

Violencia Contra las Mujeres Privadas de Libertad en América Latina

© 2004 Due Process of Law Foundation

Seguridad jurídica y derecho a la intimidad de las mujeres en reclusión

Miguel Sarre

Experto encargado del diagnóstico nacional de derechos humanos

Instituto Tecnológico Autónomo de México

CUESTIONES PREVIAS

--EL SISTEMA DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES, la prisión y otras, es parte del sistema de justicia penal y, por lo tanto, las penas responden a los fines del Derecho Penal, esto es, proteger a la sociedad del delito y a los y las inculpadas tanto de la venganza privada como de la venganza pública. Sistema de seguridad pública.

--La pena es la privación o restricción coactiva de un bien jurídico, generalmente la libertad.

--El régimen jurídico de las personas sancionadas con cárcel implica que por el lado de este derecho se les impongan algunas restricciones inevitables, como es el caso de la libertad de reunión, y que por otro lado se les amplíen ciertos derechos, tales como el tener acceso a alimentos, estancia digna y protección de la salud. Otros derechos, tal es el caso de la intimidad de la persona y de la autonomía de la persona, no sólo deben permanecer intocados, sino que por su particular vulnerabilidad en prisión deben ser objeto de especial tutela. Así, el Estado no está legitimado para invadir la conciencia de las personas presas y, por el contrario, debe garantizarla. El presupuesto para someter a una persona a un proceso e imponerle una pena es su imputabilidad, esto es su normalidad para los efectos de la aplicación de la ley penal.

El Proyecto de Declaración Interamericana sobre los Derechos y la Atención de las Personas Privadas de Libertad (promovido por el gobierno de Costa Rica en el seno de la OEA)

Artículo 24

[...]

Las personas privadas de la libertad deben ser tratadas con respeto a la dignidad inherente en la persona humana.

Artículo 41. Toda persona privada de su libertad debe tener derecho a la dignidad y la intimidad.

Nadie debe ser sometido a intromisiones arbitrarias o abusivas de la autoridad en su vida privada, incluyendo su correspondencia.

No obstante, en el preámbulo afirma “que el objetivo principal del castigo penal consistente en la privación de la libertad debe ser rehabilitar a quienes han delinquido” y, en el cuerpo de la Declaración establece:

Artículo 51. El objetivo principal del castigo penal consistente en la privación de libertad debe ser rehabilitar a quienes han cometido infracciones y fomentar en ellos y ellas la voluntad de llevar una vida autosuficiente respetuosa de la ley luego de su liberación.

Estos conceptos chocan con el pensamiento de Alessandro Baratta:

Debe abandonarse en todas sus consecuencias prácticas la concepción patológica del detenido, propia de la criminología positivista. Los programas de reintegración que ponen la atención necesaria en las necesidades individuales de los sujetos y en las exigencias de individualización de los servicios deben ser elaborados sobre el presupuesto teórico de que no existen características específicas de los detenidos en cuanto a tales, ni siquiera limitadamente para aquellos en quienes se haya comprobado la infracción en juicio definitivo (hay infracciones realizadas por individuos

normales e infracciones realizadas por individuos con “anomalías”, existen igualmente, anomalías precedentes y subsiguientes a la infracción.¹

CIDH:²

Que (el Estado mexicano) elimine el sistema de estudios tendientes a determinar el índice de peligrosidad de un individuo y los llamados “estudios de personalidad”, por ser contrarios a la Convención Americana” (numeral 290).

Tanto la incriminación por razones de personalidad, como la atribución de cualquier consecuencia penalmente relevante (desde la modificación de la pena hasta el traslado de establecimiento penitenciario o la ubicación dentro de una prisión) a partir de datos clínicos (tolerancia a la frustración, control de impulsos, etc.) son contrarias a la garantía de legalidad, a la presunción de inocencia, igualdad y de jurisdiccionalidad.

Si bien la afectación a los derechos a la intimidad y a la legalidad por causa de estos estudios de la personalidad, que en México se aplican como regla, perjudican teóricamente de igual manera a hombres y mujeres, al utilizarse esta herramienta con las mujeres, los resultados pueden desde luego verse sesgados por las percepciones de género.

En el caso de México, Elena Azaola ha realizado investigaciones empíricas en las que demuestra que la punición hacia las mujeres es mayor que hacia los hombres.³

En Argentina, Graciela Edit Otano⁴ afirma:

¹ Alessandro Barata, “¿Resocialización o control social? Por un concepto crítico de reintegración social del condenado, en *El sistema penitenciario, entre el temor y la esperanza*. Cárdenas Editores, México, 1991. p. 79

² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en México*, septiembre de 1988.

³ Azaola, Elena, Las ...

⁴ Graciela Edit Otano, “La mujer y el Derecho Penal, *Una mirada de género*”, en *Las trampas del poder punitivo, El Género del Derecho Penal*; Editorial Biblos, colección Identidad, Mujer y Derecho, Buenos Aires, 2000. p. 127 y 128.

Hemos examinado cada una de las sentencias dictadas en cuatro años y medio en cada uno de los tribunales consultados (siete de los treinta tribunales orales criminales ordinarios en Buenos Aires). Su lectura y análisis nos permiten afirmar que no hemos detectado ninguna manifestación explícita de discriminación en el tratamiento de mujeres partícipes en el delito. Tal afirmación no pretende en modo alguno excluir el hecho de que los juzgadores (hombres y mujeres) comparten los conceptos culturales de su sociedad y que, en ella, hombres y mujeres son valorados de manera diferente y con diferentes asignaciones de roles. Sin embargo, esa manifestación no se hace explícitamente manifiesta en las sentencias.

Tanto en el momento de valorar las pruebas producidas como en el de determinar la cuantía de la pena, los análisis del tribunal son de orden técnico, y muchas de las consideraciones de orden personal no se explicitan pues quedan subsumidas en las referencias a los artículos 40 y 41 de la ley penal, de consideración obligada para el tribunal (estos artículos enumeran, al igual que los artículos 51 y 52 del CPF en México, los criterios para individualizar la pena, entre ellos algunas características personales del partícipe).

La misma autora cita a Jacqueline Chappuis Cardich:

Los problemas de discriminación ante la ley se pueden dar de varias formas; en algunos casos, con situaciones mucho más sutiles que evidentes como, por ejemplo, cuando la norma no plantea una desigualdad o discriminación explícita, sino que la desigualdad deriva de la aplicación de ella.⁵

Efectivamente, los criterios de discriminación suelen ser sutiles, suelen encaramarse ahí donde existe mayor discrecionalidad, como cuando se habla de los criterios de orden técnico (contrapuestos a los de orden jurídico penal), es decir, de los estudios criminológicos y de personalidad. Estos estudios sólo tienen cabida porque se sigue pensando en que quien delinque es un ser anormal, que necesita ser rehabilitado, reconstruido, readaptado, reinsertado, repersonalizado o, peor aún, como establecía la Constitución Mexicana hasta 1965, “regenerado”. El derecho a ser considerada una persona normal es frecuentemente el primero de un conjunto de derechos que indebidamente pierden las y los privados de la libertad, es la degradación de entrada

⁵ *Op. cit.* p. 112.

que permite invadir la intimidad y menoscabar la legalidad. Para las mujeres representa uno de esos escenarios ocultos donde se pueden proyectar impunemente las concepciones discriminatorias. Urge, pues, liberarnos de la ideología de la corrección en la que se esconde el *poder salvaje* de incriminar o, para seguir con la terminología correccionalista, reincriminar, juzgar nuevamente a partir de los rasgos de personalidad y no de los hechos incriminados. O digan ustedes si el “peligrosímetro” con el que se mide la personalidad no marcará “máximo” cuando se trate de una mujer que ha empleado armas de fuego: ha violado la ley penal pero, además, se ha salido de su rol de género asignado.