



INFORME FINAL

“Personas adultas mayores (60 años) alojadas en centros penitenciarios”

Comisión de Trabajo BLODEPM
“Acceso a la Justicia para las personas en
condición de vulnerabilidad en la región”

MAYO/2020



Informe final de la Subcomisión de Trabajo BLODEPM “Personas adultas mayores (60 años) alojadas en centros penitenciarios” de la Comisión de Trabajo BLODEPM “Acceso a la Justicia para las personas en condición de vulnerabilidad en la región”

INDICE

I. Fundamentos. Objetivos. Contenido y estructura del Informe

- 1.1. Consideraciones generales
- 1.2. Fundamentos
- 1.3. Objetivo general y específicos
- 1.4. Contenido y estructura

II. El acceso a la justicia durante el proceso de envejecimiento

- 2.1. Las diferentes etapas para acceder a la justicia y las barreras de acceso
- 2.2. El acceso a la justicia en “La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores”

III. Situación específica de cada país

- 3.1. Argentina: status, legislación, jurisprudencia y buenas practicas
- 3.2. Brasil: status, legislación, jurisprudencia y buenas practicas
- 3.3. Chile: status, legislación, jurisprudencia y buenas practicas
- 3.4. Paraguay: status, legislación, jurisprudencia y buenas practicas
- 3.5. Venezuela: status, legislación, jurisprudencia y buenas practicas

IV. La legislación internacional sobre persona adultas mayores

V. Consideraciones finales



I. FUNDAMENTOS. OBJETIVOS. CONTENIDO Y ESTRUCTURA DEL INFORME

1.1. Consideraciones generales

El Bloque de Defensores Públicos Oficiales del Mercosur (BLODEPM) es una asociación civil creada en 2004 por los miembros de pleno derecho del Mercosur. El objetivo es promover el fortalecimiento institucional de los Defensores Públicos de los Estados en la región, estableciendo una coordinación interinstitucional para proteger los derechos humanos de los litigantes en la vulnerabilidad legal y económica.

En este sentido, el Bloque lleva a cabo acciones encaminadas al intercambio de experiencias, en materia legislativa, doctrinal y jurisprudencial, en el ámbito de los defensores públicos y las asociaciones de defensores; entrenamiento constante de miembros; así como cualquier actividad que logre una buena relación entre defensores públicos y asociaciones. Dichas acciones tienen como objetivo garantizar la defensa de la población de los Estados Partes.

En la Sesión Ordinaria del Consejo Directivo, celebrada en Rio de Janeiro em 06.10.2016 fue creada la Comisión de Trabajo sobre “Personas mayores en situación de encierro”. En la ocasión fueron nombreadas integrantes de la Comisión Dra. Patrícia Magno (ANADEP), Dra. Rosana Feliciotti (Defensoría General de la Nación Argentina) y Dr. Juan Tabares (Defensa Pública de Venezuela). El trabajo ocurrió por medio de videoconferências. En 2018 el nombre da la comisión cambió para “Personas adultas mayores (60 años) alojadas en centros penitenciarios” e nuevos integrantes fueran propuestos.

Si bien en algunos países integrantes del BLODEPM a criterio del juez competente la persona adulta mayor puede cumplir la detención domiciliaria luego de haber alcanzado cierta edad, es necesario que la defensa pública trabaje en un documento en el cual se analicen los estándares específicos aplicables a personas mayores encarceladas a fin que sean aplicables para la defensa pública en forma uniforme.

Por eso se presenta este informe, el resultado de una guía de investigación con diferentes etapas que debería haber seguido cada uno de los países integrantes del BLODEPM que aportaron las informaciones requeridas a ser procesada en un documento final.



1.2. Fundamentos

A partir de la aprobación de la Declaración de Brasilia, en 2007, las personas mayores y sus derechos han ganado cada vez más espacio en el ámbito internacional. Nunca en la historia de los derechos humanos¹ se había desplegado un esfuerzo tan grande como el actual para visibilizar la necesidad de reforzar los derechos en la vejez y dotarlos de instrumentos efectivos para su promoción y protección.²

La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores fue suscripta en la Ciudad de Washington D.C EE.UU el 15 de junio de 2015. Según el artículo 37 del instrumento regional, la Convención entra en vigor en forma particular el trigésimo día a partir de la fecha en que el Estado haya depositado el instrumento de ratificación ante el Secretario General de la OEA.

En la actualidad, las personas mayores constituyen el grupo social que más aumenta³, al tiempo que carecía de una convención a nivel regional que proteja sus derechos. El

¹ Durante aquellos últimos meses de la Segunda Guerra Mundial (1939-1945), el Ejército Ruso acorralaba a los restos de la En abril de 1945, delegados de cincuenta naciones se reunieron en San Francisco, llenos de optimismo y esperanza. La meta de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional era crear un organismo internacional para promover la paz y evitar guerras futuras. Los ideales de la organización se establecieron en el preámbulo al Acta Constitutiva que propusieron: *“Nosotros, la gente de las Naciones Unidas, estamos decididos a proteger a las generaciones venideras del azote de la guerra, la cual dos veces en nuestra vida ha producido un sufrimiento incalculable a la humanidad”*.

El Acta Constitutiva de la nueva organización de las Naciones Unidas entró en vigor el 24 de octubre de 1945, fecha que se celebra cada año como Día de las Naciones Unidas.

Para 1948, la nueva Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se había apoderado de la atención del mundo. Bajo la presidencia dinámica de Eleanor Roosevelt (viuda del presidente Franklin Roosevelt, defensora de los derechos humanos por derecho propio y delegada de Estados Unidos ante la ONU), la Comisión se dispuso a redactar el documento que se convirtió en la Declaración Universal de Derechos Humanos /DUDH). Roosevelt, a quien se atribuyó la inspiración del documento, se refirió a la Declaración como la Carta Magna internacional para toda la humanidad. Fue adoptada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

En su preámbulo y en el Artículo 1, la Declaración proclama, sin lugar a equivocaciones, los derechos inherentes a todos los seres humanos: *“La ignorancia y el desprecio de los derechos humanos han resultado en actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y la llegada de un mundo donde los seres humanos gocen de libertad de expresión y creencia y sean libres del miedo y la miseria se ha proclamado como la más alta aspiración de la gente común... Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”*.

Los países miembros de las Naciones Unidas se comprometieron a trabajar juntos para promover los 30 Artículos de los derechos humanos que, por primera vez en la historia, se habían reunido y sistematizado en un solo documento. En consecuencia, muchos de estos derechos, en diferentes formas, en la actualidad son parte de las leyes constitucionales de las naciones democráticas.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos es un documento que marca un hito en la historia de los derechos humanos. Elaborada por representantes de todas las regiones del mundo con diferentes antecedentes jurídicos y culturales, la Declaración fue proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III), como un ideal común para todos los pueblos y naciones. La Declaración establece, por primera vez, los derechos humanos fundamentales que deben protegerse en el mundo entero

http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf

² HUENCHUAN, Sandra, *“Materiales avanzados de estudio y aprendizaje. Los derechos de las personas mayores”*. Módulo 4 *El valor de una protección de los derechos de las personas mayores al más alto nivel*, CEPAL, Santiago de Chile, noviembre de 2013, p. 3

https://www.cepal.org/celade/noticias/documentosdetrabajo/0/51620/Derechos_PMayores_M4.pdf

³ El informe de la Organización de Naciones Unidas, *“Envejecimiento de la Población Mundial: 1950-2050”*, (Population Division, DESA, United Nations, New York, 2002), se exponen cuatro conclusiones cardinales que nos ilustran definitivamente sobre la importancia del estudio del envejecimiento:

1. El envejecimiento de la población carece de precedentes y no tiene paralelos en la historia de la humanidad. Los incrementos en los porcentajes de personas de edad (de 60 años o más) van acompañados de descensos en los porcentajes de jóvenes (menores



envejecimiento de la población es un fenómeno que ya no puede ser ignorado. Esta nueva realidad requiere una actuación urgente de los poderes públicos que están obligados a tener en cuenta las necesidades de las personas mayores actuales y futuras en el diseño de las políticas públicas.⁴

Es uno de los instrumentos más importantes en la materia⁵, y el primero internacional de carácter vinculante.⁶ Establece estándares precisos, adaptados a las necesidades específicas de las personas mayores y recepta una nómina amplia de los derechos. Sin embargo, se debe recordar que a pesar de que gran parte de estos ya se encontraban previstos en otros instrumentos, su incorporación es relevante pues ahora reciben un marco específico para el respeto y la realización de los derechos de este grupo de personas en situación de vulnerabilidad. También es importante aclarar que otros derechos han sido incluidos por primera vez en un texto de carácter internacional.

de 15 años). Para 2050, por primera vez en la historia, las personas de edad en el mundo superarán en número a los jóvenes. Además, en 1998 ya se había producido esta inversión histórica en los porcentajes relativos de jóvenes y las personas de edad en las regiones más desarrolladas.

2. El envejecimiento de la población es general, esto es, se trata de un fenómeno mundial que afecta a todos los hombres, mujeres y niños. El incremento sostenido de los grupos de más edad en las poblaciones nacionales, tanto en cifras absolutas como en relación con la población en edad de trabajar, tiene una influencia directa en la equidad y la solidaridad intergeneracionales e intrageracionales que son las bases de la sociedad.

3. El envejecimiento de la población es profundo y tiene importantes consecuencias y ramificaciones en todas las facetas de la vida humana. En lo económico, el envejecimiento de la población incidirá en el crecimiento económico, el ahorro, la inversión y el consumo, los mercados de trabajo, las pensiones, la tributación y las transferencias intergeneracionales. En lo social, el envejecimiento de la población incide en la salud, la atención de la salud, la composición de la familia y las condiciones de vida, la vivienda y la migración. En lo político, el envejecimiento de la población puede influir en los patrones de voto y la representación.

4. El envejecimiento es duradero. Durante el siglo XX, la proporción de personas de edad siguió aumentando, y se espera que esta tendencia continúe durante el siglo XXI. Por ejemplo, en 1950 el porcentaje de personas de edad era de 8% y en 2000 de 10%, previéndose que llegará a 21% en 2050.

⁴ En el año 2013, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos realizó una consulta sobre la promoción y la protección de los derechos de las personas mayores. Se recibieron respuestas de Estados de todo el mundo, instituciones nacionales de derechos humanos, instituciones académicas y organizaciones de la sociedad civil. De acuerdo con las respuestas de los gobiernos y las oficinas nacionales de derechos humanos, las principales problemáticas identificadas fueron el cuidado, la falta de toma de conciencia sobre su realidad y derechos, la salud, las pensiones, la discriminación y el maltrato, y el trabajo. Todos estos aspectos han sido contemplados en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. HUENCHUAN, Sandra, *Materiales avanzados de estudio y aprendizaje. Los derechos de las personas mayores*. Módulo 4 *El valor de una protección de los derechos de las personas mayores al más alto nivel*, CEPAL, Santiago de Chile, noviembre de 2013, p. 10

https://www.cepal.org/celade/noticias/documentosdetrabajo/0/51620/Derechos_PMayores_M4.pdf

⁵ La Constitución de 1949 estableció un célebre “decálogo”, en su art. 37 apartado III, en el que se reconocían los derechos primigenios de las personas mayores: asistencia, vivienda, alimentación, vestido, cuidado de la salud física y moral, esparcimiento, trabajo, tranquilidad y respeto. Sin embargo, se perdió con la polémica derogación constitucional de 1956. Tras la reimplantación de nuestra Carta Magna de 1853 con sus tres enmiendas, llegó una nueva reforma en 1957, que incorporó el artículo 14 bis, contemplando algunos derechos previsionales de las personas mayores. Finalmente, en 1994, merced al otorgamiento de jerarquía constitucional a distintos tratados internacionales sobre derechos humanos, se amplía el espectro de preservación de ciertos sectores sociales peculiarmente vulnerables, como el de los ancianos

⁶ Se mencionan como antecedente de la Convención: la Primera Asamblea Mundial sobre Envejecimiento, celebrada en Viena, Austria en 1982 y la Segunda Asamblea Mundial que tuvo lugar en Madrid, España, en 2002 y propuso el Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento, que posteriormente se complementó en la región con la Estrategia Regional de Implementación para América Latina y el Caribe de ese plan de acción. El proceso regional tomó impulso al ser reafirmado en la Declaración de Brasilia de 2007, la Carta de San José sobre los Derechos de las Personas Mayores de América Latina y el Caribe, de 2012, y el Consenso de Montevideo sobre Población y Desarrollo, de 2013. Estos documentos, reconocen las problemáticas de las personas mayores y exhortan a los países de la región a realizar acciones para avanzar en la protección de sus derechos, a fin de garantizar su bienestar y calidad de vida.



Su aprobación implica, un *cambio de paradigma* en la concepción sobre las personas mayores: en tanto grupo que padece procesos estructurales de discriminación⁷ en el acceso a los derechos.⁸ Ello interpela a los Estados Parte a asumir un papel más activo para que puedan ejercerlos, en condiciones de igualdad y con plena integración y participación en la sociedad.⁹

La aprobación de este instrumento jurídico significa la inclusión del tema de la vejez como un tema de derechos humanos.

En sus primeros artículos aporta definiciones para distintas nociones tales como “abandono”, “maltrato”, “vejez”, “discriminación por edad en la vejez”, entre otras. Es en este marco conceptual y, en particular, en los principios establecidos en el artículo 3, donde radican los pilares para ajustar el accionar tanto de la sociedad, como del Estado en sus múltiples formas, y, en particular, de los operadores del sistema de justicia que deben ajustar las respuestas jurídicas a la realidad en la que viven las personas mayores.

El artículo 5, a su turno, incorpora expresamente el *principio de no discriminación por edad*¹⁰ y, en consecuencia, determina que cuando el Estado realiza distinciones basadas en la edad avanzada de las personas que impliquen la restricción de un derecho o de un beneficio, dicho trato diferenciado será considerado sospechoso y merecedor de un *escrutinio estricto*.¹¹

⁷ Cuando el Estado argentino decidió ser parte de la Convención Americana de Derechos Humanos (05/09/1984), se comprometió a “*respetar los derechos y libertades reconocidas en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social*”, art. 1 (el subrayado no pertenece al texto original)

⁸ Sólo dos tratados internacionales mencionan a la edad de manera expresa como un motivo prohibido de discriminación: 1) el artículo 7 de la Convención Internacional sobre la Protección de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias que enumera al “sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición”; y 2) la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que en varios artículos también menciona a la edad como una posible fuente de discriminación múltiple o agravada cuando es combinada con la discapacidad. IPPDH, *El principio de igualdad y no discriminación en la protección de los derechos de las personas adultas mayores: Aportes para la discusión de una Convención Internacional*, Documento base para la presentación del Secretario Ejecutivo, Dr. Víctor Abramovich, en la Segunda Sesión del Grupo de Trabajo Abierto de Naciones Unidas para la Protección de los Derechos de las Personas Adultas Mayores, Nueva York, 1 al 4 de agosto de 2011. p. 3

<http://scm.oas.org/pdfs/2011/CP27442S2.pdf>

⁹ DABOVE, María Isolina, “*Discriminación y Vejez: Un nuevo desafío jurídico del Estado Constitucional en el tiempo de los derechos*”. En Investigación acreditada: UMSA.2011-2012. Código I-14. Doctorado en Cs. Jurídicas y Sociales. www.bioetica.org:7080/umsa/doctorado/I-14-Producto.pdf

¹⁰ Dos tratados internacionales reconocían expresamente a la edad como motivo prohibido de discriminación: la Convención Internacional sobre la Protección de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias, y la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. En el resto de los instrumentos internacionales de derechos humanos podía considerarse a la edad como una de las categorías implícitas receptadas en la referida a “cualquier otra condición social”.

¹¹ La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha aplicado el denominado “escrutinio estricto” en casos que involucraban las categorías incluidas en las cláusulas antidiscriminatorias de los instrumentos de protección de derechos humanos (“categorías sospechosas”). En estos casos, la norma o práctica impugnada se presume inconstitucional y es el demandado quien debe probar que aquella persigue un fin legítimo, relevante e imperioso, y que el medio elegido es idóneo e imprescindible y constituye la alternativa menos lesiva para los derechos de los afectados (Fallos 327:5118; 329:2986; 331:1715 y 332:433).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha sido categórica al señalar que “*para determinar la validez de una norma basada en una categoría sospechosa debe mediar un fundado grado de razonabilidad o proporcionalidad en la aplicación del criterio de distinción para justificar la restricción al derecho fundamental [...] y que dichas distinciones no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana*”. Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03. Serie A No. 18: párr. 91



Este examen más riguroso *-escrutinio estricto-*, exige que el Estado justifique que el objetivo perseguido por la norma u acto resulta sustancial para los intereses públicos y que la distinción realizada es absolutamente indispensable para tal fin.¹²

La exigencia de un *escrutinio riguroso* para la evaluación de la legalidad de aquellas normas o actos que restrinjan el ejercicio de los derechos fundadas en la edad de las personas es un paso esencial para la protección de los derechos de los adultos mayores.

Determina que es obligación del Estado el desarrollo de enfoques específicos en todo su accionar, no sólo específicamente sobre envejecimiento y vejez, sino que también hace hincapié en la condición de vulnerabilidad de las personas mayores y aquellas que son víctimas de discriminación múltiple. Es decir, reconoce las distintas formas y variantes de la desigualdad estructural¹³, motivo por el cual le exige al Estado un rol más activo, a través de acciones positivas, que tengan como finalidad la igualdad real de oportunidades y de trato, así como el goce y ejercicio de los derechos.¹⁴

La Convención fija a los Estados obligaciones para prevenir, investigar, sancionar, erradicar y reparar los daños por estos actos, entre las que enumera el deber de “promover mecanismos adecuados y eficaces de denuncia en casos de violencia contra la persona mayor, así como reforzar los mecanismos judiciales y administrativos para la atención de esos casos” (art. 9 inc. h).

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha sido clara en este punto al afirmar que “se debe demostrar que dicha restricción está basada en un objetivo estatal imperioso o urgente, que es técnicamente adecuada para lograr ese fin y que éste no puede ser alcanzado por un medio alternativo menos lesivo. Cuando no se pueda acreditar fehacientemente que la restricción cumpla con todos esos requisitos, la misma será inválida porque se asiente exclusivamente en el prejuicio”. CIDH, *Informe de la sobre Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas*. OEA/Ser.LV/III. Doc. 68. 20 enero 2007: párr. 83

¹² IPPDH, *El principio de igualdad y no discriminación en la protección de los derechos de las personas adultas mayores: Aportes para la discusión de una Convención Internacional*, Documento base para la presentación del Secretario Ejecutivo, Dr. Víctor Abramovich, en la Segunda Sesión del Grupo de Trabajo Abierto de Naciones Unidas para la Protección de los Derechos de las Personas Adultas Mayores, Nueva York, 1 al 4 de agosto de 2011. <http://scm.oas.org/pdfs/2011/CP27442S2.pdf>

¹³ Este tipo de discriminaciones ha recibido el nombre de discriminación estructural por algunos autores o sistémica por parte del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC), el cual la define de la siguiente manera “El Comité ha constatado periódicamente que la discriminación contra algunos grupos subsiste, es omnipresente, está fuertemente arraigada en el comportamiento y la organización de la sociedad y a menudo implica actos de discriminación indirecta o no cuestionada. Esta discriminación sistémica puede consistir en normas legales, políticas, prácticas o actitudes culturales predominantes en el sector público o privado que generan desventajas comparativas para algunos grupos y privilegios para otros”. Comité DESC, Observación General N° 20 “*La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*”. E/C.12/GC/20. 2009: párr. 12

¹⁴ La Carta de las Naciones Unidas, y luego la Declaración Universal de Derechos Humanos, han consagrado el derecho a un trato igual y la no discriminación. Sin embargo, la historia del siglo XX enseña que la igualdad formal no es eficaz para eliminar las desigualdades que se verifican en la vida concreta, por lo cual estos principios han sido reinterpretados a la luz de las circunstancias, consolidándose la distinción entre igualdad formal e igualdad material o estructural.

En los últimos años se ha intensificado la noción de “igualdad estructural” que, a diferencia de la visión clásica o liberal de igualdad ante la ley, reconoce que ciertos sectores de la población están en desventaja en el ejercicio de sus derechos por obstáculos legales o fácticos y requieren, por consiguiente, la adopción de medidas especiales de equiparación. La visión “estructural” de la igualdad ha sido incorporada expresamente en el artículo 75 inciso 23 de la Constitución Nacional. El concepto también ha aparecido en fallos de la Corte Suprema (voto del ministro Enrique Petracchi en *Fallos* 323:2659) y de la Corte IDH (caso “González y otras [‘Campo Algodonero’] vs. México”, sentencia del 16 de noviembre de 2009, Serie C N° 205, entre otros).

El artículo 75 inc. 23 de la Constitución Nacional establece que: “[Corresponde al Congreso] legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad”.



Regula el derecho a la vida y a la dignidad en la vejez (art. 6), reconoce el derecho a la seguridad y la vida sin violencia (art. 9), y a no ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles inhumanos o degradantes (art. 10). Es importante resaltar que esboza la definición de *“violencia contra la persona mayor [...] entre otros, distintos tipos de abuso, incluso el financiero y patrimonial, y maltrato físico, sexual, psicológico, explotación laboral, la expulsión de su comunidad y toda forma de abandono o negligencia que tenga lugar dentro o fuera del ámbito familiar o unidad doméstica o que sea perpetrado o tolerado por el Estado o sus agentes dondequiera que ocurra.”*

En suma, aclara que es un deber del Estado que los adultos mayores que se encuentren privados de su libertad sean tratados respetando los objetivos y principios de Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, y el cumplimiento efectivo de las garantías reconocidas por el derecho internacional de los derechos humanos. Premisas que van en paralelo con el Art. 18 de la Constitución Nacional y con otros instrumentos internacionales, muchos de ellos integrantes del Bloque de Constitucionalidad.

La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores establece que las personas mayores detenidas deben tener acceso a programas especiales y atención integral; y que los Estados, “según corresponda”, deberán promover “medidas alternativas respecto a la privación de libertad, de acuerdo con sus ordenamientos jurídicos internos” (art. 13).

Los Estados también están obligados a adoptar y fortalecer diferentes medidas de protección especial de las personas mayores, sean éstas *“legislativas, administrativas, judiciales, presupuestarias y de cualquier otra índole, incluido un adecuado acceso a la justicia a fin garantizar a la persona mayor un trato diferenciado y preferencial en todos los ámbitos”* (art. 4 inc. c).

Finalmente la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, además, opta por regular detalladamente el derecho a la salud (art. 19) de las personas mayores, haciendo especial hincapié en el derecho a la salud integral, física y mental, sin ningún tipo de discriminación. Establece las particularidades que deben tener las políticas públicas en materia de salud en relación a las personas mayores; determina el deber de asegurar la atención preferencial y el acceso universal de los servicios de salud de calidad; y el deber de implementar planes adecuados para hacer frente a diferentes tipos de dolencias o enfermedades. Por otra parte, pone en manos del Estado la obligación de desarrollar y robustecer servicios socio-sanitarios y profesionales especializados en geriatría, gerontología y ciudades paliativos; y garantizar a las personas mayores la disponibilidad y el acceso a los medicamentos considerados esenciales por parte de la OMS.

Los Estados se comprometen a salvaguardar los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor enunciados en la Convención, sin discriminación de ningún tipo, adoptarán medidas para prevenir, sancionar y erradicar aquellas prácticas contrarias a la Convención, tales como el aislamiento, abandono, sujeciones físicas prolongadas, hacinamiento, expulsiones de comunidades, tratamientos médicos inadecuados o desproporcionados, entre otras, adoptarán las medidas afirmativas y realizarán los ajustes razonables que sean necesarios



para el ejercicio de los derechos establecidos en la Convención. Asimismo promoverán instituciones públicas especializadas en la protección y promoción de los derechos de la persona mayor y su desarrollo integral y promoverán la más amplia participación de la sociedad civil y de otros actores sociales, en particular de la persona mayor, en la elaboración, aplicación y control de políticas públicas y legislación dirigida a la implementación de la Convención.

La situación de las personas adultas mayores en el ámbito de detención se agrava en muchos casos por la situación de vulnerabilidad que atraviesan ya que la edad en sí, agrava la situación de encarcelamiento. En muchos casos la condena impuesta es mayor a la perspectiva de vida que puede llegar a tener la persona no teniéndose en cuenta el factor edad al momento de evaluar la imposición de la pena. Algunos autores han incluso llegado a considerar que *“mantener a una persona de por vida en condiciones de encierro carcelario es tan severo y tiene el mismo efecto práctico que la pena de muerte: inocuizar al condenado”*⁴. En la práctica, anula sus posibilidades de una ulterior vida en libertad.

Asimismo, las personas en situación de encierro no tienen tantas posibilidades como en su hogar y dentro de su grupo familiar de disminuir los efectos de factores adversos que son necesarios, acrecentando las probabilidades de morir de aquellos que se encuentran privados de su libertad.

En el caso específico de las personas mayores, el efecto perjudicial de verse privado de los vínculos sociales, familiares y de su entorno físico de pertenencia, se acentúa debido a la paulatina pérdida de integración social y de habilidad para adaptarse a nuevas situaciones que son características de esta edad. Esto repercute necesariamente en su salud, entendida como “...un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”, según surge del Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, celebrada en Nueva York del 19 de junio al 22 de julio de 1946, que entró en vigor el 7 de abril de 1948.

Asimismo, existen relevantes aportes en la Declaración Política y el Plan de Acción Mundial sobre el Envejecimiento, adoptados durante la 2ª Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento, celebrada en Madrid, España en abril de 2002, que constituyen importantes documentos que orientan y fijan el rumbo de acciones que emprenden y emprenderán los países miembros de Naciones Unidas.

1.3. Objetivo

Objetivo general del informe:

Realizar debates e intercambios de experiencias entre los Estados del bloque, con enfoque de integración a fortalecer mecanismos y políticas para facilitar y garantizar el acceso oportuno y eficiente al derecho a la defensa de los Adultos Mayores para el fin de salvaguardar los



Derechos Humanos y libertades fundamentales de los Adultos Mayores privados de libertad en los Internados Penitenciarios y en Arrestos Domiciliarios.

Objetivos específicos que se destacan los siguientes:

- Identificar las regulaciones internacionales sobre el tema;
- Mapear el estado del procedimiento interno con respecto a la ratificación de la Convención Interamericana sobre los Derechos Humanos de las Personas Mayores;
- Identificar las normas internas de cada país cuyas instituciones del Defensor Público o las Asociaciones de Defensores son miembros de BLODEPM (Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, Paraguay, Uruguay y Venezuela);
- Elevar la política pública actual para las personas mayores en el Poder Ejecutivo, especialmente en el Ministerio de Justicia (Consejo Nacional de Política Penal y Penitenciaria y en el Departamento Penitenciario), en el Ministerio de Derechos Humanos (existencia y forma de funcionamiento de los Comités y Consejos);

1.4. Contenido y estructura del Informe

El contenido y la estructura del informe se diseñaron con base en las respuestas presentadas por los diferentes países (Argentina, Brasil, Chile, Paraguay y Venezuela). Se analizaron aspectos que los diferenciaban y los acercaban al trato que se les daba a los ancianos en prisión.

A partir de esto, se observó la necesidad de, antes de desarrollar el tema en cada país, traer algunas consideraciones generales sobre el acceso a la justicia durante el proceso de envejecimiento, señalando las diferentes etapas y barreras para hacer efectivo este acceso. generales sobre el acceso a la justicia durante el proceso de envejecimiento.

Además de presentar el acceso a la justicia en “*La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores*”.

La parte central del informe aborda la situación en cada Estado. Los datos se presentan de acuerdo con la lógica de una presentación más general sobre el Estado, centrándose en el desarrollo legislativo, incluso la situación de ratificación de la Convención, las notas jurisprudenciales y el desempeño específico de la Defensa Pública Oficial.

Finalmente, se presenta la legislación internacional del sistema de la ONU y del sistema interamericano. Al final se presenta una tabla comparativa entre los Estados del



BLODEPM.

II. EL ACCESO A LA JUSTICIA DURANTE EL PROCESO DE ENVEJECIMIENTO

Previo a comenzar a desarrollar la temática en particular del acceso a la justicia de las personas adultas mayores es necesario abordar la temática, como un derecho humano fundamental.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos es el documento que marca la historia de los derechos humanos, estableciendo cuales son los derechos fundamentales que deben ser protegidos en el mundo entero. En dicho instrumento el art. 8 menciona el derecho de toda persona un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Asimismo el art. 10 del mencionado texto establece el derecho de toda persona, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

El art. 11 se refiere al principio de inocencia mientras no se pruebe la culpabilidad conforme la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías procesales para su defensa.

Las Constituciones Nacionales de los países que hacen parte del BLODEPM mencionan al "acceso a la justicia" como un derecho inalienable haciendo también que todos los habitantes son iguales ante la ley, consagrando el derecho de defensa en juicio.

A fin de hacer efectivo este derecho humano fundamental, la Defensoría Pública es una institución de defensa y protección de derechos humanos que tiene como función principal (... garantizar el acceso a la justicia y la asistencia jurídica integral, en casos individuales y colectivos, de acuerdo a los principios, funciones y previsiones establecidos en la ley orgánica). Promueve medidas tendientes a la protección y defensa de los derechos fundamentales de las personas, en especial de quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad.

Señala Cappelletti que (...El acceso efectivo a la justicia se puede considerar como el requisito más básico – el derecho humano más fundamental – en un sistema igualitario moderno, que pretenda garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos).¹⁵

¹⁵ Cappelletti, citado por Aranda, p. 8. Por ello la Comisión Interamericana de Derechos Humanos emitió en septiembre pasado un informe especial denominado Acceso a la Justicia como Garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, elaborado por el comisionado Víctor Abramovich.



El acceso a la justicia se relaciona con la posibilidad de los individuos, en igualdad de condiciones, de reclamar y hacer valer sus derechos y eliminar cualquier situación de desigualdad, discriminación, violencia, maltrato o abuso que estén sufriendo. Es un derecho humano fundamental e inalienable que representa para las personas la puerta de reclamar para facilitar la resolución de sus controversias siendo un pilar fundamental en toda sociedad, relacionado con el principio constitucional de igualdad ante la ley.¹⁶

Puede mencionarse como componentes del derecho al acceso a la justicia el derecho a la tutela judicial efectiva, debido proceso, el derecho a ser oído, el derecho a un recurso efectivo; el derecho a la igualdad, el derecho a la asistencia letrada; el derecho de ser juzgado por un tribunal competente, independiente e imparcial.¹⁷

2.1. Las diferentes etapas para acceder a la justicia y las barreras de acceso.

El acceso a la justicia podemos dividirlo en diferentes etapas, la etapa previa al inicio del proceso judicial en el cual la persona debe sortear ciertas barreras antes de petitionar ante los tribunales.

Las barreras en el procedimiento judicial y las que se le presentan luego del dictado de la sentencia, esta situación se exterioriza cuando se ha reconocido al actor, mediante el dictado de una sentencia o una medida cautelar, el derecho quebrantado pero la ejecución se encuentra frustrada por factores que no son atribuidos al proceso en sí, sino por el incumplimiento de la parte demandada o por cuestiones ajenas, como puede ser el caso de la entrega de medicamentos que no se encuentran en el país o que no ingresan por cuestiones aduaneras.

Asimismo en su trabajo, Cappeletti y Garth¹⁸ reconocen dos dimensiones del concepto de acceso a la justicia. En primer lugar, una dimensión normativa referida al derecho igualitario de todos los ciudadanos a hacer valer sus derechos legalmente reconocidos. En segundo lugar, una dimensión fáctica que se refiere a los aspectos vinculados con los procedimientos tendientes a asegurar el ejercicio del acceso a la justicia.

Las barreras de acceso a la justicia se pueden clasificar en barreras geográficas, económica, actitudinales, tecnológicas, sensoriales, comunicacionales, falta de información, entre otras. A continuación procederá a describir solo algunas de ellas.

¹⁶ Informe del relator especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Despouy, Consejo de Derechos Humanos, Octavo periodo de sesiones, A/HRC/8/4, 13 de 2008

¹⁷ *Ibid*, págs. 7ss.

¹⁸ Cappeletti y Garth - El Acceso a la Justicia. 1978.



a) Barreras geográficas

Las barreras geográficas o territoriales se presentan cuando los habitantes se domicilian a varios kilómetros de distancia de la jurisdicción judicial, como es el caso de aquellas personas que habitan en zonas rurales o pertenecen a comunidades indígenas. Esta situación se agrava cuando la persona padece de múltiple vulnerabilidad como puede ser el caso de personas adultas mayores que no poseen recursos económicos y padecen de algún tipo de discapacidad, entre otras situaciones que se pueden plantear.

b) Barreras de falta de información

Otra de las barreras es la falta de información básica sobre el contenido de los derechos y sobre la forma a través de la cual éstos pueden ser ejercidos y defendidos, atento que en muchas situaciones se desconoce la posibilidad de poder acceder al asesoramiento y patrocinio por medio de la asistencia de la defensa pública, de los centros de acceso a la justicia o los servicios que prestan los colegios de abogados, universidades o las organizaciones de la sociedad civil.

Un instrumento para eliminar las barreras de falta de conocimiento son las cartas de derechos. La escasez de recursos materiales, humanos en el sistema de justicia y la falta de capacitación de los operadores judiciales es otra de las barreras que deben enfrentar los ciudadanos, siendo necesario para su eliminación la capacitación y los talleres de sensibilización para garantizar el efectivo servicio.

c) Barreras actitudinales

En algunas ocasiones los operadores del sistema de justicia no han recibido capacitación sobre el trato adecuado que debe brindarse a ciertos grupos en situación de vulnerabilidad como los niños, niñas y adolescentes, las personas adultas mayores, personas con discapacidad y ello trae aparejada consecuencias negativas para el proceso judicial, ante esta situación los talleres de sensibilización son una alternativa de impacto positivo ya que se logra que el operador tome conciencia de la problemática y trabaje sobre cada caso en particular.

d) Barrera comunicacional

La comunicacional es otra de las barreras que se presentan a menudo, para ello es necesario que los Estados realicen ajustes en los procedimientos judiciales asegurando la



presencia de intérpretes lingüísticos y que la información ya sea oral y escrita y que este traducida en formatos comunicacionales alternativos, tales como la lengua de señas en el caso de personas sordo mudas, sistema braille para las personas ciegas, entre otros.

2.2. El acceso a la justicia en “La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores”

La Convención Interamericana sobre la protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores¹⁹ posiciona al continente americano como el primero del mundo en tener un instrumento jurídico que protege los derechos de las personas mayores. En este plano, se sentó un fuerte precedente en materia de protección de derechos ya que, a diferencia de los instrumentos preexistentes, la Convención posee carácter vinculante, lo que genera obligación de cumplimiento a los Estados firmantes.²⁰

El objeto de la Convención es promover, proteger y asegurar el reconocimiento y el pleno goce y ejercicio, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor, a fin de contribuir a su plena inclusión, integración y participación en la sociedad.

El mencionado instrumento internacional despliega el derecho al acceso a la justicia como el derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.²¹

Los Estados Parte se encuentran comprometidos a asegurar que la persona mayor tenga acceso efectivo a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante la adopción de ajustes de procedimiento en todos los procesos judiciales y administrativos en cualquiera en todas la etapas comprometiéndose a garantizar la debida diligencia y el tratamiento preferencial a la persona mayor para la tramitación, resolución y ejecución de las decisiones en procesos administrativos y judiciales.²²

Menciona en particular que las actuaciones judiciales deberán ser particularmente expedita en casos en que se encuentre en riesgo la salud o la vida de la persona mayor debiendo en consecuencia otorgarle prioridad en los procesos administrativos o judiciales, como el caso de las acciones de amparo.

¹⁹ Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores:
http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores.asp

²⁰ Políticas Públicas sobre Envejecimiento en los Países del Cono Sur. Sistema Regional de Información y Aprendizaje para el Diseño de Políticas Públicas en torno al Envejecimiento. Compiladoras:
Monica Roqué, Adriana Fassio Pag. 5. Año

²¹ Convención interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores art. 31.

²² Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores art. 31 segunda parte.



En su artículo 13, la convención salienta la aplicación de medidas alternativas al encarcelamiento de personas mayores, de conformidad con las leyes específicas de cada país.

Es una realidad que las personas de edad están más expuestas a contraer mayor número de enfermedades, y que las posibilidades vitales útiles se van perdiendo. Como consecuencia de ello van siendo víctimas de discriminación en el acceso a la asistencia sanitaria, atento que en algunas ocasiones los recursos son escasos y se deja de asignarle a una persona adulta la prestación médica que necesita para asignársela a otra persona con mayores posibilidades vitales.

La mayor parte de los reclamos judiciales en los cuales son parte las personas adultas mayores son como consecuencia de la falta de cumplimiento en entrega de medicación, negativa a autorizar prácticas médicas o intervenciones quirúrgicas.

Son muchas las personas de edad avanzada que con angustia e incertidumbre diariamente acuden a las defensorías públicas oficiales en busca de una solución y que les transmiten a los empleados y funcionarios sus historias de vida, en quienes encuentran no solo un abogado que les resuelven el incumplimiento de la cobertura médica, sino una persona que se interesa luego de finalizada la acción judicial del resultado del tratamiento médico y del estado de salud.

La mayoría de las personas de edad que acuden a las dependencias por los temas de salud son derivadas por los médicos de los hospitales públicos que tienen conocimiento de la labor y la trayectoria de las defensorías públicas. Pero la persona que no tiene la posibilidad de tomar conocimiento de la función de las defensorías y no tiene medios económicos para acceder a un abogado particular y desconoce los servicios jurídicos gratuitos acepta la negativa de la cobertura médica y se resigna al avance de la enfermedad, esperando el fin de sus vidas sin poder reclamar.

Continuando con el alcance del acceso a la justicia en la Convención de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, el art. 31 establece que los estados parte desarrollarán y fortalecerán políticas públicas y programas dirigidos a promover mecanismos alternativos de solución de controversias .

III. SITUACIÓN ESPECIFICA DE CADA ESTADO

a. ARGENTINA

Desde su surgimiento en el Código Penal de 1921 hasta su regulación actual, la prisión domiciliaria ha sido siempre objeto de numerosas y variadas críticas.

Si bien la legislación penal española se continuó aplicando en el territorio nacional hasta cincuenta años después de producida la Revolución de Mayo, es conveniente mencionar que a



partir de 1810, los gobiernos fueron tomando algunas medidas referentes a la prisión domiciliaria. En abril de 1822, entró en vigor un Código redactado sobre la base de un proyecto del doctor Rodolfo Moreno, que a través de los años sufrió numerosas modificaciones. Ya en 1866, el Presidente Mitre, en cumplimiento de una ley especial designó al doctor Carlos Tejedor para que redactara un proyecto de “Código Penal”. Una vez finalizada esta tarea, una comisión examinadora creada al efecto, le introdujo modificaciones y recién en 1886, fue aprobado éste que fue en realidad, el primer “Código Penal Argentino”, que se veía sustancialmente modificado con el paso de los años.

Inicialmente, la detención domiciliaria tenía una vigencia muy acotada: se había fijado para penas de hasta un máximo seis meses de prisión y para casos de mujeres, mayores de sesenta años y valetudinarias.²³

Una de las características más notables de los inicios de legislación con contenido penal de Argentina (códigos de fondo, forma o disposiciones penitenciarias), está relacionado con evitar que el cumplimiento de las penas de arresto no infrinja un sufrimiento que vaya más allá del que surge naturalmente de una privación de libertad. Motivo por el cual se destacan las disposiciones de las normas contenidas en el código de 1886, y referencias generales que el propio Tejedor, incorporó a su “proyecto”.

El fin de atemperar el mayor gravamen de la privación de la libertad, sea por razones de enfermedad, simple estado de deterioro general, o por la sola razón de una edad avanzada que supone “*juris et de jure*” una menor resistencia física de quien la padece refleja que el legislador entendió que cumplida cierta edad -en la legislación vigente 70 años- el detenido que continúa preso recibe un castigo, que excede el natural que produce la privación de la libertad en la prisión

Ya a partir del año 1996, con la sanción de la ley 24.660 de ejecución penal, si bien no se modificó el Código Penal sí se reformuló y amplió el instituto a partir de lo dispuesto por el art. 33 de la mencionada norma, que permitió a los mayores de 70 años o enfermos terminales acceder a esta modalidad de ejecución de la pena, sin atención a la duración de la pena impuesta, aunque con la exigencia de realización de informes médicos, psicológicos y sociales que la justifiquen.²⁴

Y es a partir de esta reforma, y con el paso del tiempo, que la jurisprudencia de los distintos tribunales fue inclinándose por el régimen de la ley de ejecución, más amplio y favorable, al conceder la prisión domiciliaria a los condenados a penas mayores a 6 meses de prisión que cumplieran con lo establecido en la mencionada ley 24660.

Este proceso del régimen de prisión domiciliaria terminó por plasmarse con la sanción de la ley 26.472 en el año 2009, pues modificó directamente el artículo 10 del Código Penal al introducir una nueva y más amplia modalidad del instituto en cuestión. Desde entonces, la legislación cuenta con seis supuestos en los cuales las personas privadas de su libertad podrán

²³ Código Penal 1921, art. 10. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/norma.htm>

²⁴ Ley 24660, art 33. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/37872/norma.htm>



acceder a esta modalidad de ejecución de la prisión y, además, deroga el tope máximo de seis meses que preveía el régimen anterior.

Debemos resaltar que a través de la ley 26.472 también modificó el texto de la ley de ejecución penal de 1996 en lo referente al procedimiento para la concesión de la prisión domiciliaria, adecuándolo al nuevo artículo 10 del Código y limitando la necesidad de fundar la concesión en informes médicos, psicológicos y sociales a sólo tres de los seis supuestos.

Prisión Domiciliaria: La Convención, legislación y jurisprudencia. Reinterpretar la legislación

Nuestro sistema de ejecución penitenciaria se basa en la progresividad, ello quiere decir que, en la medida de lo posible, se busca restringir el encierro absoluto y continuo del condenado en los establecimientos carcelarios para ir paulatinamente incorporándolo a instituciones abiertas o semiabiertas que colaboren con su resocialización. Es por ello que se adoptan diferentes medidas punitivas alternativas cuya finalidad siempre es lograr la reinserción social del interno.

El instituto de la prisión domiciliaria está diseñado atendiendo a las problemáticas condiciones de detenciones carcelarias y, para protección de las personas más vulnerables del sistema.

En relación a estas medidas alternativas la Ley de Ejecución 24.660, modificada por la Ley nº 26.472, es muy clara al instaurar la posibilidad del arresto domiciliario en los supuestos de personas mayores de 70 años. Situación prevista en los artículos 32 y 33 de la ley nº 24.660 que establece: *“El Juez de ejecución, o juez competente, podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria: [...] d) Al interno mayor de setenta (70) años.”*

Ahora bien, es necesario resaltar la insuficiente actualización de la legislación Argentina, específicamente en relación a los derechos de los adultos mayores privados de la libertad, y la poca claridad de la ley de ejecución de la pena con la cual el legislador optó por poner en la discrecionalidad del juez el otorgamiento de la prisión domiciliaria. Por otra parte, no debemos olvidar la situación de especial vulnerabilidad que padecen las personas en situación de cárcel, en principio por su particular situación y por otra parte en relación al estado de las cárceles.

En relación a las violaciones que padecen las personas privadas de la libertad la CIDH, de manera general, comenzó un camino (por ejemplo en *Neira Alegría*) al afirmar que, a pesar de que pueda entenderse que con la privación de libertad de una persona se lesiona también su integridad personal, lo cierto es que el artículo 5 de la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores se refiere esencialmente a que toda persona privada de libertad debe ser tratada con respeto a la dignidad humana y no debe ser sometida a torturas, ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Por estos motivos recae sobre los Estados una obligación específica respecto a las personas que permanecen bajo su



tutela. Así, la CIDH ha establecido en su jurisprudencia que, conforme a lo dispuesto en el artículo 5.2 de la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y además el Estado debe garantizarles el derecho a la vida y a la integridad personal.

En *Instituto de Reeducción del menor* y también en *Cinco pensionistas* la CIDH reafirma la construcción y su consecuente postura al considerar que la privación de la libertad trae, como consecuencia ineludible, la afectación del goce de otros derechos humanos además del derecho a la libertad personal. Esta restricción de derechos es una consecuencia de la privación de libertad y debe limitarse de manera rigurosa. Solo se justifica la restricción de un derecho humano cuando es absolutamente necesario en el contexto de una sociedad democrática. Asimismo, el Estado debe asegurar que la manera y el método de ejecución de la medida no someta al detenido a angustias o dificultades que excedan el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la detención, y que, dadas las exigencias prácticas del encarcelamiento, su salud y bienestar estén adecuadamente asegurados.

Como se puede ver, la jurisprudencia de la CIDH comenzó a definir un marco de acciones u omisiones que constituyen violaciones al derecho a la integridad personal, por ejemplo en *García Asto* señaló que los Estados tienen el deber de proporcionar a las personas privadas de libertad revisiones médicas regulares y atención y tratamiento adecuados cuando sea necesario y que *“la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención”*²⁵. Luego, en *Montero Aranguren*, ha dicho que *“la atención por parte de un médico que no tenga vínculos con las autoridades penitenciarias o de detención es una importante salvaguardia en contra de la tortura y malos tratos, físicos o mentales, de los prisioneros”*²⁶.

Tomando como eje central el derecho a la salud, y más en particular sobre la justiciabilidad ante la CIDH ha generado un debate en torno a las estrategias directas, es decir a través de la aplicación del artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos o indirectas (utilizando los derechos civiles y políticos), según la interpretación del alcance de las obligaciones respecto a estos derechos y teniendo en cuenta antecedentes jurisprudenciales.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos durante un tiempo fue reticente a utilizar el artículo 26 en su jurisprudencia sobre el derecho a la salud, y optó por incluir/relacionar el derecho a la salud a la luz de derechos tales como la vida y la integridad personal.

Por ejemplo, en *Instituto de Reeducción del Menor*, la CIDH analizó la situación de niños privados de su libertad y consideró que *“la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se*

²⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *García Asto y Ramírez Rojas vs. Perú*, Noviembre 2005.

²⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, Julio 2006.



*mantenga privado de libertad [...] un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, inter alia, proveerlos de asistencia de salud y educación*²⁷.

En diversos casos relacionados con violaciones de derechos de personas privadas de la libertad (como por ejemplo en *Velez Loo* o en *Vera Vera*), la CIDH ha señalado que el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. Asimismo, el Tribunal ha indicado que la falta de atención médica adecuada podría considerarse en sí misma violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos dependiendo de las circunstancias concretas. Además, la jurisprudencia de la Corte Interamericana y de la Comisión Interamericana, particularmente en casos sobre medidas provisionales y medidas cautelares en relación con algunas cárceles del continente, ha profundizado en esta interdependencia entre las condiciones de salubridad y garantía de bienes sociales básicos de los centros de reclusión y la protección inmediata del derecho a la vida digna y el derecho a la integridad personal.

Este debate sobre el derecho a la salud y las distintas estrategias fue plasmado en el voto de la Jueza Margarette Macaulay en el caso *Furlan*. Resaltó que, si bien compartía lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, también era posible resolver el caso a partir de la justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales y culturales bajo el alcance del artículo 26 de la Convención Americana, particularmente en relación con la obligación de respetar y garantizar el derecho a la salud y a la seguridad social. Por otra parte, la Jueza Macaulay resaltó que el Protocolo de San Salvador podía utilizarse para interpretar el alcance de la Convención Americana en el caso. Resaltó que si bien entre los derechos sociales que éste consagra solamente el derecho a la educación y ciertos derechos sindicales serán justiciables (artículo 19), este Protocolo no establece ninguna disposición cuya intención fuera limitar el alcance de la Convención Americana. La jueza Macaulay concluyó, por una vía alternativa, que se podía declarar la violación del derecho a la salud y el derecho a la seguridad social (en el marco del artículo 26) en relación con el derecho a la integridad y el principio de no discriminación.

Ya en el año 2017 la CIDH dictó sentencia en el caso *Poblete Vilches* declarando la responsabilidad internacional del estado chileno por no garantizar al actor su derecho a la salud sin discriminación mediante servicios necesarios básicos y urgentes en atención a su situación especial de vulnerabilidad como persona adulta mayor enmarcando el caso en el artículo 26 y 4 de la Convención Americana y también el derecho a la integridad personal, artículo 5, entre otras violaciones.

Es menester destacar que es el primer pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto el derecho a la salud de manera autónoma, como parte integrante de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), en interpretación del artículo 26 de la Convención Americana, así como respecto de los derechos de las personas adultas mayores (en adelante personas mayores).

²⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, "*Instituto de Reeducción del Menor*" vs. *Paraguay*, Septiembre 2004, 160-161.



En la sentencia se refirió a la interdependencia de los DESCAs, su entendimiento integral y de forma conglobada como derechos humanos, ratificó su competencia para dirimir controversias al respecto. Además decidió exponer los motivos esgrimidos y el mecanismo para interpretar la Convención Americana y la incorporación de los mencionados derechos. Distinguió dos obligaciones que se desprenden del contenido del art. 26, por un lado la adopción de medidas generales de manera progresiva (la realización progresiva significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de los DESCAs, ello no debe interpretarse en el sentido que, durante su periodo de implementación, dichas obligaciones se priven de contenido específico), y por el otro, las obligaciones de carácter inmediato (adopción de medidas adecuadas, a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para cada derecho. Dichas medidas deben ser adecuadas, deliberadas y concretas en aras de la plena realización de tales derechos).

“La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente, entendida la salud no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también de un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral. La obligación general se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, asegurando una prestación médica de calidad y eficaz, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población”²⁸

Por último, aprovechó para pronunciarse específicamente sobre los derechos de las personas mayores en materia de salud por primera vez, destacando la importancia de la visibilización de las personas mayores como sujetos de derecho con especial protección y el consecuente cuidado integral y por ende el incumplimiento de dicha obligación surge ante la negativa del acceso a la salud no se garantiza

En consecuencia, el incumplimiento de dicha obligación surge cuando se les niega el acceso a la salud o no se garantiza su protección, pudiendo también ocasionar una vulneración de otros derechos. Además, la CIDH determinó que la edad, es también una categoría protegida por la Convención Americana.

En resumen, a lo largo de la jurisprudencia de la CIDH se puede encontrar una evolución de la protección de los derechos de las personas, en particular de las personas privadas de libertad. Personas que se encuentran a disposición total del Estado y por consiguiente este tiene una obligación especial de protección pues es colocado en una situación de vulnerabilidad, el Estado es el garante de su integridad personal y de todos los derechos derivados de la Convención Americana y/o de la Constitución Nacional. Concepción que con el paso de los años fue mutando hacia la justiciabilidad de los DESCAs en el marco del art. 26, es decir, en el marco de una estrategia directa que no debe perder de vista el entendimiento de manera integral y el carácter

²⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Poblete Vilches y otros vs. Paraguay*, Marzo 2018, 118.



global con el que deben ser interpretados. Obligación que se torna especial si tomamos en cuenta que las personas mayores ya son sujetos de especial protección, tal y como fue remarcado por la CIDH en *Poblete Vilches*, tal y como lo exponen Las 100 Reglas de Brasilia.

Más allá de la discrecionalidad que otorga la Ley de Ejecución de la pena al juez en su texto es necesario comenzar a reinterpretar el artículo correspondiente a la luz de la justiciabilidad de los DESCAs; la obligación de especial protección para con los adultos mayores; la realidad concreta y la vulnerabilidad y las afectaciones al derecho a la integridad personal que genera la privación de la libertad y la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de los Adultos Mayores.

No debemos dejar de resaltar que el fundamento de esta modalidad de cumplimiento de la pena radica en *el principio de humanidad de las penas*, consagrado en los arts. 10.1 del PIDCyP y 5.2 de la CADH y su consecuencia es la prohibición de penas y tratos crueles, inhumanos y degradantes. Además, la privación de la libertad durante el proceso es una medida de carácter excepcional, motivo por el cual es necesario un análisis minucioso previo a su aplicación.

Esta reinterpretación o readecuación debe armonizar el requisito de la edad de 70 años fijado en el Código Penal y en la 24660, con sus modificaciones, y la definición de persona mayor que establece la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de los Adultos Mayores en su artículo 2 *“Aquella de 60 años o más, salvo que la ley interna determine una edad base menor o mayor, siempre que esta no sea superior a los 65 años. Este concepto incluye, entre otros, el de persona adulta mayor.”*²⁹

Dicha armonización deberá tener en cuenta la realidad fáctica y física que transitan los adultos mayores, es decir, los especiales cuidados médicos y sanitarios, la fragilidad física producto del desgaste de toda una vida y del mero paso del tiempo, la preparación del personal, la adecuación de las instalaciones, entre otros, tal y como fue explicado por la Comisión para la Elaboración del Proyecto de Ley de Reforma, Actualización e Integración del Código Penal de la Nación (Decreto P.E.N. 678/12) en su Anteproyecto.

Es a la vista de este ejercicio normativo que consideramos menester resaltar la autonomía del requisito etario (inciso “d”) con respecto al resto de los requisitos (“a”, “b” y “c”) previstos en el art. 32 de la Ley 24.660. Es decir, bastaría con el mero cumplimiento o acreditación de la edad para poder acceder a la prisión domiciliaria, solo correspondería determinar si en el caso concurren riesgos procesales para establecer si corresponde el otorgamiento.

Recordemos que, como ya lo hemos mencionado anteriormente, la Argentina se obligó frente a la comunidad internacional a adecuar su legislación a los estándares de la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (art. 1), adoptando las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos

²⁹ Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, de la OEA, AG/RES. 2875, del 15/06/15, art. 2



tales derechos y libertades y, en caso de incumplir, responder ante el órgano jurisdiccional -Corte Interamericana de Derechos Humanos- cuya competencia reconoció y aceptó.

En este escenario cobra virtualidad lo establecido en la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, en el artículo 2, en cuanto señala que *“persona mayor” es “Aquella de 60 años o más, salvo que la ley interna determine una edad base menor o mayor, siempre que esta no sea superior a los 65 años. Este concepto incluye, entre otros, el de persona adulta mayor”³⁰*.

Entonces, si el detenido cumple con el requisito relativo a la edad fijado por artículo 10 del Código Penal de la Nación y la ley 24.660 -texto según leyes 26.472 y 27.375-, artículos 32 y 33, procede la prisión domiciliaria.

De no acceder a esta modalidad alternativa, podría constituirse una situación de violencia -entendida como cualquier acción o conducta que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la persona mayor, tanto en el ámbito público como en el privado (art. 9 de la Convención)-, al tiempo que tensionaría el principio de humanización de las penas. Situación que se agravaría aún más si tenemos en cuenta la obligación asumida por el Estado Nacional en relación al acceso a la justicia de las personas mayores, tal y como reza el art. 31 de la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores *“Los Estados Parte se comprometen a asegurar que la persona mayor tenga acceso efectivo a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante la adopción de ajustes de procedimiento en todos los procesos judiciales y administrativos en cualquiera de sus etapas. Los Estados Parte se comprometen a garantizar la debida diligencia y el tratamiento preferencial a la persona mayor para la tramitación, resolución y ejecución de las decisiones en procesos administrativos y judiciales. La actuación judicial deberá ser particularmente expedita en casos en que se encuentre en riesgo la salud o la vida de la persona mayor.”³¹*

- Status del procedimiento interno de ratificación de la Convención Interamericana de Derechos Humanos de las Personas Mayores

A partir de la aprobación de la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores³², mediante la Ley 27.360³³, la situación de los

³⁰ Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, de la OEA, AG/RES. 2875, del 15/06/15, art. 2.

³¹ Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, de la OEA, AG/RES. 2875, del 15/06/15, art. 31.

³² La Declaración Universal y los posteriores pactos internacionales de Naciones Unidas definen los Derechos Humanos de la siguiente manera: de primera generación, los derechos civiles y políticos (fijan los límites del poder estatal, protegiendo a las personas frente a los excesos del poder del Estado). Los derechos de segunda generación, son los derechos económicos, sociales y culturales. Los derechos de tercera y cuarta generación que son derechos colectivos, conocidos como derechos de los Pueblos (derecho a la libre determinación, a la independencia económica y política, al medio ambiente sano, al desarrollo, a la equitativa distribución de la riqueza entre todos los miembros de la sociedad, a la paz). Desde el enfoque de derechos las personas mayores



personas mayores³⁴ -en el caso argentino de 70 o más años- debe considerarse a la luz del resto de los derechos que se encuentran en juego, tales como los especiales derechos humanos³⁵ reconocidos internacionalmente a las personas adultas mayores.³⁶

El 11 de enero de 2017, y tras largos años de trabajo y discusión, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA)³⁷, aprobó la Convención Interamericana sobre la Protección de Derechos Humanos de las Personas Mayores (en adelante, la

individualmente son titulares de derechos de primera generación (libertades esenciales) y como grupo son titulares de derechos de segunda, tercera y cuarta (seguridad y dignidad).

³³ Ley 27360 (promulgada por el decreto 375/2017 y publicada en Boletín Oficial del 31/05/2017)

³⁴ El 1 de octubre se celebra el Día Internacional de las Personas Mayores. "Persona mayor": Aquella de 60 años o más, salvo que la ley interna determine una edad base menor o mayor, siempre que esta no sea superior a los 65 años. Este concepto incluye, entre otros, el de persona adulta mayor. (art. 2 de la convención)

³⁵ Los derechos humanos han evolucionado hacia el reconocimiento de las diversidades y de las especificidades en el marco de la igualdad. Las primeras normas e instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos enuncian los derechos de las personas de manera abstracta y con pretensión de neutralidad. La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores constituye un instrumento reivindicatorio. Se trata de un instrumento que implica un reconocimiento explícito de una serie de derechos para un sector de la población que, pese a estar comprendido por las formulaciones normativas más generales, en los hechos veía restringida la posibilidad de ejercicio de sus derechos. Se trata de un instrumento que facilita la toma de conciencia necesaria para el pleno disfrute de los derechos humanos de las personas mayores.

³⁶ Las cinco premisas nodales de la convención pueden resumirse en:

1. Las personas mayores tienen derechos en igualdad de condiciones con las demás personas.
 2. La Convención fomenta una actitud positiva y un trato digno, respetuoso y considerado hacia las personas mayores de 60 años.
 3. La Convención promueve el reconocimiento de la experiencia, la productividad y la contribución al desarrollo que las personas mayores brindan a la sociedad.
 4. Todas las personas –en la medida que envejecen- deben seguir disfrutando de una vida plena, independiente y autónoma, con salud, seguridad, inclusión y participación activa en la sociedad.
 5. La Convención promueve el envejecimiento activo de toda la población como una forma de garantizar los derechos de las personas mayores de futuras generaciones, es decir, de toda la población que llegará a la vejez a corto, mediano y largo plazo.
- Este Convenio es el primer instrumento legal internacional para promover y proteger los derechos humanos de las personas mayores, que guiará a los Estados miembros en la formulación o reforma de los servicios de salud, planes, políticas, programas y leyes relacionados con el envejecimiento saludable en el contexto de los derechos humanos

³⁷ La 45ª Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA) aprobó la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, reconociendo el compromiso y el apoyo técnico de la Organización Panamericana de la Salud/Organización Mundial de la Salud (OPS/OMS) en el proceso de elaboración y aprobación.

En el 2009, la resolución CD49. R15 por la cual se adoptó el Plan de acción sobre la salud de las personas mayores, incluido el envejecimiento activo y saludable (2009-2018), instó a los Estados miembros de la OPS/OMS a colaborar con el Consejo Permanente de la OEA... para examinar la viabilidad de elaborar una Convención Interamericana sobre los derechos humanos de las personas mayores. La OPS/OMS ha desempeñado un rol importante brindando colaboración y apoyo técnico al grupo de trabajo de la OEA sobre los derechos humanos de las personas mayores, encargado de negociar la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. Después de cinco años de compromiso, arduo trabajo y cooperación intersectorial, la recomendación del Consejo Directivo de la OPS/OMS se ha convertido en una realidad.

Esta cooperación se ha basado en el principio de que el envejecimiento saludable y activo es una condición indispensable para disfrutar de los derechos humanos reconocidos internacionalmente y para el desarrollo. Para la OPS/OMS, la adopción de esta Convención será un instrumento esencial para dar prioridad a la cooperación técnica en la promoción y protección de la salud y el bienestar de 150 millones personas mayores de 60 años que viven en la región de las Américas (de los cuales 60% son mujeres). Es importante recordar que en el 2050 esta cifra será aproximadamente de 190 millones de personas mayores de 60 años.

http://www.mayoresaludables.org/es/convencion-interamericana-para-la-proteccion-de-los-derechos-humanos-de-las-personas-mayores?language_content_entity=es



Convención)³⁸. La República Argentina fue uno de los países más activos en el proceso de elaboración y uno de los primeros en aprobarla internamente, mediante la evocada ley n° 27.360.³⁹

El 23 de octubre de 2017, la República de Argentina depositó el instrumento de ratificación de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores⁴⁰, en la sede de la OEA, en Washington, D. C., Estados Unidos.⁴¹ Según el artículo 37 del instrumento regional, la Convención entra en vigor en forma particular el trigésimo día a partir de la fecha en que el Estado haya depositado el instrumento de ratificación ante el Secretario General de la OEA.

El Estado argentino⁴² se comprometió ante la comunidad internacional a *“...adoptar medidas para prevenir, sancionar y erradicar aquellas prácticas... que constituyan malos tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes que atenten contra la seguridad e integridad de la persona mayor [...] garantizar que cualquier medida de privación o restricción de libertad será de conformidad con la ley y asegurarán que la persona mayor que sea privada de su libertad en razón*

³⁸ No es la primera vez que la temática de la protección de los derechos humanos de las personas mayores es abordada en el ámbito interamericano. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) establece en su artículo 16 que, en caso de edad avanzada, las personas tienen derecho a la seguridad social para mantener un nivel de vida adecuado. El artículo 30, por su parte, dispone la obligación de los hijos de asistir a sus padres, alimentarlos y ampararlos cuando éstos lo necesiten. La prohibición de la discriminación por cualquier índole o condición social complementa el alcance de estas disposiciones.

³⁹ La Convención fue firmada por Argentina el 15/06/2015. La ley n° 27.360 fue aprobada por el Congreso de la Nación el 09/05/2017 y publicada en el Boletín Oficial el 31/05/2017. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/275000-279999/275347/norma.htm>

⁴⁰ Este instrumento está formado por 41 artículos con medidas concretas para regular las áreas de envejecimiento activo y saludable, incluyendo entre otros temas:

- Los Estados partes adoptarán medidas para prevenir, sancionar y erradicar prácticas como el aislamiento, abandono, sujeciones físicas prolongadas, hacinamiento, negación de nutrición, tratamientos médicos inadecuados, entre otros;
- Los países deben tomar medidas para que las instituciones públicas y privadas ofrezcan a la persona mayor un acceso no discriminatorio a cuidados integrales, incluidos los cuidados paliativos, eviten el aislamiento y manejen apropiadamente los problemas relacionados con el miedo a la muerte de los enfermos terminales, el dolor y eviten el sufrimiento innecesario;
- Las personas mayores tienen el derecho irrenunciable a manifestar su consentimiento libre e informado en el ámbito de la salud;
- Los Estados parte deben diseñar medidas para que las personas mayores puedan gozar de su derecho a un sistema integral de cuidados que provea la protección y promoción de la salud, cobertura de servicios sociales, seguridad alimentaria y nutricional, entre otros aspectos;
- Se asegure que las personas mayores tienen derecho a vivir una vida sin ningún tipo de violencia y maltrato, por lo que los países deben tomar medidas al respecto;
- La discriminación por vejez queda prohibida.
- El envejecimiento activo y saludable sigue enfrentando varios desafíos que dicha Convención Interamericana podrá ayudar a superar. El envejecimiento es un asunto complejo que requerirá de una red interdisciplinaria a nivel regional, nacional y local. La OPS/OMS continuará proporcionando colaboración técnica y apoyo a las peticiones de los Estados miembros en la implementación de esta Convención Interamericana.

⁴¹ El instrumento contiene algunas declaraciones. En la parte dedicada a las declaraciones incluir un asterisco, y los siguientes dos párrafos:

Formulo la siguiente declaración interpretativa al Artículo 31: *“Las obligaciones contraídas en los párrafos cuarto quinto del artículo 31 deben entenderse como obligaciones de medios, enderezadas a la adopción de medidas, atendiendo a un criterio de progresividad y a los condicionamientos políticos propios del diseño de competencias constitucionales”*.

Formulo la siguiente reserva al título 23: *“El gobierno argentino establece que no quedarán sujeta a revisión de un Tribunal Internacional cuestiones inherentes a la política económica del Gobierno. Tampoco considerará revisable lo que los Tribunales nacionales determinen como causas de ‘utilidad pública’ o ‘interés social’, lo que éstos entiendan por ‘indemnización justa’”*.

http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores_firmas.asp#Argentina

⁴² El objeto de la Convención es *“promover, proteger y asegurar el reconocimiento y el pleno goce y ejercicio, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor, a fin de contribuir a su plena inclusión, integración y participación en la sociedad*



de un proceso tenga, en igualdad de condiciones con otros sectores de la población, derecho a garantías de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos y a ser tratada de conformidad con los objetivos y principios de la presente Convención [...] promover medidas alternativas respecto a la privación de libertad, de acuerdo con sus ordenamientos jurídicos internos [...] fomentar una actitud positiva hacia la vejez y un trato digno, respetuoso y considerado hacia la persona mayor y, sobre la base de una cultura de paz...”⁴³

- Legislación en Argentina

1- Ley 27.360, Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

Link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/275000-279999/275347/norma.htm>

2- Ley 24.660, pena privativa de la libertad

Link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/37872/norma.htm>

3- Ley 26.472, Ejecución de la pena privativa de la libertad

Link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/145000-149999/149566/norma.htm>

- La Jurisprudencia en Argentina

La jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal ha esclarecido y dirimido algunas cuestiones relevantes en torno a la interpretación de la normativa que rige el instituto de la prisión domiciliaria. Por un lado, ¿corresponde la aplicación automática del instituto a quienes cumplen el requisito etario? ¿Es posible rechazar el pedido?

La Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal consideró que *“ningún condicionamiento es impuesto por la ley respecto de la concesión de la prisión domiciliaria a quienes se encuentren comprendidos en el inciso d) del artículo 32, es decir, a quienes superen objetivamente la condición etaria de setenta (70) años de edad.”*⁴⁴ El único requisito, como hemos planteando anteriormente, es el cumplimiento de la edad. Es una circunstancia objetiva, empírica y fácilmente constatable. La norma no subordina la concesión del beneficio a ningún tipo de informe médico, psicológico o social como en otros supuestos.

⁴³ Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, de la OEA, AG/RES. 2875, del 15/06/15, arts. 4, 5, 10, 13, 31 y 32

⁴⁴ CFCP, Sala IV, FCB 93000136/2009/TO1/11/6/CFC69 LAL s/ recurso de casación.



Sin embargo, resaltó que el otorgamiento no es automático, pues el juez puede rechazar el pedido si mediaren circunstancias justificantes que lo habiliten, siempre que sujete tal rechazo a los límites impuestos por la razonabilidad (artículo 1 de la Constitución Nacional).

Por otra parte, la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal en el mes de Julio de 2017 sostuvo que es necesario realizar *“un análisis racional de los derechos y garantías en juego, principalmente, los derechos humanos que asisten a las personas adultas mayores, no obstante se encuentren sometidos a proceso penal o ya habiendo sido declarados responsables por algún delito”*⁴⁵ resaltando, especialmente, la utilización no sólo de la normativa constitucional, sino también, los estándares y obligaciones internacionales asumidos por nuestro país en relación a los derechos de los adultos mayores y, para finalizar la interpretación, optó por citar específicamente la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, refiriéndose al ya citado Art. 2 y remarcando la diferencia con el presupuesto etario fijado tanto en el Art. 10 del Código Penal y el Art. 32 de la ley 24.660 e insistiendo en que no está prevista legalmente ninguna otra exigencia.

*“El presupuesto que nos convoca en la presente coyuntura, previsto en el inciso “d” [del art. 10 del Código Penal o Art. 32 de la Ley 24660] de la citada norma, el legislador dispuso de modo expreso que incluso puede ser resuelto prescindiéndose de todo análisis referido al estado de salud del interno”.*⁴⁶

Es necesario agregar a este análisis una interpretación integral de la actual Ley de Ejecución Penitenciaria, concretamente por la reforma introducida al Art. 56 bis por el art. 30 de la Ley N° 27.375.

La normativa actual no prevé ningún elemento accesorio que deba ser tenido en cuenta para el otorgamiento de la prisión domiciliaria cuando sea encuadrada dentro del inciso d). El Juez podrá negarse a otorgar la medida en casos excepcionales fundando su decisión en criterios normativos y jurídicos que justifiquen ese proceder. Si el legislador hubiese querido realizar alguna distinción o requisito, así lo hubiera previsto. De hecho, el nuevo artículo 56 bis instituye una regulación que exceptúa a los condenados por algunos delitos del otorgamiento de la prisión discontinua, semidetención, libertad asistida, salidas transitorias, entre otros.; en donde podría haber incluido al arresto domiciliario y no lo hace.

- **La Defensa Pública Oficial: buenas practicas**

Desde este Ministerio Público de la Defensa, mediante la Resolución DGN n° 14662/2016 se encomendó a la Comisión de Cárceles el relevamiento de las condiciones de detención del colectivo adultos mayores de 60 años privados de libertad en establecimientos federales. Es en el marco de la ya citada resolución, y luego de realizar distintas visitas de

⁴⁵ CFCP, Sala III, Causa N° FSA 44000290/2010/25/4/CFC14 RCJA s/ recurso de casación.

⁴⁶ CFCP, Sala III, Causa N° FSA 44000290/2010/25/4/CFC14 RCJA s/ recurso de casación



monitoreo en el Hospital Central Penitenciario (HPC) de la Unidad n° 1 de Ezeiza, se pudo constatar, con la asistencia de los profesionales médicos, el estado de salud del interno Alejandro Marcelo Manrique.

El Sr. Manrique ingresó al HPC el 18/12/2017, según consta en su historia clínica tiene antecedentes de HTA y etilismo crónico. El paciente se encontraba vigil y con un severo trastorno del lenguaje (afasia) caracterizado por dificultades para la comprensión, logorrea y parafasias que constituyen una jerga. Se observa además, un aumento de la base de sustentación con una marcha atáxica. Utilizaba pañales para adultos por un cuadro de incontinencia doble siendo dependiente para llevar a cabo actividades instrumentales y básicas de la vida diaria necesarias para el “autovalimiento” no pudiendo vivir por ello sin ayuda de terceros.

Se le realizó TAC de cerebro el 10/01/2018 que evidenció imágenes hipodensas temporal izquierda posterior y mediotemporal izquierda, paraventricular posterior derecha, parieto occipital izquierda subcortical de aspecto crónico con retracción ipsilateral. El cuadro se interpreta como trastorno neurocognitivo mayor (DSM V) de causa vascular.

Ante esta situación de agravamiento de las condiciones de detención por su complejo estado de salud y edad, la Comisión puso en conocimiento de su Defensoría Oficial el cuadro arriba descrito, a los fines de obtener la morigeración de su detención, con expresa invocación de las normas de la Convención Interamericana sobre protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, tal y como fue expuesto anteriormente.

Luego que el Juzgado de Ejecución dispusiera los traslados de ley, se otorgó el arresto domiciliario del interno Manrique, pero surgió una nueva dificultad, la falta de un domicilio donde cumplir la atenuación de la pena privativa de libertad y de familiares que se pudieran hacer cargo.

La Comisión hizo contacto con el “Hogar de Cristo”, Casa Masantonio (de acompañamiento de enfermos complejos), ubicada en la calle Masantonio 2984 C.A.BA., quienes viendo la fragilidad del interno y lo inhumano que significa pasar los próximos años en condiciones de encierro, decidieron prestar su ayuda.

En los próximos días recibirán al señor Manrique, y luego de evaluado por el psiquiatra de la Casa, será alojado en una casa de familia, donde permanecerá a su cuidado, con acompañamiento integral de la gente del Hogar de Cristo, hasta que encuentren algún hogar especializado en el acompañamiento de personas con el aludido cuadro clínico.

A pesar del trabajo iniciado por este Ministerio Público de la Defensa para hacer efectivo el acceso a la justicia de las personas mayores, como así también la realización y cumplimiento de sus derechos según los estándares y principios de la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores aún quedan barreras de carácter estructural que requieren acciones positivas por parte del Estado Nacional que faciliten e impulsen la aplicación de la mencionada convención con la finalidad de propiciar una igualdad real, no solo formal, para las personas mayores.



b. BRASIL

En Brasil, todas las personas mayores de 60 años se consideran ancianos. La Ley n° 10.741, de 1 de octubre de 2003, que creó el Estatuto de las personas adultas mayores, no menciona a los prisioneros.

La situación de las personas adultas mayores en Brasil es un tema muy delicado, ya que existen leyes específicas que tienen como objetivo proteger algunos derechos de este ciudadano que ya no goza de su salud y capacidad física perfecta. Estas leyes garantizan un trato diferente debido a las limitaciones derivadas de la edad, pero no se superponen con el Código Penal que determina que cualquier persona que viole la ley, sea procesada y castigada con una pena de acuerdo con el delito cometido.

La privación de libertad es la forma principal y más grave de castigo para nuestro sistema legal. El sistema penitenciario brasileño presenta varias deficiencias de dificultades, entre las cuales la falta de una estructura adecuada y el déficit de vacantes, que por razones lógicas es, con mucho, el más grave, causando hacinamiento, ya que los detenidos están acurrucados y en condiciones insalubres y inhumano.

El sistema penitenciario actual es un entorno que claramente no cumple con las condiciones mínimas de operación, y según una encuesta realizada por el Departamento Penitenciario Nacional (DEPEN), el órgano ejecutivo responsable de ejecutar y controlar la aplicación de la Ley de Ejecución Penal y las directrices de la Política Penitenciaria Nacional, a través de su informe nacional, evalúa que la situación empeora cada vez más, porque además del aumento en el número de detenidos, e incluso en condiciones insalubres, se nota el envejecimiento gradual de los detenidos y, considerando las desventajas del encarcelamiento, empeoran aún más la situación. factor de edad cronológica, lo que hace la vida más difícil para estos individuos, y la deficiencia evidente del sistema no permite las adaptaciones necesarias.

Aunque la mayoría de la población carcelaria se considera joven, la población de edad avanzada, mayores de 60 (sesenta) años en prisión es, según INFOPEN, en diciembre de 2019, cerca de 11.374 personas mayores, el 1.52% de la población carcelaria. Teniendo en cuenta la edad cronológica, si considera la edad biológica, debido a la intensificación de las características de los ancianos de 50 (cincuenta) años, motivados por las condiciones desfavorables de encarcelamiento, se produce la anticipación cronológica de los males de la vejez.

No hay estadísticas científicas que puedan demostrar esta tesis con números, pero se sabe que hoy, en las cárceles del estado de San Pablo, los presos mayores representan hasta el 5% de la población carcelaria.

. En el sistema penitenciario brasileño, no hay una gran disponibilidad de vacantes destinadas exclusivamente a los grupos específicos presentados anteriormente. En San Pablo, ya había una prisión para ancianos, que tenía sus ventajas y desventajas. La principal ventaja era el ambiente más relajado para cumplir la condena y las desventajas eran la falta de ayuda brindada



por los jóvenes, cuando ocurrían enfermedades u otros eventos debilitantes, y la privación de vivir en un clima alegre, relajado y de apoyo. de los jóvenes.

Además el sistema penitenciario brasileño presenta dificultades y deficiencias fácilmente identificables en el área de higiene y salud, no solo los ancianos son perjudicados. Pero, la tendencia es que los ancianos encarcelados son mucho más vulnerables a las enfermedades típicas del medio ambiente, como la tuberculosis, ya que tienen una salud frágil debido a problemas fisiológicos sufren más dificultades, debido a las limitaciones derivadas de la vejez.

Los ancianos encarcelados no reciben un tratamiento diferente en las cárceles, son tratados de la misma manera que los demás, el entorno no está adaptado, al contrario, tienen que adaptarse las debilidades resultantes de la edad

Las leyes que protegen a los ancianos, que garantizan condiciones mínimas de las instalaciones que buscan minimizar las tormentas de la vejez, dondequiera que se encuentren, no llegan a los detenidos de edad avanzada. El decreto n. 2.528 establece pautas sobre la atención a los ancianos en atención primaria, esta atención se limita solo a las enfermedades crónicas que los afectan y se ignoran los aspectos del envejecimiento. El Estatuto de las personas adultas mayores, la Ley N ° 10.741 / 03 y la Política Nacional de Mayores N ° 8.842 / 94 regulan las formas básicas de tratamiento para los ancianos en general, pero no se superponen con el Código Penal y no están sujetos a la no aplicación de la Ley Penal.

Sin embargo, el Código Penal establece formas específicas de reducir la prescripción debido a la edad avanzada, según lo dispuesto en el art. 115 del Código Penal: "*Los plazos de prescripción se reducen a la mitad cuando el delincuente tenía, en el momento del delito, menos de 21 (veintiún) años o, en la fecha de la sentencia, más de 70 (setenta) años*". Y la sustitución de la detención preventiva por arresto domiciliario según el art. 318 del Código de Procedimiento Penal: "*¿Puede el juez sustituir la detención preventiva por arresto domiciliario cuando el agente tiene: 1 - más de 80 (ochenta) años de edad*".

En febrero de 2020, el Departamento Penitenciario Nacional (Depen) emitió una nota técnica⁴⁷ con los procedimientos relativos a la custodia de las personas mayores en el sistema penitenciario brasileño. El objetivo es permitir un tratamiento específico para esta población, a fin de garantizar los derechos y promover la igualdad efectiva, teniendo en cuenta las especificidades de este público. El NT contiene información como: procedimiento para ingresar y asignar a este público, problemas de salud específicos, entre otros.

La nota técnica aclara a las agencias estatales y de distrito la necesidad de cumplir con los procedimientos y rutinas apropiadas, entornos apropiados para el proceso de re-socialización y el trabajo que permite la reintegración de los ciudadanos mayores atrapados en la sociedad.

Así, cuando el prisionero anciano ingresa a las unidades de la prisión, es necesario preguntar si la persona tiene alguna enfermedad pulmonar, cardíaca, renal y hepática, tuberculosis,

⁴⁷ http://depen.gov.br/DEPEN/SEI_MJ11489602NotaTcnicaldosos.pdf



trastorno metabólico (incluida la diabetes mellitus) y trastorno mental. También es necesario preguntarse si el preso necesita medicamentos para aumentar la inmunidad, como en los casos de cáncer, VIH / SIDA y otros. Si hay un informe o sospecha de enfermedad crónica, es necesario remitirse inmediatamente a la consulta médica, para examinar la salud del prisionero.

En cuanto a la ubicación del preso, cada unidad de la prisión, garantizando las normas de seguridad, debe garantizar a los ancianos un espacio específico teniendo en cuenta las condiciones físicas y de salud comunes a las personas de 60 años o más, alertando sobre algunos detalles como: buena ventilación y iluminación y fácil acceso al sector salud y asistencia social, entre otros.

- Status del procedimiento interno de ratificación de la Convención Interamericana de Derechos Humanos de las Personas Mayores

El 11 de enero de 2017, y tras largos años de trabajo y discusión, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA)⁴⁸, aprobó la Convención Interamericana sobre la Protección de Derechos Humanos de las Personas Mayores (en adelante, la Convención)⁴⁹. La República del Brasil fue uno de los países que firmó la convención el 15 de junio de 2015 pero hasta el momento actual Brasil no depositó el instrumento de ratificación.

En nivel nacional el Decreto Legislativo no. 863/2017, que "aprueba el texto de la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, concluida en el marco de la Organización de los Estados Americanos (OEA), celebrada en Washington el 15 de junio de 2015" sigue pendiente en la Cámara de los Diputados.

⁴⁸ La 45ª Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA) aprobó la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, reconociendo el compromiso y el apoyo técnico de la Organización Panamericana de la Salud/Organización Mundial de la Salud (OPS/OMS) en el proceso de elaboración y aprobación.

En el 2009, la resolución CD49. R15 por la cual se adoptó el Plan de acción sobre la salud de las personas mayores, incluido el envejecimiento activo y saludable (2009-2018), instó a los Estados miembros de la OPS/OMS a colaborar con el Consejo Permanente de la OEA... para examinar la viabilidad de elaborar una Convención Interamericana sobre los derechos humanos de las personas mayores. La OPS/OMS ha desempeñado un rol importante brindando colaboración y apoyo técnico al grupo de trabajo de la OEA sobre los derechos humanos de las personas mayores, encargado de negociar la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. Después de cinco años de compromiso, arduo trabajo y cooperación intersectorial, la recomendación del Consejo Directivo de la OPS/OMS se ha convertido en una realidad.

Esta cooperación se ha basado en el principio de que el envejecimiento saludable y activo es una condición indispensable para disfrutar de los derechos humanos reconocidos internacionalmente y para el desarrollo. Para la OPS/OMS, la adopción de esta Convención será un instrumento esencial para dar prioridad a la cooperación técnica en la promoción y protección de la salud y el bienestar de 150 millones de personas mayores de 60 años que viven en la región de las Américas (de los cuales 60% son mujeres). Es importante recordar que en el 2050 esta cifra será aproximadamente de 190 millones de personas mayores de 60 años.

http://www.mayoressaludables.org/es/convencion-interamericana-para-la-proteccion-de-los-derechos-humanos-de-las-personas-mayores?language_content_entity=es

⁴⁹ No es la primera vez que la temática de la protección de los derechos humanos de las personas mayores es abordada en el ámbito interamericano. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) establece en su artículo 16 que, en caso de edad avanzada, las personas tienen derecho a la seguridad social para mantener un nivel de vida adecuado. El artículo 30, por su parte, dispone la obligación de los hijos de asistir a sus padres, alimentarlos y ampararlos cuando éstos lo necesiten. La prohibición de la discriminación por cualquier índole o condición social complementa el alcance de estas disposiciones.



En mayo de 2020 el Comité de los Derechos de las Personas Mayores de ANADEP presentó una nota técnica a los diputados que luchan por la aprobación del proyecto.

Link: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2110009>

- **Legislación en Brasil**

1 – Constitución Federal (1988): art. 203 sobre Beneficio Continuo - beneficio de asistencia y Capítulo VII, arts. 226 y ss. - Familia, niños y ancianos)

Link: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

2 – Estatuto de las personas mayores (ley federal No. 10.471 de 2003)

Link: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm

3 – Código de Procedimiento Civil (ley federal n. ° 13,105 de 2015): Prioridad de procesamiento - art. 1048 y Regla de jurisdicción del foro - art. 53, III, "f"

Link: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

4– Código Penal (Decreto Ley No. 2848, 1940, con la Parte General completamente reformada en 1984 - aceptada como ley federal)

Arte. 65, I - circunstancia atenuante genérica debido a la edad

Arte. 77, §2 - regla más flexible para la suspensión de la pena para los mayores de 70 años.

Arte. 115 - reducción del término prescriptivo a la mitad cuando el agente tiene más de 70 años.

añosLink: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm

5 – Código de Procedimiento Penal (Decreto-Ley n. 3689, 10.3.1941 - aceptado como ley federal: reemplazo de la detención preventiva por arresto domiciliario provisional para los mayores de 80 años - art. 318, I

Link: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm

6 – Ley de ejecución penal (Ley Federal 7.210, 1984 - aceptada):

Arte. 32, §2º - sobre trabajo interno adecuado para personas mayores de 60 años



Arte. 82, §1 - en establecimiento propio para mayores de 60 años

Arte. 117, I - al cumplir la sentencia de régimen abierto bajo arresto domiciliario

Link: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm

7- Ley N ° 8.842 de 1994 y Decreto N ° 1.948 del 3 de julio de 1996, que establece la Política Nacional para los Ancianos y crea el Consejo Nacional para Ancianos

8- Reglas mínimas conocidas para el tratamiento de prisioneros en Brasil fue analizado. El artículo 7 establece que los presos deben ser alojados en diferentes establecimientos penitenciarios o sus secciones, siendo la edad una característica personal, que debe observarse para dicha separación. Aborda la necesidad de controlar la salud del preso, y los médicos responsables deben determinar la capacidad física de cada preso para el trabajo (art. 18, III). Este es un pronóstico discreto, pero importante, dado que el trabajo penitenciario es, en general, difícil de acceder para el preso mayor, convirtiéndose en una de sus vulnerabilidades más en la prisión.

9- Directrices básicas para la arquitectura penal, un documento preparado por el Ministerio de Justicia en 2011. Cabe señalar que ya existían resoluciones anteriores, de 1994 y 2005, pero que en 2011, entre otras innovaciones, se insertaron conceptos, como por ejemplo , la de "accesibilidad" (p. 10). Para la planificación adecuada de las unidades penitenciarias, el documento señala que es pertinente conocer, entre otras características, el grupo de edad de la población penitenciaria (p. 18).

10- En 2014, se instituyó la Política Nacional de Atención Integral de Salud para Personas Privadas de Libertad en el Sistema Penitenciario (PNAISP): se asegura que cada unidad de prisión sea una parte integral de la Red de Atención Médica del SUS.

11- Ley Federal no. 13,646, del 9 de abril de 2018, que "Establece el Año para la Valoración y Defensa de los Derechos Humanos de los Ancianos, en referencia a la Convención Interamericana para la Protección de los Derechos Humanos de los Ancianos";

- **La Jurisprudencia en Brasil**

La jurisprudencia referente a procesos penales en los cuales ha actuado la Defensa Pública en defensa de personas adultas mayores ha aumentado mucho. Con la pandemia del COVID-19 en todas las partes de Brasil, los defensores están presentando habeas corpus para conversión de la prisión en domiciliaria para las personas adultas mayores por cuanto hacen parte del grupo de riesgo.



La población de personas mayores es una de las más propensas a tener complicaciones respiratorias con la contaminación por el virus, especialmente la que tiene otras comorbilidades asociadas, como es el caso de la mayoría de las personas mayores en prisión.

Es necesario agregar a este análisis una interpretación integral de la actual resolución n. 67/2020 del Consejo Nacional de Justicia que recomienda a los tribunales y magistrados la adopción de medidas preventivas para propagación de la infección por el nuevo coronavirus - Covid-19 en el ámbito de sistemas de justicia penal.

Un ejemplo fue la decisión en un recurso en habeas corpus⁵⁰ en que se determinó reemplazar la detención preventiva de una persona de edad avanzada de 79 años, acusado de asesinato deliberado, por otras medidas de precaución, previstas en el artículo 319 del Código de Procedimiento Penal (CPP), considerando que pertenece al grupo de riesgo del nuevo coronavirus (Covid-19).

- La Defensa Pública Oficial: buenas practicas

La Defensa Pública estadual ha venido desarrollando cursos y distribución de materiales dirigidos a defensores, asistentes y equipos técnicos que los coadyuvan en su labor sobre defensa de las personas adultas mayores.

Las defensoras y defensores públicos participan en los Consejos de Estado sobre el Derecho de las Personas Mayores y contribuyen a la construcción de una política pública para proteger a las personas mayores.

Emitir recomendaciones a instituciones a largo plazo con el objetivo de salvaguardar los derechos de las personas mayores. La Defensoría dictó la Recomendación sobre COVID-19 para la defensa de los derechos de las personas mayores y discapacitadas en situaciones vulnerables.

Todavía en el campo de la organización de las Defensorías Públicas, hay Núcleo especializado para los derechos de las personas mayores que es órgano permanente de la Oficina del Defensor Público del Estado que actúa para hacer cumplir los derechos de las personas de 60 años o más y de las personas con discapacidad, con énfasis en los derechos previstos en el Estatuto de los Ancianos (Ley Federal 10.741 / 2003), en la Ley Brasileña para la Inclusión de la Persona con discapacidad (Ley Federal 13.146 / 2015) y en la ley que establece la protección jurisdiccional de los intereses colectivos o difusos de las personas con discapacidad (Ley Federal 7.853 / 1989).

Algunas publicaciones de educación en derechos:

⁵⁰https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=107875570&tipo_documento=documento&num_registro=202000134677&data=20200324&formato=PDF



Guía práctica de derechos de los ancianos de la Defensoría Pública de San Pablo
<https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/repositorio/40/documentos/cartilhas/guia%20pr%c3%a1tico%20de%20direitos%20da%20pessoa%20idosa-%20atualizado%2017.06.pdf>

Derecho a la vivienda de la persona mayor:

https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/Repositorio/40/Documentos/Cartilhas/CARTILHA_MORADIA_IDOSO_out_2016.pdf

Manual sobre el estatuto de las personas mayores

https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/repositorio/34/documentos/cartilhas/cartilha%20do%20idoso_descomplicar.pdf

<https://www.defensoria.ms.def.br/images/cartilhas-foldersicons/Cartilha%20Direitos%20da%20Pessoa%20Idosa.pdf>

La Asociación Nacional de Defensores y Defensores Públicos (ANADep) tiene un comité con el tema de las personas mayores y también trabaja con educación en derechos presentando manual a cerca el estatuto de las personas mayores

[https://www.anadep.org.br/wtksite/Cartilha_Defensor_P_blico_-_Vers_o_Anadep_menor_\(Web\)\(1\).pdf](https://www.anadep.org.br/wtksite/Cartilha_Defensor_P_blico_-_Vers_o_Anadep_menor_(Web)(1).pdf)

El comite de la ANADep tiene expertise para el trabajo legislativo y advocacy. En razón de la pandemia del COVID-19, el Comite ha emitido NOTA PÚBLICA a cerca de la vulnerabilidad especial de los ancianos a COVID-19 y también nota técnica sobre PROYECTO DE LEY N ° 1888/2020, que "prevé la provision asistencia financiera de la Unión a instituciones de atención a largo plazo para mayores (ILPI), en el año 2020, debido a la confrontación de emergencia de salud pública de importancia internacional resultante de la coronavirus (COVID-19). "

c. CHILE

En lo que respecta a Chile, no existe regulación de beneficios penitenciarios especiales en razón de la edad de los condenados ya que la normativa que regula este punto (Decreto Ley 321 que establece la libertad condicional de los penados y su reglamento) no hace referencia alguna a ello.

En algunos casos excepcionales se han decretado indultos particulares en razón del estado de salud de los condenados.

La única norma que hace referencia a la edad del condenado es el Decreto Ley 409 de 1932, sobre regeneración y reintegración del penado a la sociedad, que permite la eliminación definitiva de antecedentes penales, bajo los requisitos que señala. El artículo cuarto expresa:



Artículo 4. Quedan exceptuados de las condiciones señaladas en las letras b) y c) del artículo 2.o las personas que por su edad o estado físico, según certificado médico, no estén en condiciones de estudiar o de trabajar, en cuyos casos y en el que consulta el artículo precedente, será facultativo del Presidente de la República, otorgarles o no los referidos beneficios.

- Status del procedimiento interno de ratificación de la Convención Interamericana de Derechos Humanos de las Personas Mayores

El 15 de agosto de 2017, Chile depositó el instrumento de ratificación de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores⁵¹, en la sede de la OEA, en Washington, D. C., Estados Unidos.⁵² Según el artículo 37 del instrumento regional, la Convención entra en vigor en forma particular el trigésimo día a partir de la fecha en que el Estado haya depositado el instrumento de ratificación ante el Secretario General de la OEA.

El Estado chileno⁵³ se comprometió ante la comunidad internacional a “...adoptar medidas para prevenir, sancionar y erradicar aquellas prácticas... que constituyan malos tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes que atenten contra la seguridad e integridad de la persona mayor [...] garantizar que cualquier medida de privación o restricción de libertad será de

⁵¹ Este instrumento está formado por 41 artículos con medidas concretas para regular las áreas de envejecimiento activo y saludable, incluyendo entre otros temas:

- Los Estados partes adoptarán medidas para prevenir, sancionar y erradicar prácticas como el aislamiento, abandono, sujeciones físicas prolongadas, hacinamiento, negación de nutrición, tratamientos médicos inadecuados, entre otros;
- Los países deben tomar medidas para que las instituciones públicas y privadas ofrezcan a la persona mayor un acceso no discriminatorio a cuidados integrales, incluidos los cuidados paliativos, eviten el aislamiento y manejen apropiadamente los problemas relacionados con el miedo a la muerte de los enfermos terminales, el dolor y eviten el sufrimiento innecesario;
- Las personas mayores tienen el derecho irrenunciable a manifestar su consentimiento libre e informado en el ámbito de la salud;
- Los Estados parte deben diseñar medidas para que las personas mayores puedan gozar de su derecho a un sistema integral de cuidados que provea la protección y promoción de la salud, cobertura de servicios sociales, seguridad alimentaria y nutricional, entre otros aspectos;
- Se asegure que las personas mayores tienen derecho a vivir una vida sin ningún tipo de violencia y maltrato, por lo que los países deben tomar medidas al respecto;
- La discriminación por vejez queda prohibida.
- El envejecimiento activo y saludable sigue enfrentando varios desafíos que dicha Convención Interamericana podrá ayudar a superar. El envejecimiento es un asunto complejo que requerirá de una red interdisciplinaria a nivel regional, nacional y local. La OPS/OMS continuará proporcionando colaboración técnica y apoyo a las peticiones de los Estados miembros en la implementación de esta Convención Interamericana.

⁵² El instrumento contiene algunas declaraciones. En la parte dedicada a las declaraciones incluir un asterisco, y los siguientes dos párrafos:

Formulo la siguiente declaración interpretativa al Artículo 31: “Las obligaciones contraídas en los párrafos cuarto quinto del artículo 31 deben entenderse como obligaciones de medios, enderezadas a la adopción de medidas, atendiendo a un criterio de progresividad y a los condicionamientos políticos propios del diseño de competencias constitucionales”.

Formulo la siguiente reserva al título 23: “El gobierno argentino establece que no quedarán sujeta a revisión de un Tribunal Internacional cuestiones inherentes a la política económica del Gobierno. Tampoco considerará revisable lo que los Tribunales nacionales determinen como causas de ‘utilidad pública’ o ‘interés social’, lo que éstos entiendan por ‘indemnización justa’”.

http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores_firmas.asp#Argentina

⁵³ El objeto de la Convención es “promover, proteger y asegurar el reconocimiento y el pleno goce y ejercicio, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor, a fin de contribuir a su plena inclusión, integración y participación en la sociedad



conformidad con la ley y asegurarán que la persona mayor que sea privada de su libertad en razón de un proceso tenga, en igualdad de condiciones con otros sectores de la población, derecho a garantías de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos y a ser tratada de conformidad con los objetivos y principios de la presente Convención [...] promover medidas alternativas respecto a la privación de libertad, de acuerdo con sus ordenamientos jurídicos internos [...] fomentar una actitud positiva hacia la vejez y un trato digno, respetuoso y considerado hacia la persona mayor y, sobre la base de una cultura de paz...”⁵⁴

- **Legislación en Chile**

1.- Decreto Supremo 518 de 1998, Reglamento de Establecimientos Penitenciarios.

Link: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=123280>

2.- Decreto Ley 321 de 1925, que establece la libertad condicional para los penados

Link: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=5979>

3.- Ley 18.216, que establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

Link: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29636>

4.- Ley 18.050 que fija normas generales para conceder indultos particulares

Link: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29477>

5.- Decreto Supremo 1.542 de 1982, Reglamento sobre indultos particulares

Link: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=18047>

6.- Decreto Ley 409 de 1932, sobre regeneración y reintegración del penado a la sociedad.

Link: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=170285>

⁵⁴ Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, de la OEA, AG/RES. 2875, del 15/06/15, arts. 4, 5, 10, 13, 31 y 32



7.- Decreto Supremo 64 de 1960, Reglamenta la eliminación de prontuarios penales, de anotaciones, y el otorgamiento de certificados de antecedentes.

Link: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=8524>

- **La Jurisprudencia en Chile**

No hay información.

- **La Defensa Pública Oficial**

No hay información.

d. PARAGUAY

El sistema procesal penal paraguayo fue uno de los últimos baluartes del sistema inquisitivo que se ha modelado y que tuvo vigencia durante el último siglo. Las formas inquisitivas son reemplazadas por el Nuevo Código Procesal Penal Ley n. 1286, con vigencia plena a partir del 1 de marzo del 2000. A partir de allí, se puso en vigor un “modelo acusatorio” que establece fundamentalmente que la función de perseguir y acusar es diferente e independiente al juzgamiento y castigo, y pone cada rol a cargo de órganos diferenciados y autónomos entre sí.

En 2015, entró en vigor el primer Código de Ejecución penal, el cual determina que el cumplimiento de la prisión preventiva no adquiera las características de una pena anticipada y contiene, en relación al tema que nos ocupa, disposiciones que tartan la aplicación de medidas alternativas a la prisión preventiva de las personas adultas mayores.

En el sistema procesal penal paraguayo la prisión preventiva es una medida cautelar de carácter personal. Las limitaciones están contenidas en el art. 238 *“No se podrá decretar la prisión preventiva de las personas mayores de setenta años, de las mujeres en los últimos meses de embarazo, de las madres durante la lactancia de sus hijos o de las personas afectadas por una enfermedad grave y terminal debidamente comprobada. En estos casos, si es imprescindible alguna medida cautelar de carácter personal, se decretará el arresto domiciliario”*

En cuanto personas privadas de libertad (condenadas) que son adultas mayores, la Ley N° 5162/2014 (el Código de Ejecución Penal) prevé en el art. 239 que *“Cuando un condenado a pena privativa de libertad tuviere más de setenta años, estuviese gravemente enfermo o en etapa terminal o con algún impedimento físico para valerse por sí mismo, el Juez de Ejecución podrá disponer su prisión domiciliaria. El beneficio será revocado en caso de violación grave de la*



restricción. El Juez de Ejecución también podrá adoptar tal medida en casos de condenados a pena privativa de libertad de hasta tres años que no sean reincidentes, si fuesen mayores de sesenta años, mujeres embarazadas o con hijos de hasta un año, y cuando se tratase de los padres, consortes o convivientes de un discapacitado que no pueda valerse por sí mismo y se encuentre exclusivamente a su cuidado”.

La más importante ley que regula derechos de las personas mayores y deberes estatales para con ellos es la Ley n. 1885/2002 “De las Personas Adultas”. La ley especifica los derechos de las personas adultas mayores, ya formulados en el artículo 57 de la Constitución Nacional, y establece que el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social será el ente rector de la misma, encuadrando el rol a cumplir, en beneficio de dicha franja etárea, de los demás Ministerio, gobiernos departamentales y distritales.

En su artículo 3 la ley prevé que “Toda persona de la tercera edad tiene derecho a un trato digno y no ser objeto de discriminación de ninguna clase para ejercer funciones públicas o privadas, salvo las incapacidades físicas o mentales especialmente previstas en la ley. Igualmente, tendrá prioridad en la atención a su salud, vivienda, alimentación, transporte, educación, entretenimiento y ocupación, así como en la percepción oportuna de sus haberes, si los tuviere.” Em cuanto a los deberes estatales, que se encuentran consagrados en su artículo 4, se establecen el deber de concurrir al logro del bienestar social de las personas de la tercera edad, garantizar el ejercicio de sus derechos y deber de velar para que aquellas que se encuentren en situación de vulnerabilidad, carezcan de familia o se encuentren abandonadas, sean ubicadas en lugares públicos o privados y se les ofrezcan programas de servicios sociales intermedios.

Es oportuno aclarar la determinación desde qué edad se es persona adulta mayor según el marco normativo paraguayo. En primer lugar, la Ley n. 1885/2002 entiende por personas de tercera edad a las mayores de sesenta años, lo mismo que la Ley . 3404/2007 que regula aspectos de jubilación para asegurados del Instituto de Previsión Social. No obstante, la Ley n. 3728/2009 “Que establece el derecho a la pensión alimentaria par alas personas adultas mayores en situación de pobreza, enuncia que son personas adultas aquellas de más de sesenta y cinco años.

En segundo lugar y en lo que tiene que ver con el proceso penal, el Código Procesal Penal, Ley n. 1286/98 y el Código de Ejecución Penal (Ley n. 5162/2014 establece la franja etaria que corresponde al adulto mayor privado de libertad las personas de setenta años.

En Paraguay existen en total 18 centros penitenciarios para personas adultas. El Ministerio de Justicia es el órgano del Estado encargado de la administración de los centros penitenciarios. En 2013, la Cartera dictó la Resolución n.790/2013 “Protocolo de Atención a paresonas adultas mayores, incluye pautas de actuación de acuerdo a tres áreas de intervención: judicial, salud y social”.



- **Status del procedimiento interno de ratificación de la Convención Interamericana de Derechos Humanos de las Personas Mayores**

La Convención fue suscrita por el Estado paraguayo. Actualmente el Ministerio de Relaciones Exteriores en cumplimiento de los trámites internos de rigor se encuentra en proceso de remisión al Congreso Nacional. En noviembre de 2018 la Cámara de Diputados envió la más reciente comunicación acerca de la Convención, al Ministerio de Relaciones Exteriores, a efecto de dar su apoyo en el encaminamiento de los trámites pendientes para la adopción de la misma.

- **Legislación en Paraguay**

1- Constitución Nacional de la República del Paraguay

Artículo 45. DE LOS DERECHOS Y GARANTÍAS NO ENUNCIADOS

La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la personalidad humana, no figuren expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía.

Art. 57. DE LA TERCERA EDAD

Toda persona en la tercera edad tiene derecho a una protección integral. La familia, la sociedad y los poderes públicos promoverán su bienestar mediante servicios sociales que se ocupen de sus necesidades de alimentación, salud, vivienda, cultura y ocio.

Artículo 137. DE LA SUPREMACIA DE LA CONSTITUCION

La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado.

Quienquiera que intente cambiar dicho orden, al margen de los procedimientos previstos en esta Constitución, incurrirá en los delitos que se tipificarán y penarán en la ley.

Esta Constitución no perderá su vigencia ni dejará de observarse por actos de fuerza o fuera derogada por cualquier otro medio distinto del que ella dispone.

Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución.

Link: www.bacn.gov.py/constitucion-nacional-de-la-republica-del-paraguay.php



2- Ley n. 1885/2002 “De las Personas Adultas”. Ley que regula derechos de las personas mayores y deberes estatales para con ellos

3- Ley N° 1286/1998 Código Procesal Penal

Art. 238. LIMITACIONES. No se podrá decretar la prisión preventiva de las personas mayores de setenta años, de las mujeres en los últimos meses de embarazo, de las madres durante la lactancia de sus hijos o de las personas afectadas por una enfermedad grave y terminal debidamente comprobada. En estos casos, si es imprescindible alguna medida cautelar de carácter personal, se decretará el arresto domiciliario

Link: https://www.pj.gov.py/ebook/libros_files/Coleccion_de_Derecho_Penal_Tom0III.pdf

4- Ley N° 4423/2011 Ley Orgánica del Ministerio de la Defensa Pública

Artículo 10°. FUNCIONES ACCESORIAS. Para el mejor cumplimiento de sus funciones, la Defensa Pública realizará las siguientes tareas:

1. Promoverá Investigaciones vinculadas con el acceso a la Justicia. 2. Organizará y mantendrá actualizado un banco de datos sobre fallos jurisprudenciales.
3. Solicitará la cooperación de instituciones de investigación, nacionales y extranjeras, públicas y privadas, en los temas de su incumbencia, y celebrará convenios de capacitación con los mismos.
4. Propondrá a las autoridades administrativas y judiciales las medidas de protección de derechos que considere oportunas y necesarias.
5. Realizará informes sobre la situación de las prisiones, formulando recomendaciones para su mejoramiento y promoverá la participación de la comunidad en la reinserción social de los sancionados penalmente.

Link: www.mdp.gov.py/download_file/509/508

5- Ley N° 5162/2014 Código de Ejecución Penal

Artículo 239.- Cuando un condenado a pena privativa de libertad tuviere más de setenta años, estuviese gravemente enfermo o en etapa terminal o con algún impedimento físico para valerse por sí mismo, el Juez de Ejecución podrá disponer su prisión domiciliaria. El beneficio será revocado en caso de violación grave de la restricción. El Juez de Ejecución también podrá adoptar tal medida en casos de condenados a pena privativa de libertad de hasta tres años que no sean reincidentes, si fuesen mayores de sesenta años, mujeres embarazadas o con hijos de hasta un año, y cuando se tratase de los padres, consortes o convivientes de un discapacitado que no pueda valerse por sí mismo y se encuentre exclusivamente a su cuidado.

Link: www.mdp.gov.py/biblioteca/publicaciones/ley-n0-5162-codigo-de-ejecucion-penal



6- Resolución Ministerial n. 612/2012 – Plan Nacional de Políticas para Adultos Mayores- la accesibilidad es transversal, por cuanto su aplicación tiene que ver con personas adultas mayores privadas de libertad.

7- Resolución n.790/2013 – Protocolo de Atención a personas adultas mayores, incluye pautas de actuación de acuerdo a tres áreas de intervención: judicial, salud y social. En esta última prevé la comunicación de datos sobre personas adultas privadas de libertad a la Dirección de Adultos mayores del Ministerio de Salud Pública

- **La Jurisprudencia en Paraguay**

La jurisprudencia referente a procesos penales en los cuales ha actuado la Defensa Pública, de la cual se decanta que los defensores públicos han invocado las disposiciones 239 y 240 del Código de Ejecución Penal en base a la edad de las personas privadas de libertad para la petición de la aplicación de la figura de prisión domiciliaria, que ha sido concedida en todos los casos sujeta a reglas de conducta.

- **La Defensa Pública Oficial: buenas practicas**

En el Ministerio de la Defensa Pública ha venido desarrollando cursos y distribución de materiales dirigidos a defensores, asistentes y equipos técnicos que los coadyuvan en su labor sobre defensa de las personas adultas mayores.

La Defensoría General dictó la Resolución n. 1174/2014 por la cual “Insta a los Defensores Públicos la aplicación de los derechos y garantías de protección a las personas adultas mayores enunciados en la Constitución, en el sistema internacional de derechos humanos, normas infraconstitucionales y se instruye a procurar la difusión de sus disposiciones”.

e. VENEZUELA

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela aprobada en 1999, dispone en su artículo 2: “Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.”



En este contexto, es imprescindible destacar el rol trascendental que el constituyente venezolano le otorga a la familia en materia de protección a los grupos más vulnerables de la sociedad, y en especial el amparo que puede brindar a los adultos mayores, de allí la importancia que el artículo 75 (ejusdem) le confiere, al establecer que el Estado la protegerá como asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas, pues las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes, siendo el Estado el garante de la protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia.

La Carta Magna dispone en su artículo 80 que es deber del Estado garantizar a las ancianas y ancianos, el pleno ejercicio de sus derechos y garantías. Vale destacar que el constituyente no utiliza el calificativo Adulto Mayor como sí lo hacen otras de las leyes reguladoras de la materia. Igualmente, la CRBV consagra que es al Estado, con la participación solidaria de las familias y la sociedad, a quien corresponde la obligación de respetar su dignidad humana, su autonomía, garantizándoles atención integral así como los beneficios de la seguridad social que eleven y aseguren su calidad de vida.

Es importante destacar, que con base al principio de la igualdad ante la Ley, los adultos mayores, según la Constitución Nacional, también tienen derecho a una vivienda adecuada, segura, cómoda, higiénica, con servicios básicos esenciales que incluyan un hábitat que humanice las relaciones familiares, vecinales y comunitarias (artículo 82) y derecho a la salud como un derecho social fundamental, obligación del Estado, que lo garantizará como parte del derecho a la vida, para lo cual promoverá y desarrollará políticas orientadas a elevar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso a los servicios, pues todas las personas tienen derecho a la protección de la salud (artículo 83).

El Gobierno Bolivariano de la República Bolivariana de Venezuela a través del Instituto Nacional para los Servicios Sociales (INASS), ha ejecutado programas de inclusión social, como lo establece la Carta Magna, se destacan los siguientes:

1.- Universidad del Adulto Mayor: La Universidad Abierta No Formal para Adultos Mayores promovida por el Instituto Nacional de Servicios Sociales (INASS), es un programa de inclusión social y de bienestar para los adultos de la tercera edad, donde cursan talleres en áreas como alimentos, plantas medicinales, terapias alternativas, literatura, música, teatro, canto coral, pintura, bisutería, danza, yoga e inteligencia emocional, como también actividades culturales y recreativas.

2.- Programa Gerogranjas: Este Programa busca la inclusión de personas de la tercera edad en actividades que van en pro de su bienestar físico, social y psicológico, mediante estrategias de terapia ocupacional que permitirán el sano desarrollo de las actividades agrícolas, pecuarias, artesanales, recreativas, culturales y socio-productivas, entre otras; ejecutadas voluntariamente por los participantes, a fin de mejorar su calidad de vida.



3.- Consejo Presidencial del Adulto Mayor: Con esta iniciativa el Ejecutivo Nacional visibiliza y da total protagonismo a los adultos mayores quienes participarán en las políticas de Estado, personas de la tercera edad que luego de ser electos por el poder popular integrado por personas mayores a 55 años de edad, harán llegar de manera directa al Presidente de la República, las necesidades que tienen los adultos mayores en sus comunidades y de esta manera atender de manera expedita sus peticiones.

4.- Cuidado de las personas mayores: En Venezuela, el Instituto Nacional de Servicios Sociales (INASS), en su compromiso de mejorar la calidad de vida de los adultos y adultas mayores ofrece un importante y completo programa de atención en salud, que abarca servicio médico gratuito, apoyo para la cobertura de intervenciones quirúrgicas, ayudas técnicas (sillas de ruedas, bastones, camas clínicas, etc.) e inclusión en espacios en los que pueden realizar diversas actividades terapéuticas que promueven el envejecimiento activo y la inclusión de las personas protegidas por la Ley de Servicios Sociales en la comunidad y la integración con sus núcleos familiares, fomentando el desarrollo de una cultura de cooperación y concientización de la familia respecto a su deber de ofrecer un trato digno a nuestros abuelos y abuelas y su corresponsabilidad en la mejora de su calidad de vida.

5.- Gran Misión en Amor Mayor: Son sujetos de atención y por tanto beneficiarias y beneficiarios de la Gran Misión En Amor Mayor Venezuela, todas las mujeres adultas mayores a partir de cincuenta y cinco (55) años y todos los hombres adultos mayores a partir de sesenta (60) años, sean venezolanas, venezolanos o extranjeras y extranjeros, con residencia legal en el país durante los últimos 10 años, que vivan en hogares cuyos ingresos sean inferiores al salario mínimo nacional.

Es oportuno aclarar la determinación desde qué edad se es persona adulta mayor según el marco normativo venezolano es setenta años de acuerdo con el Código Penal y Código Orgánico Procesal Penal

- Status del procedimiento interno de ratificación de la Convención Interamericana de Derechos Humanos de las Personas Mayores

El artículo 23 de la CRBV le da a los tratados, pactos y convenciones relativos a los derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, jerarquía constitucional y prevalecerán en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en la propia Carta Magna y en las leyes de la República.



- **Legislación en Venezuela**

1- CODIGO PENAL.

La norma dispone en el artículo 75 del Código Penal: “Al que ejecuta un hecho punible, siendo mayor de setenta años, no se le impondrá pena de presidio, sino que en lugar de ésta y la de prisión se le aplicará arresto que no excederá de cuatro años”. (supuesto en el caso que los Adultos Mayores estén procesados).

En concordancia con el Artículo 17 del Código Penal, que establece la pena corporal del arresto y se indica lo siguiente: “El arresto se cumplirá en los establecimientos penitenciarios locales o en los cuarteles de la policía, según lo determine el Tribunal ejecutor de la sentencia, sin que en ningún caso pueda obligarse al condenado a trabajar contra su voluntad. Sin embargo, cuando lo disponga expresamente la ley, se cumplirá el arresto en fortaleza o establecimiento penitenciario. Esta pena comporta la suspensión, mientras se la cumple, del empleo que ejerza el reo”.

2- CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL, establece como limitaciones lo siguiente:

Artículo 231 CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL dispone: “No se podrá decretar la privación judicial preventiva de libertad de las personas mayores de setenta años, de las mujeres en los últimos tres meses de embarazo, de las madres durante la lactancia de sus hijos o hijas hasta los seis meses posteriores al nacimiento, o de las personas afectadas por una enfermedad en fase terminal, debidamente comprobada. En estos casos, si es imprescindible alguna medida cautelar de carácter personal, se decretará la detención domiciliaria o la reclusión en un centro especializado”.

3- En lo que respecta a los beneficios procesales, de la suspensión condicional de la Ejecución de la Pena, las formas alternativas del cumplimiento de la Pena y de la redención Judicial de la Pena por el Trabajo y el Estudio, la excepción es cuando se trata de Adultos Mayores:

Artículo 490 CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL dispone: “Los o las mayores de setenta años terminarán de cumplir la condena en su lugar de residencia, cuando hubieren cumplido efectivamente, por lo menos, cuatro años de pena. Quienes no puedan comprobar su edad, podrán solicitar esta medida cuando se demuestre mediante experticia médico forense, que su edad fisiológica es superior a los setenta años.- (Supuesto para penados que hubieren sido condenados antes de cumplir los setenta años).

4- La Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social y la Atención Integral al Adulto Mayor del año 2002.

5- Ley de Servicios Sociales: Asistencialismo a favor de los más necesitado, del año 2005, tiene por objeto definir y regular el Régimen Prestacional de Servicios Sociales al Adulto Mayor y Otras Categorías de Personas, de conformidad con los principios establecidos en la CRBV, la LOSSS y en los tratados, pactos y convenciones sobre la materia, suscritos y ratificados por la



República. En el artículo 7 se establece la definición del adulto y adulta mayor entre otras definiciones que dispone: “A la persona natural con edad igual o superior a sesenta años”.

6- Ley del Seguro Social Obligatorio: Previsión Social a favor de la Protección en la Vejez, vigente desde 1967 y reformada parcialmente en julio de 2008, es el instrumento jurídico que durante décadas ha regido y continua rigiendo (incluso antes de la promulgación de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral del año 1997), las situaciones y relaciones jurídicas derivadas con ocasión de la protección de la Seguridad Social a sus beneficiarios, ante las contingencias de maternidad, sobrevivencia, enfermedad, accidentes, invalidez, muerte, retiro, cesantía y por supuesto la vejez

- **La Jurisprudencia en Venezuela**

No hay información

- **La Defensa Pública Oficial**

El plan de trabajo en Venezuela es elaborar herramientas metodológicas que definan un conjunto de normas orientadas a dar cumplimiento y aplicabilidad de la leyes vigentes en beneficio de los Adultos Mayores, así como la aplicabilidad que garantice el acceso a ser atendidos con calidad preferencial, que se trate de una herramienta que unifique criterios y establezca directrices a los Servidores Públicos, a fines de asegurar la garantía a la protección de los derechos humanos, con el servicio gratuito de la Defensa Pública, en el ámbito Institucional y Judicial.

En ese sentido, la Defensa Pública Venezolana, ha implementado una serie de normativas índole administrativo para orientar a las Funcionarias y Funcionarios Públicos sobre el trato a las usuarias y usuarios, entre las que se destacan:

- Circular N° DDPG-2013-028, de fecha 08 de mayo de 2013, “SOBRE LOS PRINCIPIOS ÉTICOS Y NORMAS DE CONDUCTA DE LAS FUNCIONARIAS Y FUNCIONARIOS DE LA DEFENSA PÚBLICA”.
- Circular N° DDPG-2013-027, de fecha 08 de mayo de 2013, “SOBRE LAS NORMAS DE CONDUCTA PARA CON LAS USUARIAS Y USUARIOS DEL SERVICIO DE DEFENSA PÚBLICA”.
- Circular N° DDPG-2013-038-1, de fecha 19 de agosto de 2013, “SOBRE LAS FUNCIONES DE LOS ABOGADOS I, II y III”.
- Circular N° DDPG-2013-030, de fecha 22 de mayo de 2013, “SOBRE LA SOLICITUD O ACTUALIZACIÓN DE INSTRUMENTOS ADMINISTRATIVOS” .
- Circular N° DDPG-2013-007, de fecha 15 de febrero de 2013, “SOBRE LAS



ACTUACIONES JUDICIALES DE LAS DEFENSORAS PÚBLICAS Y DEFENSORES PÚBLICOS CON COMPETENCIA EN MATERIA PENAL ORDINARIO”.

- Circular N° DDPG-2012-038, de fecha 17 de septiembre de 2012, “SOBRE FUNCIONES DE LAS DEFENSORAS Y DEFENSORES PÚBLICOS AUXILIARES CON COMPETENCIA EN MATERIA PENAL ORDINARIO”.
- INSTRUCTIVO NORMATIVO PARA LA ATENCION A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.

IV. LA LEGISLACIÓN INTERNACIONAL SOBRE PERSONA ADULTAS MAYORES

7.1. Sistema Universal

Declaración política y plan de acción internacional de Madrid sobre el envejecimiento, Segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento, Madrid, España (2002)

<http://social.un.org/ageing-working-group/documents/mipaa-sp.pdf>

Plan de acción internacional sobre el envejecimiento, Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento, Viena, Austria (1982)

<http://www.imsersomayores.csic.es/documentos/documentos/asamblea-planvienna-01.pdf>

Principios de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad, aprobados por resolución 46/91 de la Asamblea General de las Naciones Unidas (1991).

<http://www.un.org/spanish/envejecimiento/principios.htm>

Proclamación sobre el envejecimiento, aprobada por resolución 47/5 de la Asamblea General de Naciones Unidas (1992)

<http://www.un.org/spanish/conferences/ares475.htm>

Marco de políticas para una sociedad para todas las edades y Programa de Investigación para el envejecimiento para el siglo XXI

<https://social.un.org/ageing-working-group/documents/mipaa-sp.pdf>

Grupo de trabajo abierto sobre envejecimiento (Open-Ended Working Group on Ageing)

<http://social.un.org/ageing-working-group/>

Segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento (ONU)

<http://www.un.org/spanish/envejecimiento/cobertura/>



Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, E/2012/51, 20 de abril de 2012.

<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G12/420/74/PDF/G1242074.pdf?OpenElement>

Informe de la Segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento, A/CONF.197/9, 8 a 12 de abril de 2002.

<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/397/54/PDF/N0239754.pdf?OpenElement>

7.2. Sistema Interamericano

Convención Interamericana sobre los Derechos Humanos de las Personas Mayores, http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores.asp

Caso Poblete Vilche vs Chile

Caso Muelle Flores vs Peru

V. CONSIDERACIONES FINALES

Analizando la realidad de los países con personas mayores corrobora la preocupación de que, con el envejecimiento de la población, aumentará el número de presos mayores. Atkinson, refiriéndose a Inglaterra y Gales, comenta: “El número de personas mayores en prisión también está creciendo rápidamente y las personas mayores de 60 años tienen el mayor porcentaje de crecimiento entre todos los grupos de edad en prisión, mostrando un crecimiento 149% en una década”⁵⁵. La observación del autor corrobora la tendencia de que el envejecimiento de la población también causa cambios de edad en las cárceles.

A medida que el mundo experimenta un rápido envejecimiento de la población, es probable que se intensifiquen las presiones que dan lugar a la discriminación por edad; tal vez sea causa para que los reclamos judiciales en los cuales son parte las personas en su proceso de envejecimiento se incrementen en el tiempo. Para afrontar este proceso es necesario que los

⁵⁵ ATKINSON, Lorraine. Old and inside: older people in prison. In: Working with Older People. Vol. 12, issue 3, September, 2008. P. 34-37.



operadores del sistema de justicia estén preparados para trabajar en el trato adecuado, en la eliminación de las barreras de acceso a la justicia y realizar los ajustes necesarios en los procedimientos administrativos y judiciales.

Para ello, es inevitable que las instituciones públicas y privadas tomen conciencia de la problemática de la vejez y que comiencen a implementarse políticas a largo plazo en todos los poderes y niveles tanto estado nacional, provincial y municipal para facilitar el acceso a la justicia.

Mayo/2020

-
- ANADEP/Brasil: Rivana Ricarte
 - Defensoria General De La Nación: Rosana Feliciotti, Carlos Llera
 - Defensoria Pública Venezuela: Juan Tabares , Saylis Aguirre, Iraida Valentina Tovar
 - Defensoria Penal Pública de Chile: Humberto Sánchez, Pablo Aranda
 - Ministerio de la Defensa Pública de Paraguay: Sol Samaniego