



DRA. MARÍA DOLORES AGUIRRE GUARROCHENA | Jueza de 1<sup>era</sup> Instancia de Menores, N<sup>ro</sup> 4, Rosario.

# Cárcel y género

## Introducción

Este trabajo pretende abordar la problemática de las mujeres privadas de su libertad desde una perspectiva de género, marcando la tensión existente entre el contenido manifiesto de la ley y su contenido latente. En efecto, la ejecución penal ha merecido el dictado de numerosos instrumentos normativos nacionales e internacionales que consagran un trato humanitario y digno de las personas privadas de libertad, que en la mayoría de los casos se encuentran interferidas por prácticas, rutinas, saberes, prejuicios y un status quo que terminan desnaturalizando aquellas normas y que finalmente derivan en el fenómeno de la prisionización.

Este trabajo también pretende brindar una perspectiva de género de la privación de libertad, planteando que ésta constituye un ingrediente que aumenta la vulnerabilidad de la persona que transita por dicha experiencia.

Finalmente, este trabajo pretenderá abordar la polémica en torno de la

resocialización como fin de la pena y, en el caso puntual de las mujeres privadas de libertad, de qué modo juegan las cuestiones de género en orden a su vulnerabilidad.

## Punto de partida conceptual

Zaffaroni introduce un punto de partida que caracteriza toda su nueva obra, sintetizado en su nueva definición del derecho penal: «es la parte del saber jurídico que, mediante la interpretación de las leyes penales, propone a los jueces un sistema orientador de sus decisiones que contiene y reduce el poder punitivo, para impulsar el progreso del estado constitucional de derecho»<sup>1</sup>.

Superada en la actualidad la visión administrativista de la ejecución penal, ésta se asume como una parte del Derecho Penal. Proyectando el concepto ya adelantado a la ejecución penal, puede concluirse que el Derecho de Ejecución es el saber llevado a cabo por personas que interpretan las leyes de ejecución penal con el objetivo de limitar el ejercicio del poder

punitivo e impulsar el progreso del estado constitucional de derecho.

En cuanto a la conceptualización de género, este trabajo asume la postura de que el mismo es un resultado cultural derivado de una sociedad atravesada por criterios y prejuicios patriarcales que divide la realidad de modo dicotómico (mujer/varón, fuerte/débil), asignando «roles» que supuestamente «corresponderían» a cada persona, según el género al que pertenezca y dando lugar, finalmente, a relaciones desiguales de poder. En apretada síntesis, «patriarcado», «machismo», «roles» y «poder desigual» constituyen las «palabras claves» para definir groseramente la problemática de género. «Durante todo el siglo XIX y hasta por lo menos mediados del siglo XX la idea hegemónica respecto de hombres y mujeres consistió en el reforzamiento de la supremacía masculina, la división sexual del trabajo y la restricción de las actividades femeninas al ámbito doméstico. Esta concepción se basó principalmente en la idea de división de esferas: la participación del

varón en la esfera pública (producción y política) y la relegación de la mujer a la esfera doméstica (hogar y familia). Las ideas subyacentes que sustentaron esta relación de subordinación se legitimaban en la supuesta inferioridad congénita de la mujer, teóricamente derivada de su función reproductora. Posteriormente tras el argumento de la inferioridad física, intelectual y moral de la mujer se desarrolló un argumento más sutil basado en la diferenciación (biológica) de los sexos como fundamento de la diferente asignación de roles genéricos. En el siglo xx se aprecian cambios en el planteamiento ideológico de la mujer, principalmente a partir de la consideración jurídica de ésta pero durante mucho tiempo se sostuvieron prototipos de hombre y mujer presentados con una diferenciación aguda entre la configuración psicológica, temperamental y de capacidad de ambos sexos, reforzando la idea de que las mujeres estaban por naturaleza, más capacitadas para una completa dedicación al hogar y a la familia. Desde principios de la década del 70` el interés por el estudio de

las mujeres fue asumido principalmente por los distintos movimientos feministas que han abordado la investigación desde esta perspectiva del mismo modo en que los historiadores sociales en su momento se interesaron por el análisis a partir de las vidas de aquellos que se hallan fuera de las estructuras de poder. Así desde las distintas disciplinas fueron introduciéndose nuevos puntos de vista acerca de cómo han sido moldeadas las experiencias de las mujeres en relación con los hombres, cómo se han establecido las jerarquías sexuales y las distribuciones desiguales de poder. Hoy es posible afirmar que los sistemas de género, sin importar su período histórico, son sistemas dicotómicos, que oponen el hombre a la mujer, lo masculino a lo femenino y esto por lo general, no en un plano de igualdad sino en un orden jerárquico»<sup>2</sup>.

Como podrá advertirse sin esfuerzo, las cuestiones aparejadas a la problemática de género constituyen una nota que aumenta la vulnerabilidad social de la persona -tal como lo se-

ñalan las Reglas de Brasilia- y aún más cuando coincide con otras pautas de vulnerabilidad.

Esta pauta cultural de pensamiento dicotómico (varón/mujer) con supuesta asignación de roles conforme al género, generadora de relaciones desiguales de poder atraviesa el pensamiento, las relaciones y las prácticas de todos los miembros de la organización social. Y la cárcel, como institución que es dentro de aquella organización, no escapa a ello.

Una de las aristas que plantea la cuestión de género es que muchas veces la perspectiva de género no suele ser visibilizada por los operadores jurídicos –sean hombres, sean mujeres- por la sencilla razón de que, en tanto integrantes de la organización social, cargan con siglos de visión cultural patriarcal –aún pese a las mejores buenas intenciones de algunos de estos operadores- y debido a la resistencia que todo ser humano tiene en relación a la autocritica. Así, muchos operadores jurídicos soslayan la perspectiva de género en sus interpreta-

ciones, saberes y prácticas cotidianas –muchas veces, rutinarias– suponiendo inocentemente una supuesta «neutralidad» de aquéllas. «Un tema de vital importancia es la incorporación de la perspectiva de género en el campo de las defensas penales. Este último constituye un espacio pretendidamente neutral, donde aún perviven categorías y prácticas discriminatorias, originadas en la existencia de patrones sociales y culturales androcéntricos. Existen estudios comparados sobre los criterios que utilizan los operadores jurídicos en las causas que involucran a las mujeres que transgreden la ley. Estos estudios revelan que, para obtener una pena más benévola o para alcanzar una absolución, los abogados suelen utilizar argumentos que refuerzan el estereotipo de la mujer como enferma o loca, así como el papel de madre y cuidadora del hogar. Por otra parte, también demuestran que algunos litigantes ni siquiera evalúan la posibilidad de incluir en su estrategia de defensa consideraciones de género, ya que las encuentran poco relevantes y ajenas a lo jurídico. La sistemática exclusión de los factores

de género que intervienen en la creación y aplicación del derecho ha permitido sostener la apariencia de que las estrategias legales son diseñadas y adoptadas a partir de criterios lógicos y epistemológicos, esto es, según criterios de racionalidad neutrales. Sin embargo, hace ya tiempo que el dogma positivista de la neutralidad del derecho fue cuestionado. Como consecuencia, ello debería conducir a que cualquier intervención jurídica a favor de las mujeres incluya la posibilidad de criticar muchos de los instrumentos y de las prácticas jurídicas clásicas. La inclusión de la perspectiva de género en el ámbito específico de las defensas penales permite descubrir estereotipos que se encuentran naturalizados (y que son, por tanto, invisibles), o bien identificar los efectos negativos que poseen algunas normas y criterios hermenéuticos que sirven de sustento para el mantenimiento de la violencia y la discriminación que sufren las mujeres»<sup>3</sup>.

Otra de las aristas que plantea la cuestión de género es la relativa a que la pena aplicada a mujeres tiene –aún

en nuestros días, debido a la pervivencia de los ya mentados estereotipos culturales– una doble connotación: penal y moral<sup>4</sup>, lo que ha valido, en algunos casos, que ante idéntico delito cometido por un varón y una mujer, la mujer mereciera mayor reproche (por cometer el/los delito/s en la sede de su hogar o ante la eventual presencia de sus hijos<sup>5</sup>). En este sentido, se ha señalado que «el rol asignado a la mujer en una sociedad patriarcal, como sujeto sometido a las voluntades y decisiones del hombre, influye directamente en el modo en que se ha tratado su criminalización. A lo largo de la evolución histórica de la sociedad, puede observarse cómo los modos de control ejercidos sobre la mujer fueron predominantemente de carácter informal, y las sanciones aplicadas a las conductas ilícitas cometidas por mujeres tuvieron que ver, más que con la sanción punitiva, con la sanción moral por romper el esquema en el que ellas ocupaban un lugar claro de sumisión<sup>6</sup>. Tradicionalmente, se ha percibido a la mujer como moralmente superior al hombre, aunque biológicamente sumisa, pasiva, débil

y poco agresiva. La criminalidad implica agresividad; por tanto, se asocia con el sexo masculino. La criminalidad femenina se plantea en términos de enfermedad. Predomina así el imperativo biológico, insistiendo en que la mujer criminal es inherentemente distinta al hombre criminal y más propensa a perturbaciones psicológicas. Los factores sociales, económicos, situacionales y psicológicos, considerados primordiales en el hombre criminal, se relegan a un segundo plano en el caso de la mujer delincuente»<sup>7</sup>.

En este marco, los roles de «esposa y madre» culturalmente asignados a las mujeres junto con una hipotética característica de «sumisa y dócil» y de «superioridad moral» se ven defraudados socialmente ante la producción de un delito, extremo que no sucede con los varones. Por ello, históricamente, las penas aplicadas a mujeres –por lo general, en el seno familiar, a través de mecanismos informales de control, a cargo del hombre jefe de familia– tuvieron como objetivo «reencausar» a la «extraviada» en el

rol «que le corresponde». Así, impecablemente se señala que «siguiendo este esquema de control informal, la mayoría de las conductas que iban en contra del honor familiar se juzgaban en el ámbito privado, y las penas impuestas tenían un acentuado contenido religioso. Por ejemplo, en la mentalidad feudal, el delito femenino era considerado como un acto ilícito contra la religión antes que contra la sociedad. Por ello, se reforzaba la culpa moral antes que aplicar penas de naturaleza pública. Se observa en estos modos de control de la criminalidad femenina, un manejo en apariencia más condescendiente, que conduce a resolver la conducta criminal en el seno familiar, frecuentemente con la ayuda de la psiquiatría, porque la mujer que delinque es percibida como 'anormal'. De ahí que sólo en casos extremos se recurriera a la prisión. Decimos que sólo hay una apariencia de condescendencia porque, el hecho de que la prisión no sea utilizada en forma común – como en el caso del hombre – en el proceso sancionatorio de la mujer, no quiere decir que ésta no tuviera una presencia histórica

importante en su penalización; por otra parte, una consecuencia de esta escasa utilización, es la permisión del ingreso de numerosos mecanismos de control informal que permitieron extender enormemente el ámbito de vigilancia de la conducta de la mujer. Limitándola al dominio de la familia – espacio definido por el Estado para su control – se reproduce la dependencia femenina en la sociedad, sin que los agentes de control del Estado interfirieran directamente. Su control recae, de este modo, en el hombre como jefe de familia<sup>9</sup>. De ahí que, en el caso que delinca, esta mujer 'desviada' de la norma es sometida a dos tipos de sanciones: la legal y la moral. Se debe normalizar doblemente puesto que ha infringido dos normas: su papel social como mujer y la norma legal. Se argumenta que su conducta, en estos casos, es anormal, excepcional ya que su papel sólo puede ser el de madre y esposa»<sup>10</sup>. Si bien en la actualidad algunas de las penas aplicadas a mujeres se ejecutan en la prisión – lo cual no implica la desaparición absoluta de mecanismos informales de control sobre las mujeres – también es cierto

que aquella «defraudación» a las «expectativas del rol» sigue latente de modo inconsciente en las prácticas, decisiones e interpretaciones de los diversos operadores de las agencias penales encargadas de la individualización judicial y la individualización ejecutiva de la pena.

Una última arista que plantea la cuestión de género - sin que ello suponga un agotamiento de la cuestión - radica en que la insistencia repetitiva en la acentuación de estos «roles» - que, como se dijo, no son sino una de las notas que caracterizan al concepto de género - no hace sino anclar a la persona en ello (su «rol»), aumentando su vulnerabilidad al mantener invisibilizada la relación desigual de poder. A modo de simple ejemplo, los trabajos de limpieza, la enseñanza de oficios artesanales, la escasa/nula posibilidad de desarrollo profesional, los escasos niveles de instrucción que se alcanzan en las cárceles no tienden sino a reforzar, en los hechos, mecanismos de pretendida identificación con roles «femeninos» culturalmente asignados, perpetuando la

vulnerabilidad socio económica de este colectivo al momento del egreso al medio libre y dejando latente la relación desigual de poder y, por lo tanto, la vulnerabilidad que define a la cuestión de género (ya apuntada en la Regla de Brasilia). Si la nueva construcción teórica sobre el fin de la resocialización reside en intentar que el sujeto egrese de la prisión en condiciones de menor vulnerabilidad que las que ingresó, resulta al menos dudoso que ello suceda con las mujeres en cuanto a la nota puntual de las cuestiones de género, aspecto sobre el que volveremos más adelante.

#### **La realidad socioeconómica de la población carcelaria femenina**

En un interesante trabajo sobre la situación penitenciaria de América Latina y el Caribe, Elías Carranza analiza la problemática de género, señalando que «cuando se analizan los delitos por los que las mujeres guardan prisión, se encuentra que en su inmensa mayoría son criminalizadas y privadas de libertad por delitos relacionados

con la producción, tráfico y expendio de drogas prohibidas en las funciones de menor jerarquía dentro de las organizaciones transnacionales dedicadas a la comisión de estos delitos. Dos delitos típicos por los que las mujeres son privadas de libertad son el tráfico internacional aéreo cumpliendo la función de «mulas», y el ingreso de drogas en pequeñas cantidades, frecuentemente en sus cavidades corporales, a los centros penitenciarios para consumo de sus parejas y tráfico al interior de los centros»<sup>11</sup>.

Lo planteado por Carranza lleva de la mano con el tema de la selectividad del sistema penal en relación a las mujeres: si el sistema penal es selectivo en general, más lo es en relación a las mujeres. Según un artículo publicado en Clarín en noviembre de 2005, El 61% de las mujeres de la Unidad 31 (Ezeiza) está presa por la ley 23.737: elaboración, tenencia o comercialización de estupefacientes. En el resto de las penitenciarías federales, la proporción se eleva al 64,3% (entre procesadas y condenadas) sobre un total de 1.046 mujeres.

Según una investigación realizada por el Consejo Nacional de la Mujer (CNM), la mayoría de las detenidas proviene de un colectivo especialmente vulnerable: mujeres solas, con muchos hijos y muy pocos recursos. A partir de dos estudios que el Consejo Nacional de la Mujer realizó en 1995 y 2001, se concluyó que la mayoría de las imputadas por delitos relacionados con droga eran mujeres pobres, maduras, con malos trabajos y más hijos que las acusadas de otros delitos. En este grupo se registró la mayor proporción de mujeres solas (sin compañero) que ejercían el tráfico como un modo de completar ingresos insuficientes para cubrir las responsabilidades familiares.

Así, puede inferirse que las organizaciones clandestinas eligen mujeres en esta situación para aquellas acciones penalizadas de alta exposición, utilizándolas para cubrir las funciones más riesgosas de la cadena distributiva: el traslado de las sustancias y su venta al consumidor final.

La mayor parte de estas mujeres ve en el comercio la posibilidad de una ren-

ta complementaria y muchas de ellas no están adecuadamente informadas sobre las consecuencias de su ejercicio: saben que es una actividad ilegal, pero desconocen la dureza de las penas, muchas de las cuales no cuentan con posibilidad de excarcelación.

La ya apuntada vulnerabilidad socioeconómica de este colectivo también repercute en la defensa de sus derechos y en su asistencia jurídica: «diversos estudios muestran que los delitos vinculados con las drogas tienen lugar en el marco de complejas redes y jerarquías sociales que trascienden las fronteras geopolíticas. Los puestos o roles más bajos tienen una mayor exposición al poder punitivo del Estado. Estos roles son desempeñados, en su mayoría, por mujeres que tienen condiciones de alta vulnerabilidad socioeconómica. El hecho de que ellas desempeñen los roles inferiores en las redes de comercialización es paralelo a las condiciones de pobreza que padecen dentro del sistema social. A su vez, las investigaciones revelan que las mujeres que entran en el mundo del tráfico constituyen

un grupo especialmente vulnerable en relación con el resguardo de sus derechos. Al tratarse de un colectivo estigmatizado y pauperizado, que no suele conseguir que sus necesidades de asistencia y patrocinio jurídico sean cubiertas por abogados particulares, la adecuada defensa de sus derechos constituye uno de los grandes retos de la defensa pública»<sup>12</sup>.

### **La situación de los niños cuyas madres se encuentran privadas de libertad**

La cuestión relativa a las mujeres madres es uno de los temas más críticos del encierro de mujeres, donde cualquiera de las «opciones» se presenta como traumática para todos los sujetos implicados.

En efecto, por un lado se plantea la conveniencia de que los niños y niñas permanezcan junto a sus madres durante los primeros años de vida. Así, la Ley 24.660 establece que «la interna podrá retener consigo a sus hijos menores de cuatro años. Cuando se

encuentre justificado, se organizará un jardín maternal a cargo de personal calificado» (art. 195 LEP) y «al cumplirse la edad fijada en el artículo anterior, si el progenitor no estuviere en condiciones de hacerse cargo del hijo, la administración penitenciaria dará intervención a la autoridad judicial o administrativa que corresponda» (art. 196 LEP).

Partiendo de la base indiscutible de la necesidad de crear y mantener el vínculo materno – filial, la legislación citada parecería conducirnos a una encerrona irreductible: o niños encerrados en cárceles o niños separados de sus madres cuando éstas cumplen penas privativas de libertad.

Al respecto, pueden puntualizarse una serie de aspectos que, bien mirados, podrían conducir a la elaboración de estrategias superadoras de aquel binomio.

En primer lugar, no puede dudarse acerca de los indiscutibles efectos desocializadores que el encierro provoca en cualquier persona y, en el caso puntual al que aludimos, en per-

sonas de muy corta edad. «La detención de la madre genera irreversibles deterioros en los niños pues no tiene un efecto regresivo, sino impeditivo de la misma evolución, particularmente durante los primeros años de vida. Esta descendencia —no siempre apartada del resto de la población penal—, vive y aprende las pautas inherentes al encierro, sin mengua de su propia internalización. Si a esto le adicionamos las inaceptables falencias en cuanto a la atención médica, higiene e infraestructura, fácil será convenir que la prisonización de la madre contagia, alevosamente, la salud física, psíquica, mental y social del propio hijo»<sup>13</sup>.

Al déficit de estructuras edilicias adecuadas se suma la falta de políticas y programas en materia de infancia en las cárceles, con lo que se impone la necesidad de un nuevo esquema de las políticas sociales y penitenciarias en vigencia, consustanciado con la perspectiva de género, asumiendo el sufrimiento que padecen las mujeres privadas de su libertad que se extiende a sus hijos.

Otro de los aspectos vinculados al encierro de mujeres madres se relaciona con el alejamiento de los niños de sus madres cuando éstos llegan a la edad establecida legalmente, lo cual representa, sin dudas, uno de los mayores momentos de sufrimiento de los sujetos involucrados que excede largamente la simple afectación de la libertad ambulatoria que debería significar la ejecución de una pena privativa de libertad (y generando, en algunos casos, un auténtico trato inhumano y cruel).

Amén de ello, se sabe que uno de los problemas más difíciles derivados del encierro de las madres es el riesgo de destrucción del núcleo familiar: algunos de estos niños quedan a cargo de otros miembros de la familia —generalmente, otras mujeres— o son derivados a instituciones sustitutas por la ausencia de sus guardadores (aunque preciso es reconocer que esta última práctica se encuentra en vías de ir menguando, gracias a la vigencia de la nueva Ley 26,061 de Promoción de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes), generando hondos des-

ajustes familiares. En algunos casos, aquellos guardadores de las niñas o niños se convierten -aun con las mejores intenciones- en el principal peligro para el vínculo materno-filial, pretendiendo ocupar el lugar simbólico y afectivo de la progenitora.

Advirtiendo los efectos desocializadores y deteriorantes que el encierro puede provocar a los niños alojados con sus madres en instituciones totales, la Ley 26.472<sup>14</sup> modificó los arts. 32 y 33 de la Ley 24.660 y el art. 10 del Código Penal.

Luego de tal reforma, el nuevo art. 10 del Código Penal dispone que «podrán, a criterio del juez competente, cumplir la pena de reclusión o prisión en detención domiciliaria: e) la mujer embarazada; f) la madre de un niño menor de cinco años o de una persona con discapacidad a su cargo». De igual modo, también se contempla que «el juez de ejecución o juez competente, podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria: e) a la mujer embarazada; f) a la madre de un niño

menor de cinco años o de una persona con discapacidad a su cargo» (art. 32 de la Ley 24.660, modificado por la Ley 26.472). Finalmente, la reforma explicita que «la detención domiciliaria debe ser dispuesta por el juez de ejecución o competente» y que «el juez, cuando lo estime conveniente, podrá disponer la supervisión de la medida a cargo de un patronado de libertados o de un servicio social calificado, de no existir aquél. En ningún caso, la persona estará a cargo de organismos policiales o de seguridad» (art. 33 de la Ley 24.660, modificado).

Pese a que tales alternativas de prisión domiciliaria constituyen un loable intento superador de las observaciones ya apuntadas, también es cierto que las mismas sólo alcanzan a dilatar el problema, dado que el mismo -es decir, el peligro corrido por el vínculo materno-filial ante la separación de la madre y su hijo y el consecuente desajuste familiar- subsiste en toda su entidad y se reaviva tan pronto como el niño o la niña alcance los cinco años de edad.

Frente a esta cuestión, se torna imperioso pensar nuevas alternativas de cumplimiento de las penas que tiendan a fortalecer los vínculos familiares, tomando como dato indiscutible que en los últimos tiempos se asiste al surgimiento de nuevas formas familiares monoparentales, con amplia preponderancia mujeres a cargo. En efecto, «en la última década también se observó la modificación de las estructuras familiares, con un fuerte incremento de los hogares monoparentales con jefaturas femeninas. Según el Censo Nacional de 2001, el 81,75% de las familias monoparentales tenía jefatura femenina, mientras que los grupos familiares de padres solos representaban el 18,25%. La mayor proporción de jefaturas femeninas se registraba en los hogares pobres, lo cual evidenciaba desigualdades de género y una mayor vulnerabilidad de las mujeres a la pobreza. La causa principal de la pobreza en estos hogares es la alta dependencia del grupo familiar de los ingresos de la jefa»<sup>15</sup>. El tomar este dato sociológico -el surgimiento de nuevas estructuras familiares con necesidades diferentes a



la familia «tradicional»- dista de la «asignación» de «roles» estereotipados de la «mujer» como «madre» y como «organizadora de la vida familiar», sino que intenta individualizar las necesidades de este particular colectivo dentro de un contexto de promoción social y humana. En tal orden de ideas, si a estos contextos familiares le sumamos el encierro de la jefa a cargo del hogar en cumplimiento de una pena privativa de libertad -lo cual no son casos excepcionales- fácil es concluir el descalabro familiar, social y económico que produce, replicando y aumentando condiciones de vulnerabilidad social y económica.

### **El valor relativo del sistema progresivo**

La ley 24.660 adopta el sistema penitenciario progresivo, que importa una atenuación paulatina de las condiciones de encierro a medida que transcurre la ejecución de la pena, de modo que la interna, a medida que transita por las diferentes fases, se incorpora gradualmente a niveles de mayor au-

todisciplina (art. 6 de la Ley 24.660).

Este régimen se estructura en base a cuatro períodos: a) observación; b) tratamiento; c) prueba y d) libertad condicional.

La ley establece que el avance de la condenada de una etapa a otra de la progresividad depende de su evolución personal, de la que se deduce su mayor o menor posibilidad de reinserción social<sup>16</sup>. Esta apreciación es realizada por la administración penitenciaria mediante un sistema de calificaciones, que tendrán una importancia fundamental en orden a la aplicación de la progresividad del régimen, para el otorgamiento de salidas transitorias, de la semilibertad, de la libertad condicional, de la libertad asistida, de la conmutación de pena y del indulto.

No obstante lo señalado, se advierte que, por lo general, el colectivo femenino no accede de modo efectivo a las fases más avanzadas del régimen debido a la particularidad de sus condenas -por lo general, de relativa

corta duración- las que son dictadas ya habiendo transcurrido cerca de la mitad del tiempo de la condena. Una vez dictada la sentencia de condena, la persona es incorporada a las fases iniciales del régimen, las que son largas y con evaluaciones periódicas trimestrales. En consecuencia, por lo general, las internas no acceden a fases avanzadas del régimen. En tal sentido, es posible afirmar que la estructuración de las fases y la periodicidad de las calificaciones está fuertemente determinado por la realidad masculina y soslaya las particularidades de la mayoría de las condenas aplicadas a mujeres.

«La mayoría de las encuestadas incorporadas al régimen progresivo se concentra en las primeras fases de la progresividad, y sólo el 7,4% accede a salidas transitorias. Esto puede deberse a que el sistema no prevé una adaptación del régimen progresivo a las penas aplicadas a las mujeres. Este aspecto también evidencia que las prácticas penitenciarias se aplican con una mirada androcéntrica, o sea, toman como paradigma al varón y de-

jan de lado las características y necesidades propias de las mujeres»<sup>17</sup>.

Los datos estadísticos relevados demuestran que un enorme porcentaje de mujeres privadas de su libertad lo están por delitos vinculados al tráfico de estupefacientes -por lo general, con escasos o nulos niveles de violencia- y que, en definitiva, la mayor parte de sus condenas -muchas veces, de relativa corta duración- son transitadas en las etapas más restrictivas del régimen progresivo. Así, se señala que «cabe recordar que casi el 70% de la población femenina detenida en el sistema federal se encuentra procesada o condenada por delitos vinculados al tráfico o contrabando de estupefacientes, que en general implican condenas relativamente cortas -cuatro años y medio de prisión-. Estas condenas de relativa corta duración, sumadas a la excesiva dilación de los procesos -la investigación muestra un promedio de un año y tres meses para tener sentencia condenatoria-, impiden que muchas mujeres transiten el régimen penitenciario progresivo, puesto que en el tiempo que

pasan en prisión como condenadas la administración penitenciaria no llega a incorporarlas a la etapa que permite acceder a salidas transitorias o a regímenes de encierro atenuados. La lógica de aplicación del régimen de progresividad ocasiona que quienes reciben condenas bajas, en general vinculadas a delitos no violentos, no accedan a las fases morigeradas de la pena de prisión»<sup>18</sup>.

Todo ello lleva a concluir que no se lleva a cabo una práctica penitenciaria que tome en cuenta las particularidades del colectivo de mujeres (condenas relativamente cortas, delitos no violentos, población primaria), cayendo en la paradoja de aplicar las fases más severas del régimen a personas condenadas por delitos que, por lo general, registran escasos o nulos niveles de violencia.

### **Las condiciones edilicias donde se cumplen las penas privativas de libertad**

Por una parte, las condiciones edili-

cias donde las mujeres cumplen sus penas privativas de libertad impiden, muchas veces, que el tránsito de una etapa a otra resulte significativo. Por el contrario, a veces el progreso en el régimen no tiene consecuencias prácticas concretas en cuanto al espacio físico de alojamiento de la persona. Los art. 176 y 182 de la Ley 24.660 regulan los tipos de establecimientos de ejecución de la pena que deben existir en cada jurisdicción del país, estableciendo que cada una de aquéllas deberá contar con instituciones abiertas, semiabiertas y cerradas. No obstante, las diferentes estructuras de las unidades de alojamiento responden generalmente a criterios penitenciarios de seguridad (máxima, mediana y autodisciplina) y no a criterios que tiendan a garantizar condiciones edilicias que permitan un cambio efectivo en las diversas fases del régimen.

De este modo, la infraestructura carcelaria y las prácticas penitenciarias se retroalimentan entre sí, generando un complejo mecanismo difícil de modificar, en el que el derecho de las detenidas a un régimen progresivo y

a acceder a secciones de mayor autodisciplina se encuentra cuanto menos puesto en crisis.

### El sentido de la resocialización

Sin perjuicio del largo debate teórico acerca de la finalidad de la pena, lo cierto es que puede afirmarse que Argentina se inclina por la teoría de la prevención especial positiva o teorías «re». Como se sabe, esta construcción teórica ha recibido serias críticas, entre las que se destacan como las más importantes aquellas que señalan la contradicción de pretender enseñar a alguien a vivir en libertad privándolo de la misma y, asimismo, su falta de verificación práctica.

No obstante, Argentina adhiere a las teorías "re", no sólo en el marco normativo interno (art. 1 de la Ley 24.660) sino también en virtud de los Tratados Internacionales firmados por el Estado, que actualmente gozan de jerarquía constitucional (el art. 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 5.6 de la

Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Lo cierto es que el encierro aumenta la vulnerabilidad de cualquier sujeto, sea hombre, sea mujer. En el caso puntual de las mujeres, el encierro resulta altamente deteriorante de sus vínculos sociales: al caer presas, muchas pierden no sólo la casa y el trabajo, sino también los afectos. A diferencia de los penales donde se alojan los hombres –frecuentemente visitados por novias, madres, hermanas, etc- las mujeres tienen menos frecuencia de visitas y particularmente se advierte la ausencia de sus parejas. En el supuesto de tener hijos, algunas mujeres corren el riesgo de perder el vínculo maternal a manos de aquella persona que –aún con las mejores intenciones- se encarga de la cotidianidad de la niña o el niño. Amén de ello, los nuevos contextos familiares (familias monoparentales, con presencia casi exclusiva de la mujer a cargo de varios hijos y con escasa –o nula- ayuda económica –o de otro tipo- de los progenitores varones) aumenta la vulnerabilidad de las

mujeres privadas de su libertad tanto durante su etapa de encierro como al momento de recuperar su libertad, por la urgencia de la necesidad de hacer frente a sus responsabilidades familiares (que asumen casi por entero).

En cuanto a la capacitación recibida por las mujeres en los contextos de encierro, aquélla muchas veces consiste en la asignación de «tareas domésticas» y la enseñanza de ciertos oficios tradicionalmente considerados «de mujer» (artesanías, corte y confección, peluquería etc). Así, algunos autores han señalado que «en referencia al trabajo de las reclusas, a lo largo del desarrollo realizado es claro que las posibilidades laborales que se brindan, no son efectivas para la posterior inserción social de las presas sino que, como se dijo, sirven a los fines de reubicar a la mujer en el rol que la sociedad le asigna. Cursos de peluquería y cestería en una sociedad informatizada y tecnificada como la actual, donde se nos dice permanentemente que la única manera de entrar y permanecer en el mercado laboral es aumentando nuestro grado

de competitividad y nuestros niveles de información, parecen algo pensado más para hacer que las reclusas ocupen el tiempo que permanecen en las cárceles en algo – cualquier cosa –, que como parte de un plan diseñado para cumplir con un principio resocializador que efectivamente tenga como objetivo disminuir los niveles de vulnerabilidad de las personas sometidas al sistema penal»<sup>19</sup>. En este contexto, la escasez de activos materiales y, fundamentalmente, de activos sociales y culturales, coloca a las mujeres en una situación de mayor subordinación, retroalimentando las relaciones desiguales de poder que caracteriza el concepto de género.

### Conclusión

La circunstancia de que muchas mujeres transiten casi exclusivamente las primeras fases del régimen progresivo –debido a la corta duración de muchas de sus condenas y a la dilación en obtener sus sentencias– sumado a las condiciones edilicias donde se ejecutan sus encierros –que muchas

veces impide acceder a secciones regidas por el principio de autodisciplina de modo concreto y efectivo–, los profundos desajustes familiares producidos como consecuencia del encierro de la jefa de familia –teniendo en cuenta la cada vez más frecuente aparición de estructuras familiares monoparentales, con jefaturas femeninas– la insistencia repetitiva de tareas "femeninas" en los contextos de encierro (limpieza, corte y confección, cocina, peluquería y otras por el estilo), los escasos niveles de instrucción promovidos durante el encierro no hacen sino profundizar la vulnerabilidad socioeconómica de este colectivo, colocando a muchas mujeres en las mismas circunstancias de ser captadas nuevamente por el sistema penal.

Un enfoque de género –tanto en la determinación judicial como ejecutiva de la pena– se vincula con la identificación de aquellas normas y prácticas jurídicas que favorecen el mantenimiento de relaciones desiguales de poder entre varones y mujeres, asumiendo que la neutralidad y objetividad del derecho es sólo una pre-

tensión positivista que encubre, en realidad, una perspectiva androcéntrica. «Es prioritario entender que los ideales de objetividad y neutralidad que se atribuyen al derecho propician el mantenimiento de estándares que están basados en lo masculino y que permanecen firmes a causa de ser aceptados sin sentido crítico, como universales por naturaleza. Estos estándares tienden a estereotipar y a relegar a las mujeres a formas de trabajo mal pagadas y poco valoradas, y a descalificar sus contribuciones materiales, incluyendo las que realizan como madres y amas de casa. Esto último significa que cualquier análisis de la normativa y de la jurisprudencia aplicable a los casos de mujeres imputadas por delitos de contrabando de drogas debería poner especial atención al importante papel que juega la criminalización de estas mujeres en la reproducción de las condiciones de opresión que ellas enfrentan. El derecho penal cumplió, y cumple, un rol primordial en la perpetuación de la falta de recursos y de poder que afrontan las mujeres. Ellas no hubieran podido ser históricamen-

te devaluadas y privadas de toda autonomía con respecto a los hombres, de no haber sido sometidas a un intenso proceso de degradación social y control disciplinario por parte del poder punitivo»<sup>20</sup>.

Seguramente, la correcta identificación de las necesidades sociales y humanas de este particular colectivo -por lo general, estructuras familiares monoparentales, con jefaturas femeninas, con dependencia de los ingresos económicos de la jefa de hogar, los escasos niveles de instrucción formal, trabajos mal pagos y peor calificados- permitirá diseñar políticas públicas de promoción de derechos que permitan satisfacer aquéllas adecuadamente, evitando colocar a las mujeres en situación de ser nuevamente criminalizadas. La cárcel en nada colabora en la superación de tales aspectos -antes bien, los profundiza- y es el ejemplo más patente de la impotencia del sistema social para responder adecuadamente a las necesidades diversas de todos sus integrantes. ■

<sup>1</sup> ZAFFARONI, ALAGLIA, SLOKAR «Manual de Derecho Penal», Editorial Ediar, Buenos Aires, 2011, pág. 24.

<sup>2</sup> ARDUINO, ILEANA, LORENZO, LETICIA Y SALINAS, RAÚL. «Mujeres y cárceles: aproximación a la situación penitenciaria en Argentina desde una perspectiva de Género», sin datos editoriales, pág. 1.

<sup>3</sup> ANITUA, GABRIEL IGNACIO Y PICCO, VALERIA ALEJANDRA, «Género, drogas y sistema penal: estrategias de defensas en casos de mujeres 'mulas'», publicado en «Violencia de Género. Estrategias de litigio para la defensa de los derechos de las mujeres», publicado por el Ministerio Público de la Defensa de la Defensoría General de la Nación, Buenos Aires, 2012, pág. 224.

<sup>4</sup> Tampoco es casual que, hasta hace relativamente poco tiempo, las unidades penitenciarias de mujeres se encontraran gestionadas por religiosas.

<sup>5</sup> Estas circunstancias (cometer el/los delito/s en la

sede de su hogar o ante la eventual presencia de sus hijos) no hace sino ilustrar un aspecto más de la enorme vulnerabilidad económica y social de estas mujeres, que ven el tráfico de estupefacientes (o en el antiguo ejercicio de la prostitución) un ingreso económico posible -como se verá más adelante en este mismo trabajo- y para nada se relaciona con un hipotético «deber moral» de dar el ejemplo a su prole (lo cual, en todo caso, debería ser una cuestión compartida por ambos progenitores).

<sup>6</sup> El resaltado no pertenece al texto original.

<sup>7</sup> ARDUINO, ILEANA Y OTROS, op. Cit, pág. 3.

<sup>9</sup> El resaltado no pertenece al texto original.

<sup>10</sup> ARDUINO, ILEANA Y OTROS, op. Cit, pág. 4.

<sup>11</sup> CARRANZA, ELÍAS, «Situación penitenciaria en América Latina y el Caribe ¿Qué hacer?», publicado

en *anuariodh.uchile.cl*

<sup>12</sup> ANITUA, GABRIEL IGNACIO Y OTRA, op. Cit. pág. 221.

<sup>13</sup> KENT, JORGE, «El incesante estigma de la cárcel. Una vívida exponencia del escarnio humano», publicado en: DJ26/06/2013, 11, Cita Online: AR/DOC/1579/2013.

<sup>14</sup> Publicada el 20,01,2009

<sup>15</sup> Las razones de la sinrazón: la progresión del encarcelamiento de mujeres en el Sistema Penitenciario Federal, publicado en «Mujeres en Prisión, los alcances del castigo», Editorial siglo XXI y CELS, Buenos Aires, 2011, pág. 27.

<sup>16</sup> Así, la Ley 24.660 define por conducta «la observancia de las normas reglamentarias que rigen el orden, la disciplina y la convivencia dentro del establecimiento» (art. 100) y por concepto «la ponderación

de su evolución personal de la que sea deducible su mayor o menor posibilidad de adecuada reinserción social» (art. 101). La calificación de conducta «tendrá valor y efectos para determinar la frecuencia de las visitas, la participación en actividades recreativas y otras que los reglamentos establezcan» (art. 103) y la calificación de concepto «servirá de base para la aplicación de la progresividad del régimen, el otorgamiento de salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, libertad asistida, conmutación de pena e indulto» (art. 104).

<sup>17</sup> CELS, op. Cit. pág. 67.

<sup>18</sup> CELS, op. Cit. pág. 67

<sup>19</sup> ARDUINO, ILEANA Y OTROS, op. Cit. pág. 14.

<sup>20</sup> ANITUA, GABRIEL IGNACIO Y PICCO, VALERIA ALEJANDRA, op. Cit. pág. 233.