: vulneración al sistema de Derechos Humanos. Con lo cual, se evidencia una clara vulneración a Derechos Humanos básicos, y esto hace que la privación de la libertad se esté ejecutando de manera contraria a Derecho, es decir, de manera antijurídica. Se está imponiendo *de hecho* un dolor o aflicción que excede en mucho el que es inherente a toda pena o privación de libertad, generando violación a Derechos Humanos fundamentales (art. 5.2, 5.6 CADH)²¹.

VI. Compensación de la pena antijurídica.

Como hemos visto, la comprobada situación de hacinamiento genera un plus de sufrimiento antijurídico en aquellas personas que se encuentran privadas de la libertad. Ante una ejecución de pena contraria a Derechos Humanos, diversos organismos se han pronunciado sobre qué curso de acción corresponde tomar, de lo cual mencionaremos algunos casos. Finalmente, haremos alusión específicamente a un fallo de la Corte IDH donde aparece el instituto de la “compensación”. Esto significa, como la palabra lo dice, *compensar* la pena que fue sufrida en la parte antijurídica de su ejecución. Tal instituto, ha sido aplicado por la Corte IDH, pero también se verá que en la jurisprudencia argentina encontramos algunos casos en los cuales las condiciones de encierro fueron consideradas a fin de individualizar la pena.

VI.1. Corte Constitucional Colombiana.

La Corte Constitucional Colombiana²², ha sostenido que “*el hacinamiento es el primer*

²⁰ STEINER, Christian y URIBE Patricia, *loc. cit.*, p. 159.

²¹ *Ibid.*

²² Sentencia t-388-13, Corte Constitucional Colombiana, 2013, Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-388-13.htm>.

problema a resolver por el efecto nefasto que produce sobre cualquiera de los problemas básicos de la prisión.” A su vez, destacó que la sobrepoblación se debe a un exagerado uso de la privación de la libertad.

Ahora bien, entendió que en tal caso “una persona privada de la libertad, no adquiere un derecho constitucional a ser liberada, por el hecho de haber sido destinada a un lugar de reclusión que se encuentra en situación de hacinamiento y que supone de por sí un atentado a la dignidad humana”, por cuanto “Los derechos, principios y valores constitucionales involucrados son múltiples, y no pueden ser desconocidos por el juez de tutela. (...).”

No obstante, sostuvo enfáticamente que “(...) para enfrentar una grave crisis penitenciaria y carcelaria como la actual, en la que el hacinamiento cumple un rol destacado, es necesario incluir políticas que favorezcan la libertad y la excarcelación, incluso de forma masiva. (...) ante estados de cosas penitenciarios y carcelarios contrarios al orden constitucional, se deban implementar políticas que lleven a que ciertas personas tengan el derecho a ser excarceladas. Pero, se insiste, no se trata de una cuestión automática. La decisión de excarcelación, debe considerar el caso que se le presenta”.

VI.2. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos²³, señaló que: “(...) por lo general, la privación de libertad implica ciertos inconvenientes para el recluso. Sin embargo, recuerda que el encarcelamiento no hace que el prisionero pierda los derechos consagrados en la Convención. Por el contrario, en algunos casos, la persona encarcelada puede necesitar más protección debido a la vulnerabilidad de su situación y porque está totalmente bajo la responsabilidad del estado. En este contexto, el artículo 3 impone a las autoridades una obligación positiva de garantizar que todos los reclusos que se encuentren en condiciones compatibles con el respeto por la dignidad humana, que las disposiciones para implementar la medida no sometan a la persona interesada a incomodidad o a una prueba de intensidad que exceda el inevitable nivel de sufrimiento inherente a la detención y que, teniendo en cuenta las necesidades prácticas de encarcelamiento, la salud y el bienestar del detenido estén adecuadamente asegurados (...)” (párrafo 65).

²³ *Torregiani y otros vs. Italia*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 8 de enero de 2013 (Citado por: "Corte IDH, Resolución de 22 de noviembre de 2018 Medidas Provisionales respecto de Brasil, Asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho").

En este orden de ideas, sostuvo “*El Tribunal concluye que las autoridades nacionales deben crear inmediatamente una apelación o una combinación de apelaciones que tengan efectos preventivos y compensatorios y, de hecho, garantizar un remedio efectivo de las violaciones a la Convención resultantes del hacinamiento en las prisiones en Italia. (...)*” (párrafo 99).

VI.3. Supremo Tribunal Federal de Brasil. También se ha pronunciado el Supremo Tribunal Federal de Brasil²⁴, expresando: “*A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso. (...) Os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. (...) Havendo déficit de vagas, deverão ser determinados: (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado.*”²⁵

En concordancia con lo que ha interpretado la Corte IDH respecto de tal precedente, la decisión del Supremo Tribunal Federal de Brasil no deja dudas en cuanto a que, en casos de falta de hacinamiento y sobrepoblación carcelaria, el Juez de Ejecución debe determinar la salida anticipada de la persona detenida, su libertad electrónicamente monitoreada o prisión domiciliaria. “*La lógica jurídica de esa decisión es garantizar que la pena del condenado no sea ilícita o viole los derechos fundamentales de la individualización de la pena y la integridad personal del preso.*”²⁶.

VI.4. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Corte IDH., se pronunció respecto de un grave caso de hacinamiento ocurrido en Brasil²⁷, donde se había constatado la existencia de sobrepoblación, hacinamiento y condiciones degradantes, todo lo cual constituía una vulneración a los derechos consagrados en arts. 5.2 (integridad personal) y 5.6 (reinserción social) de la Convención.

²⁴ Supremo Tribunal Federal. Interpretación Vinculante (*Súmula Vinculante*) nº 56, de 8 de agosto de 2016.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Corte IDH, Resolución de 22 de noviembre de 2018 Medidas Provisionales respecto de Brasil, Asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho”, párr. 113.

²⁷ *Ibid.*

Allí, analizando las posibles alternativas al tema, comenzó diciendo que “(...) *el único medio para hacer cesar la continuidad de la eventual situación ilícita frente a la Convención Americana consiste en procurar la reducción de la población del del IPPSC.*” (párr. 127). Y en este sentido, destacó: “*En principio, y dado que es innegable que las personas privadas de libertad en el IPPSC pueden estar sufriendo una pena que les impone un sufrimiento antijurídico mucho mayor que el inherente a la mera privación de libertad, por un lado, resulta equitativo reducir su tiempo de encierro, para lo cual debe atenerse a un cálculo razonable, y por otro, esa reducción implica compensar de algún modo la pena hasta ahora sufrida en la parte antijurídica de su ejecución. Las penas ilícitas, no por su antijuricidad dejan de ser penas y, lo cierto es que se están ejecutando y sufriendo, circunstancia que no puede obviarse para llegar a una solución lo más racional posible dentro del marco jurídico internacional. (...)*” (párr. 120). “*Dado que está fuera de toda duda que la degradación en curso obedece a la superpoblación del IPPSC, cuya densidad es del 200%, o sea, que duplica su capacidad, de ello se deduciría que duplica también la inflicción antijurídica sobrante de dolor de la pena que se está ejecutando, lo que impondría que el tiempo de pena o de medida preventiva ilícita realmente sufrida se les computase a razón de dos días de pena lícita por cada día de efectiva privación de libertad en condiciones degradantes.*” (párr. 121).

Por último, destaca la Corte IDH en la citada resolución, “Cabe presuponer en forma absoluta que las privaciones de libertad dispuestas por los jueces del Estado, a título penal o cautelar, lo han sido en el previo entendimiento de su licitud por parte de los magistrados que las dispusieron, porque los jueces no suelen disponer prisiones ilícitas. Sin embargo, se están ejecutando ilícitamente y, por ende, dada la situación que se continúa y que *nunca debió existir, pero existe*, ante la emergencia y la situación real, lo más prudente es reducirlas en forma que se les compute como pena cumplida el sobrante antijurídico de sufrimiento no dispuesto ni autorizado por los jueces del Estado.” (párr. 123).

VII. Jurisprudencia argentina.

A modo ilustrativo, podemos citar tres casos de Argentina donde las condiciones de encierro fueron tenidas en consideración a los fines de individualizar la pena. En este sentido, cabe traer a colación la RESOLUCION_DGN928_19 de la Defensoría General de la Nación²⁸,

²⁸ Ministerio Público de la Defensa, Defensoría General de la Nación RESOLUCION_DGN928_19, Ciudad de Buenos Aires, Lunes 15 de Julio de 2019, (Disponible en la web: https://www.mpd.gov.ar/pdf/prensa/RESOLUCION_DGN928_19.pdf).

donde se mencionan varios fallos en los cuales se aplicó el mecanismo de la compensación, a raíz de haberse acreditado torturas, resolviéndose una reducción de la pena²⁹, o el otorgamiento de prisión domiciliaria³⁰.

A su vez, en el ámbito provincial la Cámara de Apelación y Garantías de San Isidro³¹, con Voto del Sr. Juez Pitlevnik, al que adhiere la Sra. Jueza Vázquez, se pronunció en un caso de libertad condicional, donde valoró la situación de sobrepoblación existente en el caso concreto. Así, luego de citar lo resuelto por la Corte IDH en "Resolución de 22 de noviembre de 2018 Medidas Provisionales respecto de Brasil, Asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho" -a la que ya hicimos referencia-, el Magistrado sostuvo: *“Traigo a cuenta el criterio del órgano que interpreta la letra de la Convención Americana, porque pone en evidencia que el grado de hacinamiento o de afectación de derechos que importa la degradación de las condiciones de detención, deben ser tenidos en cuenta, del mismo modo que lo había sostenido la Corte Argentina en Verbitsky, como circunstancias relevantes al momento de resolver institutos que puedan importar libertad de la persona afectada. En este, caso dichas circunstancias, pesan en favor de Soto, cuando aquellas cuestiones que pudieron ser tenidas como negativas a su respecto se ven degradadas en cuanto a su valor para denegar un instituto que le permite concluir su pena en un régimen que no importe su efectivo encarcelamiento.”*

Tales casos, resultan un claro ejemplo donde las condiciones de encierro fueron consideradas al individualizar la pena, a fin de que la real situación carcelaria padecida por la persona privada de libertad no devenga indiferente a los ojos de los Derechos fundamentales. En tal sentido, se tuvo en cuenta el sufrimiento antijurídico padecido por la persona privada de libertad, tanto en casos de tortura como en situaciones de sobrepoblación, al momento de otorgar libertad condicional o arresto domiciliario.

VIII. Reflexiones finales.

Como se dijo desde el principio, toda privación de libertad se lleva a cabo a través del encierro, y ello conlleva una cuota de dolor o aflicción inevitable. El sistema interamericano

²⁹ “Núñez, Brian Oscar”, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala 3, causa 56449/2013/TO1/CNC2 (reg. N° 451/2015), 11 de setiembre de 2015.

³⁰ “Britos, Miguel Ángel”, Juzgado de Ejecución Penal N° 3, Legajo N° 130.321, 8 de marzo de 2018.

³¹ Cámara de Apelación y Garantías de San Isidro, 30 de enero de 2019, Causa nro. I-7290-2019/F, "Soto, Juan Ezequiel s/ Inc. libertad condicional". (Disponible en la web: <http://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/47497-libertad-condicional-regimen-progresividad-sobrepoblacion-carcelaria>).

permite o tolera que se prive de libertad en ciertos casos y bajo ciertos requisitos, pero siempre en el entendimiento de que tal privación de libertad sea enmarcada en una situación respetuosa tanto de la dignidad personal, el trato humano y la reinserción social de las personas. En muchas ocasiones, sin embargo, quienes están privados de libertad padecen severos sufrimientos que afectan sus Derechos Humanos fundamentales, transformándose así la privación de la libertad en un verdadero trato inhumano y contrario a la dignidad personal.

El incremento notorio de la cantidad de personas privadas de libertad, y las condiciones de encierro, han puesto en evidencia el hacinamiento existente en la provincia de Buenos Aires. En tal contexto, las condiciones de vida de quienes se encuentran privados de libertad no alcanzan estándares mínimos de dignidad, conllevando a múltiples violaciones de Derechos Humanos fundamentales (art. 5.2 y 5.4 C.A.D.H).

En tal situación, la pena se está ejecutando ilícitamente. Se genera en la persona un sufrimiento antijurídico que no se debe padecer pero que, de hecho, se padece. Así las cosas, resulta prudente que tal sufrimiento se compute por los Jueces del Estado, a fin de que el mismo no devenga indiferente a los ojos de los Derechos Humanos fundamentales.

Jurisprudencialmente, las condiciones de encierro han sido consideradas a los fines de individualizar la pena, tanto en casos de tortura como en situaciones generalizadas de sobrepoblación.

Se trata de que las condiciones de encierro sean tenidas en cuenta como una circunstancia relevante al momento de resolver institutos que puedan importar la libertad, asumiendo que toda restricción de libertad en las condiciones de hacinamiento importa una afectación de derechos fundamentales que debe ser evitada. Esto sin duda podría contribuir a que el encarcelamiento deje de ser un tiempo desperdiciado de sufrimiento, de humillación, y se convierta en una etapa de desarrollo personal reinsertando verdaderamente a las personas lo cual redundaría en beneficio de la sociedad en su conjunto.