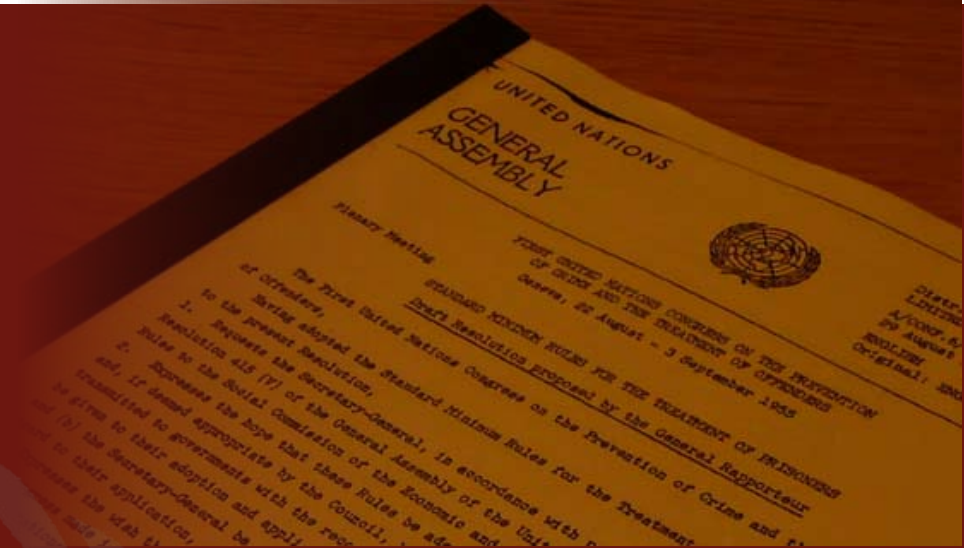


Junio 2008



Quaker United Nations Office

Publicaciones
Sobre los
Refugiados y
los Derechos
Humanos



Mujeres en la cárcel:

Comentario a las Reglas
Mínimas de las Naciones
Unidas para el trato de
reclusos

*Por Megan Bastick
y Laurel Townhead*

Prólogo por Rachel Brett

Español English Français



*Publicaciones Sobre los Refugiados y los
Derechos Humanos*

**Mujeres en la cárcel:
Comentario a las
Reglas Mínimas de las
Naciones Unidas para
el trato de reclusos**

Por Megan Bastick
y Laurel Townhead

Prólogo por Rachel Brett

La Representación Cuáquera ante las Naciones Unidas

La Representación Cuáquera ante la ONU (QUNO), con sedes en Ginebra y Nueva York, representa al Comité Mundial de Consulta de los Amigos (cuáqueros) (FWCC), organización internacional no gubernamental con Estatus Consultivo General en las Naciones Unidas.

QUNO trabaja para promover en las Naciones Unidas y en otras instituciones internacionales la paz y la justicia, preocupaciones de los Amigos (cuáqueros) de todo el mundo. QUNO cuenta con el apoyo de: **American Friends Service Committee**, **Britain Yearly Meeting** y la comunidad mundial de Amigos, así como de otros grupos e individuos.

La Representación Cuáquera ante las Naciones Unidas (QUNO) en Ginebra viene realizando investigaciones sobre las Mujeres en la cárcel y los hijos (e hijas) de madres encarceladas como parte de un proyecto conjunto con el Consejo Cuáquero para los Asuntos Europeos (Bruselas), **Quaker Peace and Social Witness** (Reino Unido) y la representación del Comité Mundial de Consulta de los Amigos (**Friends World Committee for Consultation**) en la Comisión de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, y los Congresos Penales de las Naciones Unidas.

El trabajo de QUNO dentro del Proyecto de Mujeres en la Cárcel es patrocinado por **Irish Aid**.

Otros trabajos publicados de esta misma serie:

Oliver Robertson (2008) *Niños y niñas presos de las circunstancias*


Oliver Robertson (2007) *El impacto que el encarcelamiento de un(a) progenitor(a) tiene sobre sus hijos*

Laurel Townhead (2007) *La detención preventiva de la mujer y el impacto en sus hijos*

Laurel Townhead (2006) *Mujeres en la cárcel e hijos de madres encarceladas: desarrollos recientes en el sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*

Marlene Alejos (2005) *Bebés y niños/as pequeñas que residen en prisiones*

Rachel Taylor (2004) *Women in Prison and Children of Imprisoned Mothers: Preliminary Research Paper*

 Todos los trabajos de QUNO se publican bajo licencia de Creative Commons. Pueden ser copiados, distribuidos y modificados para propósitos no comerciales, siempre que se dé crédito al autor original y cualquier obra modificada se publique bajo una licencia idéntica a ésta. Para más información y todos los detalles de la licencia, consúltese: <http://creativecommons.org>.

Traducción al español: Gabriela Lozano

Foto de portada: Laurel Townhead

Todas las publicaciones de QUNO están disponibles y pueden ser descargadas sin costo desde nuestra página web: www.quno.org.

También es posible solicitar copias impresas.

Quaker United Nations Office

Avenue du Mervelet, 13

1209 Geneva

Suiza

Tel: +41 22 748 48 00

Fax: +41 22 748 48 19

Correo electrónico: quno@quno.ch

Contenido

Prólogo	v
1. <i>Introducción: por qué las mujeres encarceladas necesitan urgentemente nuestra atención</i>	1
2. <i>Principios básicos: la dignidad humana</i>	7
3. <i>Principios básicos: la no discriminación entre hombres y mujeres reclusos</i>	8
4. <i>Clasificación de seguridad</i>	12
5. <i>Cacheos al desnudo</i>	16
6. <i>Mujeres reclusas supervisadas por mujeres</i>	22
7. <i>Mecanismos de queja</i>	27
8. <i>Separar a las reclusas de los reclusos</i>	31
9. <i>Contacto social y familiar</i>	34
10. <i>Las madres con hijos/las menores de 18 años</i>	44
11. <i>Niñas y niños que viven en la cárcel con sus madres</i>	53
12. <i>Atención durante el embarazo, el parto y después del parto</i>	62
13. <i>Higiene, atención médica y el VIH/SIDA</i>	71
14. <i>Mujeres con capacidades diferentes</i>	80
15. <i>Problemas psicológicos y adicciones</i>	82
16. <i>Programas educativos, laborales y de rehabilitación</i>	88
17. <i>Niñas reclusas</i>	95
18. <i>Mujeres extranjeras</i>	103
19. <i>Mujeres indígenas y pertenecientes a otras minorías</i>	107
20. <i>Mujeres detenidas durante conflictos armados</i>	113
21. <i>Detención preventiva</i>	118
22. <i>Preparación para salir de la cárcel y el apoyo post-carcelario</i>	127
23. <i>Alternativas sin privación de la libertad para las mujeres</i>	130

Prólogo

En el 2003, la Representación Cuáquera ante las Naciones Unidas (QUNO) en Ginebra, inició una investigación sobre mujeres en la cárcel con los objetivos de: comprender mejor por qué está creciendo el número de mujeres que van a la cárcel, identificar las condiciones de las mujeres reclusas en todo el mundo, y llamar la atención sobre el impacto particular que el encarcelamiento tiene en las mujeres, a diferencia de en los hombres, con miras a propiciar una mayor comprensión y el desarrollo de respuestas apropiadas.

En julio de 2004, QUNO publicó un escrito preliminar sobre *Mujeres en la cárcel e hijos de madres encarceladas*. En él se identifican muchas de las dificultades particulares de las mujeres que son encarceladas y se ilustra cómo dichas dificultades no existen sólo en ciertas regiones ni son exclusivas de los países “desarrollados” o de los países “en desarrollo”. En todo el mundo, las mujeres encarceladas sufren varias discriminaciones que se intersecan y que de manera general pasan inadvertidas dentro de los sistemas penitenciarios, mismos que han sido diseñados para hombres. En otra publicación de QUNO, *Mujeres en la cárcel e hijos de madres encarceladas: desarrollos recientes en el sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas* (abril de 2006), se recopilan elementos importantes dedicados por la ONU a las mujeres encarceladas. En febrero de 2007, QUNO abordó el tema de *La detención preventiva de la mujer y el impacto en sus hijos*.

Una de las diferencias significativas entre hombres y mujeres reclusos es la cuestión de los hijos. Muchas presas son únicas o principales cuidadoras de sus niños/as. En marzo de 2005, QUNO publicó un estudio realizado por Marlene Alejos, *Bebés y niños/as pequeñas que residen en prisiones*. En él se examina el marco internacional de derechos humanos aplicable a los niños y niñas pequeños que viven en las cárceles con sus madres, se identifican algunas buenas prácticas, y se proponen ‘*Pautas sugeridas para la redacción de legislación, reglas, políticas públicas y programas respecto a bebés y niños/as pequeñas que residen en prisiones*’. En abril de 2007, QUNO concluyó un documento en donde se explora *El impacto que el encarcelamiento de un(a) progenitor(a) tiene sobre sus hijos*; en él se identifican de manera más general las cuestiones que surgen en las diferentes etapas del proceso de justicia penal. En abril de 2008, en *Niños y niñas presos de las circunstancias*, se hace una exploración más específica del tema de permitir o no a los niños y niñas vivir en la cárcel y se incluyen recomendaciones para garantizar que las necesidades e interés superior de los niños y niñas sean tomados en cuenta.

Éstas y otras publicaciones están disponibles en nuestro portal (www.quno.org); la mayoría en francés y español, además de la versión original en inglés.

A lo largo del 2004 y el 2005, en colaboración con el Consejo Cuáquero para Asuntos Europeos, la Representación Cuáquera ante las Naciones Unidas en Ginebra distribuyó a gobiernos, personal penitenciario, organizaciones no gubernamentales, reclusas y ex-presidarias de todo el mundo cuestionarios sobre el encarcelamiento de mujeres. El presente comentario se alimentó de las respuestas recibidas. De ellas se hizo una selección para ilustrar tanto problemas comunes como buenas prácticas. En julio de 2005 se escribió un primer borrador de este Comentario; luego, se registraron los comentarios y las respuestas a ese documento para incluirlos en la actualización y concluir el nuevo comentario.

En éste comentario:

- En base a la investigación principal de QUNO –que incluye lo que las reclusas nos dijeron e información de otras fuentes secundarias- se identifican varios problemas clave de las mujeres encarceladas;
- Se subraya cómo las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos, fuente clave de consulta en el manejo de los sistemas penitenciarios, se aplican a estos problemas;

- Se identifican otros instrumentos y normas de derechos humanos aplicables al encarcelamiento de mujeres; y
- Se examinan las medidas que estas reglas de derechos humanos exigen.

QUNO espera con este trabajo promover que se dé una atención más vigorosa a las necesidades de las mujeres encarceladas y una mejor implementación de sus derechos humanos, según se articulan en multitud de Pactos, Declaraciones y reglas internacionales. El *Manual sobre mujeres en la cárcel* de la Oficina de la ONU contra las Drogas y el Delito es una excelente herramienta para uso de los gobiernos y las autoridades penitenciarias que busquen lograr la aplicación de estas reglas, además de ser un complemento a lo expuesto en este Comentario.

QUNO agradece enormemente a Megan Bastick y Laurel Townhead, dos de nuestras anteriores Asistentes de Programa, por elaborar este Comentario y por su labor en otras publicaciones de este Proyecto, y también a Oliver Robertson y Rachel Taylor, actuales Asistentes de Programa, por su labor y sus documentos publicados. Sin estas personas talentosas y comprometidas, QUNO no hubiera podido realizar la contribución que ha hecho en este campo.

Rachel Brett

Representante del Programa por los Derechos Humanos y los Refugiados

Quaker United Nations Office, Ginebra

I. Introducción: por qué las mujeres encarceladas necesitan urgentemente nuestra atención

Las mujeres encarceladas están reclusas en sistemas diseñados para hombres

En la mayoría de los países, las mujeres constituyen una minoría dentro de la población de reclusos: por lo general, conforman entre el 2% y el 8% del total.¹ Los sistemas y regímenes penitenciarios están casi invariablemente diseñados para una mayoría masculina –desde la arquitectura de las cárceles, los procedimientos de seguridad, las instalaciones de atención a la salud, hasta el contacto con la familia, el trabajo y la capacitación. Las cárceles para mujeres son una adaptación de las cárceles para hombres. Como consecuencia de esto, las cárceles tienden a no satisfacer las necesidades de las reclusas de sexo femenino; las mujeres en la cárcel se ven afectadas por el encarcelamiento de un modo particularmente duro. Con demasiada frecuencia, los derechos humanos y la dignidad básica de las mujeres que están en prisión son violados de manera sistemática.

Cada vez más y más mujeres están siendo encarceladas

En muchos países de todas las regiones, la población femenina en las cárceles ha aumentado de manera dramática en los últimos diez años. Aún más, la *tasa* de aumento en el número de reclusas mujeres es mucho mayor que la tasa de aumento para los hombres.² En once países, las mujeres ya superan la proporción de una de cada diez presos.³

En Barbados, México, Bolivia, Colombia, Kenia, Australia, Inglaterra y Gales, Nueva Zelanda, EEUU u Kirguistán, entre 1994 y el 2004 la población femenina en las cárceles aumentó a una tasa más veloz que la de la población masculina en las cárceles. Por ejemplo: en México, un incremento del 235% para las mujeres, comparado con 134% para los hombres; en Kenia, un aumento del 100% para las mujeres, comparado con uno del 24% para los hombres. En Australia, entre 1984 y 2003, hubo un incremento del 75% en el índice de encarcelamiento de hombres, mientras que para las mujeres el índice equivalente estaba alrededor del 209%.

En algunos países, el aumento en el número de mujeres en las cárceles se debe principalmente a que ha aumentado el uso del encarcelamiento para castigar delitos que antes eran sancionados con sentencias sin privación de la libertad.

Esto es especialmente cierto en relación a los delitos relacionados con drogas y hurtos sin uso de violencia.

La delincuencia femenina y el encarcelamiento de las mujeres están íntimamente relacionados con la pobreza de la mujer. Las mujeres en particular están más expuestas a quedar detenidas por su incapacidad para solventar una multa y/o una fianza por delitos insignificantes. En muchos países, las mujeres en detención preventiva constituyen un alto porcentaje de la población penitenciaria. Las

¹ Coyle, A. (2002) *A Human Rights Approach to Prison Management: Handbook for prison staff* (International Centre for Prison Studies) pág. 131.

² *Cuadro*: basada en información proporcionada a QUNO por los respectivos gobiernos, y publicada por el Instituto Australiano de Criminología, <http://www.aic.gov.au/topics/women/stats/corrections.html> (consultada el 7 de julio de 2005).

³ En Bahrein (18.5%), Ecuador (10.7%), Kuwait (14.9%), Laos (10.5%), Maldivas (21.6%), Mónaco (29.7%), Myanmar (17.8%), Singapur (10%), Tailandia (15.1%), Emiratos Árabes Unidos (11.4%) y Vietnam (12.3%). <http://www.kcl.ac.uk/depsta/law/research/icps/worldbrief/> (consultada el 17 de mayo de 2008)

mujeres que delinquen típicamente provienen de segmentos de la sociedad en desventaja económica y social. Típicamente, se trata de mujeres jóvenes, desempleadas, con bajo nivel educativo y con niños/as pequeños/as que dependen de ellas.⁴ Muchas tienen historias de alcoholismo y abuso en el consumo de sustancias. Un alto porcentaje de las mujeres que delinquen han sufrido violencia o abuso sexual. Al mismo tiempo, tiende a haber un mayor estigma alrededor de la mujer encarcelada en comparación con el hombre encarcelado; las mujeres que han estado en la cárcel pueden sufrir el rechazo de sus familias y comunidades y quedar aisladas.

Las mujeres reclusas tienen diferentes necesidades

Las necesidades y preocupaciones de las mujeres encarceladas son diferentes de las de los hombres encarcelados: las mujeres en la cárcel son, por lo común, las únicas o principales cuidadoras de niños y niñas pequeños, además de tener otras responsabilidades familiares; están particularmente expuestas a padecer abusos en las cárceles; las reclusas tienen diferentes necesidades médicas que los hombres, incluyendo las relacionadas con su salud sexual y reproductiva; en algunos países, puede haber mujeres embarazadas en la cárcel y éstas pueden dar a luz allí; el índice de enfermedad mental es muy alto entre mujeres encarceladas.

Si bien algunos problemas como la sobrepoblación, la falta de higiene e instalaciones adecuadas para visitas afectan tanto a hombres como a mujeres reclusos, hay muchas preocupaciones que son específicas de las mujeres, o que afectan de una manera diferente o particularmente dura a las reclusas de sexo femenino. Ciertos grupos de mujeres en particular -como son las menores de edad, las mujeres con capacidades diferentes, las extranjeras, las mujeres indígenas y las pertenecientes a otras minorías- tienen necesidades aún más específicas para ellas como mujeres y que se discutirán en este comentario.

Se está reconociendo cada vez más que las necesidades de las mujeres reclusas no están siendo satisfechas

Las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Trato a los Reclusos* fueron aprobadas por el Primer Congreso de la ONU sobre la Prevención del Delito y el Trato de Delincuentes en 1955, y aprobadas también por el Consejo Económico y Social de la ONU en 1957.⁵ Éstas siguen siendo una referencia obligada al diseñar y evaluar las condiciones penitenciarias.

Desde 1955, las necesidades y naturaleza de las poblaciones de reclusos han cambiado y con ello, se han desarrollado nuevas pautas internacionales para el encarcelamiento. Dos de las más importantes son: el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, de 1998, y los Principios Básicos para el trato a los reclusos,⁶ de 1990, ambos documentos adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Junto con las Reglas Mínimas, estos instrumentos ratifican que todos los presos y presas deben ser tratados con respeto a su dignidad humana en lo que se refiere a las condiciones de su detención. Refuerzan la noción de que el propósito del encarcelamiento es la rehabilitación de la persona encarcelada. Establecen reglas mínimas para asuntos como: clasificación y disciplina de los reclusos, contacto con el mundo exterior, cuidados médicos, quejas, trabajo y recreación, religión y cultura.

4 *Women in the criminal justice system* (A/Conf.187/12) – Documento de apoyo para el taller sobre mujeres dentro del sistema de justicia penal, Décimo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Trato a Delincuentes, 2000, Párr. 8.

5 Resolución 663 C (XXIV) del 31 de julio de 1957, enmendada mediante Resolución 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977.

6 Aprobadas por la Asamblea General en su Resolución 43/173 del 9 de diciembre de 1988, y la Asamblea General en su Resolución 45/111, del 14 de diciembre de 1990, respectivamente.

En relación a la detención de menores, se han agregado estipulaciones adicionales, a saber, las *Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de Menores*, de 1985, y las *Reglas para la Protección de los Menores Privados de Libertad*, de 1990.⁷

Estas reglas y principios contienen, sin embargo, sólo unas cuantas estipulaciones dirigidas específicamente a las mujeres y niñas reclusas. Hay una creciente preocupación por los derechos de las mujeres reclusas y el trato que reciben a nivel nacional, regional e internacional. En una serie de foros internacionales se ha subrayado la necesidad de revisar los sistemas penitenciarios y las normas y reglas de encarcelamiento tomando en cuenta las necesidades de las mujeres.

El Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y el Trato a Delincuentes (1980) adoptó una resolución sobre las *Necesidades específicas de las mujeres reclusas* que subraya, entre otras cosas, que:

- Debido al número reducido de delincuentes mujeres, éstas por lo general no reciben la misma atención ni son tomadas en cuenta tanto como los delincuentes hombres;
- esta falta de atención provoca por lo general que las mujeres tengan limitado acceso a los programas y servicios necesarios, además de ser ubicadas en centros de detención lejos de sus familias y comunidades; y
- la mayoría de las veces, las mujeres tienen responsabilidades importantes relacionadas con niños y niñas a su cargo.

El Congreso recomendó a los Estados que reconocieran la especificidad de los problemas de las mujeres delincuentes y la necesidad de proporcionar medios para solucionarlos.⁸

Veinte años después, en el año 2000, en la *Declaración de Viena sobre el Delito y la Justicia: afrontando los retos del Siglo Veintiuno*, los Estados se comprometieron a:

- tomar en cuenta y atender, dentro de las estrategias nacionales de prevención del delito y justicia penal y dentro del Programa de la ONU para la Prevención del Delito y la Justicia Penal, cualquier disparidad existente en el impacto de los programas y políticas en hombres y mujeres; y
- desarrollar recomendaciones de políticas de acción basadas en las necesidades especiales de las mujeres reclusas y delincuentes.⁹

En el 2002, la Asamblea General de la ONU, en sus *Planes de acción para la implementación de esta Declaración de Viena* recomendó a los Estados “actuar, como sea necesario, para apoyar las siguientes acciones:

- (a) Revisar, evaluar y, de ser necesario, modificar sus leyes, políticas, procedimientos y prácticas en materia penal, de manera consistente con sus sistemas legales, a fin de garantizar que el sistema penal de justicia trate a las mujeres de manera justa;
- (b) Desarrollar estrategias nacionales e internacionales de prevención del delito y justicia penal que tomen en cuenta las necesidades especiales de las mujeres [...] reclusas y delincuentes [...]¹⁰

7 Las ‘Reglas de Beijing’, aprobadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 del 28 de noviembre de 1985, y las ‘Reglas de la Habana’, aprobadas por la Asamblea General en su resolución 45/113 del 14 de diciembre de 1990, respectivamente.

8 Informe del Sexto Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Trato a Delincuentes, 1980, A/CONF.87/14/Rev.1, Resolución 9, *Specific needs of women prisoners*, págs. 12-13.

9 Aprobada por el Décimo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Trato a Delincuentes, 2000; y respaldada por la Asamblea General, Resolución 55/59 del 4 de diciembre de 2000.

10 Asamblea General, Resolución 56/261 del 31 de enero de 2002, Anexo, Párr. 41.

La preocupación por las mujeres reclusas se ha extendido para incluir también a los niños y niñas cuyas madres han sido encarceladas. En su resolución del 2003 sobre *Derechos humanos en la administración de justicia*, la Asamblea General invitó a:

[...] los gobiernos, los órganos internacionales y regionales pertinentes, las instituciones nacionales de derechos humanos y a las organizaciones no gubernamentales a dedicar mayor atención a la cuestión de las mujeres en la cárcel, incluyendo a los niños y niñas hijos de madres encarceladas, con miras a identificar los problemas claves y las formas en que éstos pueden solucionarse [...] ¹¹

Más recientemente, el Consejo de Derechos Humanos adoptó, sin someterse a votación, una resolución sobre los *Derechos de la Niñez* en donde reconoció las necesidades particulares de los niños y niñas afectados por el encarcelamiento de sus progenitores y el impacto que éste tiene sobre los menores. ¹²

Anteriormente, en la resolución 2004 sobre *Derechos humanos en la administración de justicia, en particular, la justicia de menores*, la Comisión de Derechos Humanos ¹³ subrayó, “la necesidad de vigilancia especial con respecto de la situación específica de los niños y niñas, jóvenes y mujeres en la administración de justicia, en particular cuando estén privados de su libertad, y su vulnerabilidad a las diferentes formas de violencia, abuso, injusticia y humillación [...]” ¹⁴ De modo semejante, en el 2005 la Comisión resaltó “la vulnerabilidad y particular propensión de las niñas y de algunos grupos de mujeres, tales como [...] mujeres en instituciones de detención [...] a ser blancos de la violencia” ¹⁵

La Oficina de la ONU contra las Drogas y el Delito (ONUDD) desarrolló un *Manual sobre mujeres en la cárcel* que se espera será publicado a mediados del 2008. En dicho Manual se establecen las necesidades especiales de las reclusas de sexo femenino y el manejo de las cárceles de mujeres, además de sugerir medidas para reducir la población femenina en las cárceles. ¹⁶

También en el *Lote de herramientas para la evaluación de la justicia penal* de la ONUDD se reconocen los problemas específicos que las mujeres enfrentan. Dicha guía para quienes supervisan los sistemas de justicia penal incluye preguntas recomendadas como: “¿Cuál es el porcentaje de mujeres sentenciadas y de mujeres con niños/as viviendo con ellas?” ¹⁷ y “¿Tienen [las mujeres reclusas] el mismo acceso que los reclusos de sexo masculino a todas las actividades disponibles?” ¹⁸ La ONUDD subraya la importancia de mantener el contacto con la familia. Más aún, afirma que: “Las mujeres embarazadas y madres lactando tienen problemas particulares relacionados con su condición y no deberán ser encarceladas excepto bajo circunstancias excepcionales”. ¹⁹

Las reglas internacionales de derechos humanos deben aplicarse al encarcelamiento de mujeres

Si bien las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* siguen siendo pertinentes e importantes, ellas son sólo una parte del marco de reglas internacionales de derechos humanos que deben aplicarse a las mujeres encarceladas. La comprensión de cuestiones como: el género, la violencia contra las mujeres y los derechos de la niñez ha progresado bastante desde 1955, año en que se elaboraron las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas*.

¹¹ A/RES/58/183, aprobada el 22 de diciembre de 2003, Párr. 15.

¹² Derechos de la Niñez, A/HRC/7/29, Párr. 31

¹³ La Comisión de Derechos Humanos fue sustituida en junio de 2006 por el Consejo de Derechos Humanos.

¹⁴ E/CN.4/2004/L.66.

¹⁵ Eliminación de la violencia contra las mujeres, DOCUMENTO E/CN.4/2005/L.11/Add.6

¹⁶ UN Office on Drugs and Crime (2008) *Handbook on Women in Prison*

¹⁷ UN Office on Drugs and Crime y la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (2006) *Criminal Justice Assessment Toolkit, Non Custodial and Custodial Measures: I The Prison System*, p.6

¹⁸ *Ibid*, p.28

¹⁹ *Ibid*, p.27

Las personas no pierden sus derechos humanos por ser encarceladas. Como lo ratifica la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, de 1948, el Estado podrá limitar el ejercicio de los derechos y libertades de una persona –incluyendo los derechos y libertades de una persona reclusa– solamente “con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática”.²⁰

La aplicación de este principio en relación con el encarcelamiento se desarrolla en los *Principios básicos para el trato a los reclusos*: “Con excepción de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos” y en cualesquiera otros tratados de derechos humanos de la ONU de los cuáles su Estado sea parte.²¹

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas explicó el significado de lo anterior en relación con el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*: a las personas encarceladas no se las deberá “someter a mayor pena o limitación que aquella derivada de la privación de la libertad [...] Las personas privadas de su libertad gozan de todos sus derechos definidos en el Pacto, bajo las restricciones inevitables en un ambiente cerrado”.²²

Siempre, al revisar el trato que reciben las mujeres en la cárcel, habremos de preguntarnos si las restricciones a sus derechos son “demostrablemente necesarias por el hecho de estar encarceladas” y si son “inevitables en un ambiente cerrado”.

El trato a las mujeres en las cárceles deberá guiarse no sólo por las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* y otras pautas específicamente penitenciarias, sino por todos los instrumentos aplicables de derechos humanos²³ (y, siempre que sea pertinente, por el Derecho Internacional Humanitario). Entre los instrumentos de derechos humanos están:

- *La Declaración Universal de Derechos Humanos*;
- *El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*;
- *El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*;
- *La Convención sobre los Derechos de la Niñez*;
- *La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer*;
- *La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial*; y
- *La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes y su Protocolo Opcional*.²⁴

Además de las reglas internacionales aplicables a nivel mundial, un Estado puede también estar obligado por **normas regionales** pertinentes. Dichas normas deben aplicarse a las mujeres detenidas en los países en los que estén vigentes. Entre estas normas están: las *Reglas Penitenciarias Europeas*, los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, la labor de los Relatores Especiales sobre los Reclusos y las Condiciones de Detención

20 Artículo 29(2).

21 Principio 5, aprobado por la Asamblea General en su resolución 45/111 del 14 de diciembre de 1990.

22 Comité de Derechos Humanos, Cuadragésimo cuarto período de sesiones, 1992: Observación General 21 sobre los derechos de las personas privadas de su libertad, Párr. 3, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 153 (2004).

23 Los instrumentos universales de derechos humanos citados en este comentario pueden consultarse a través de la página web de la Alta Comisionada de Derechos Humanos, en: <http://www.ohchr2.org/spanish/law/index.htm>.

24 No se incluyen referencias a la *Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y sus Familias*, aunque pudiera tener relevancia particularmente en relación a la situación de mujeres reclusas que son extranjeras, ya que al momento de redactar el presente escrito sólo 37 Estados la habían ratificado.

de la Comisión Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, y el trabajo del Relator sobre los Derechos de las Personas Privadas de su Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.²⁵

En el presente comentario se explorarán las medidas que los Estados deberían tomar a fin de implementar estas normas de derechos humanos en relación a la situación de las mujeres encarceladas.

25 La Organización de Estados Americanos tiene el mandato en virtud de la Resolución AG/RES 2283 (XXXVII-0/07) de redactar una *Declaración Interamericana sobre los derechos, tareas y atención a las personas bajo cualquier forma de detención o encarcelamiento* y ya está en proceso; según el preámbulo, el contenido de los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* se tomará en cuenta para este proceso.

2. Principios básicos: la dignidad humana

Todos los aspectos relacionados con el trato que se da a las mujeres reclusas deben cumplir con el artículo 10 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*: “Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

Esto se ve reflejado también en el Artículo I de los *Principios Básicos para el trato a los reclusos*: “Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos”. Las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* especifica que: “El régimen del establecimiento debe tratar de reducir las diferencias que pudieran existir entre la vida en prisión y la vida libre en cuanto éstas contribuyan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a la dignidad de su persona”²⁶

El Comité de Derechos Humanos emitió una Observación General sobre el *Trato humano a las personas privadas de su libertad* en la cuál describe la obligación de los Estados de garantizar un trato humano a los reclusos y reclusas y el respeto a su inherente dignidad. Aclara que los Estados tienen:

[...] una obligación positiva en favor de las personas especialmente vulnerables por su condición de personas privadas de libertad [...] Tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma fundamental de aplicación universal. Por ello, tal norma, como mínimo, no puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte.²⁷

El trato humano debe interpretarse en el contexto de la obligación de evitar la violencia contra las mujeres. La *Declaración de la Eliminación de la Violencia contra las Mujeres* deja en claro que la violencia contra las mujeres incluye violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado.²⁸

La **libertad de practicar la propia religión y observar prácticas culturales propias** está íntimamente ligada a la dignidad humana. Las mujeres (y hombres) en la cárcel deben poder practicar su religión con libertad, tener acceso a un lugar de oración y textos religiosos y la posibilidad de observar prácticas culturales específicas. Tales prácticas religiosas y culturales pueden incluir: llevar cubierta la cabeza, rituales de lavado o limpieza, evitación de ciertos alimentos y practica del ayuno. En los casos en que se proporcione la ropa a los presos, ésta deberá ir de acuerdo a sus dictados religiosos y culturales, por ejemplo, usar velos o vestidos largos hasta el piso.²⁹

El Principio I de los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, titulado “Trato Humano”, observa la “posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de libertad, se les respetará y garantizará su vida e integridad personal, y se asegurarán condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad”.³⁰

26 Regla 60(1).

27 Párr. 3-4, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.176 (2004).

28 Asamblea General, Resolución 48/104 del 20 de diciembre de 1993.

29 ICRC (2004) *Addressing the Needs of Women Affected by Armed Conflict*, págs. 151-152.

30 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Resolución 1/08: Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, aprobada el 31 de marzo de 2008

3. Principios básicos: la no discriminación entre hombres y mujeres reclusos

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

Principio fundamental

6. (1) Las reglas que siguen deben ser aplicadas imparcialmente. No se debe hacer diferencias de trato fundadas en prejuicios, principalmente de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, de origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera.
- (2) Por el contrario, importa respetar las creencias religiosas y los preceptos morales del grupo al que pertenezca el/la recluso/a.

A pesar de este Principio básico de las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas*, en las cárceles la discriminación contra las mujeres es sistemática.

En muchos países, las mujeres en las cárceles y otros lugares de detención son víctimas de violencia de género, que es una forma de discriminación. En el Capítulo 8 se discute este tema.

En la mayoría de los países, aún cuando las condiciones de la cárcel no son físicamente violentas, las mujeres reclusas sufren discriminación en comparación con sus contrapartes masculinos en casi todos y cada uno de los aspectos de la vida carcelaria – incluso en las decisiones referentes a la detención preventiva,³¹ oportunidades de instrucción y empleo, servicios médicos, y en el ejercicio de sus derechos conyugales y maternos. En muchos casos esta discriminación no es deliberada por parte de las autoridades penitenciarias, sino que es efecto del sistema penitenciario mismo que está diseñado para hombres.

Tras indagaciones en la Cárcel Kingston de mujeres, en Canadá, Louise Arbour (actual Alta Comisionada de Derechos Humanos de la ONU), resumió varios de los problemas claves del encarcelamiento de las mujeres:

Las mujeres [...] [cumplen] sus sentencias en condiciones más duras que los hombres debido a que hay un número menor de ellas. Han sufrido mayor alejamiento de sus familias que los hombres, porque hay muy pocas opciones de cárceles para mujeres. Se les ha clasificado más duro de lo que merecen, o, en todo caso, han sido detenidas en instalaciones que no corresponden a su clasificación. Por las mismas razones, se les ha ofrecido menos programas que a los hombres, particularmente en el caso de mujeres detenidas en prisión preventiva por protección [...] No han tenido oportunidades de capacitación profesional significativas [...] pocas oportunidades de ser trasladadas, y muy poco acceso a una verdadera institución de mínima seguridad.³²

La igualdad de derechos entre hombres y mujeres es una norma fundamental ratificada en todos los principales instrumentos de derechos humanos. Las mujeres y niñas que son encarceladas tienen derecho a igual goce y protección de todos sus derechos humanos, sin discriminación.

31 Las cuestiones relacionadas con la detención preventiva de la mujer se exploran más a fondo en: Townhead, L. (2007) *La detención preventiva de la mujer y el impacto en sus hijos* (Quaker United Nations Office).

32 Arbour, L. (1996) *Commission of Inquiry into certain events at the Prison for Women in Kingston* (Public Works and Government Services, Canadá), pág. 180.

Reglas internacionales de derechos humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 2

Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Artículo 3

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 3

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto.

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer:

Artículo 1:

[...] la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

Artículo 2:

Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a: [...]

- d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación;
- e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas;
- f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer;
- g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer.

Comité de Derechos Humanos, Observación General 21 referente al trato humano de las personas privadas de su libertad³³

Tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma fundamental de aplicación universal. [...] Esta norma debe aplicarse sin distinción de ningún género, como, por ejemplo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro género, origen nacional o social; patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición.

33 Párr. 4, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.176 (2004).

Principios Básicos para el trato a los reclusos, Principio 2

No existirá discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otros factores.

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 5(2):

Las medidas que se apliquen con arreglo a la ley y que tiendan a proteger exclusivamente los derechos y la condición especial de la mujer, en particular de las mujeres embarazadas y las madres lactantes, los niños y los jóvenes, las personas de edad, los enfermos o los impedidos, no se considerarán discriminatorias [...]

Reglas regionales sobre detención

*Reglas Penitenciarias Europeas,***Regla 13**

Las presentes Reglas deben ser aplicadas con imparcialidad, sin discriminación alguna fundada en el sexo, la raza, el color, la lengua, la religión, las opiniones políticas u otro tipo de opiniones, la procedencia nacional o social, la pertenencia a una minoría nacional, las condiciones económicas, el nacimiento o cualquier otra situación.

Regla 34.1

Además de lo dispuesto en las presentes reglas especialmente para las detenidas, las autoridades deben igualmente respetar las necesidades de las mujeres, entre otras su nivel físico, social, psicológico, en el momento de tomar decisiones que afecten a uno u otro aspecto de su detención.

*Los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, de la Convención Interamericana de DDHH***Preámbulo**

OBSERVANDO CON PREOCUPACIÓN la crítica situación de violencia, hacinamiento y la falta de condiciones dignas de vida en distintos lugares de privación de libertad en las Américas; así como la particular situación de vulnerabilidad de las personas con discapacidad mental privadas de libertad en hospitales psiquiátricos y en instituciones penitenciarias; y la situación de grave riesgo en que se encuentran los niños y niñas, las mujeres, y los adultos mayores recluidas en otras instituciones públicas y privadas, los migrantes, solicitantes de asilo o de refugio, apátridas y personas indocumentadas, y las personas privadas de libertad en el marco de los conflictos armados;

Principio II

Bajo ninguna circunstancia se discriminará a las personas privadas de libertad por motivos de su raza, origen étnico, nacionalidad, color, sexo, edad, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física, mental o sensorial, género, orientación sexual, o cualquiera otra condición social. En consecuencia, se prohibirá cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga por objeto o por resultado, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos internacionalmente reconocidos a las personas privadas de libertad.

No serán consideradas discriminatorias las medidas que se destinen a proteger exclusivamente los derechos de las mujeres, en particular de las mujeres embarazadas y de las madres lactantes; de los niños y niñas; de las personas adultas mayores; de las personas enfermas o con infecciones, como

el VIH-SIDA; de las personas con discapacidad física, mental o sensorial; así como de los pueblos indígenas, afrodescendientes, y de minorías. Estas medidas se aplicarán dentro del marco de la ley y del derecho internacional de los derechos humanos, y estarán siempre sujetas a revisión de un juez u otra autoridad competente, independiente e imparcial.

Aplicación

El derecho a la no discriminación y a la igualdad debe ser la piedra angular para evaluar y reformar las condiciones penitenciarias y los sistemas carcelarios para mujeres. La discriminación deriva del hecho de que el sistema ha sido diseñado para hombres: incorrecta evaluación, comprensión y atención de las necesidades particulares de las mujeres reclusas. La no discriminación y la igualdad exigen una comprensión de la forma diferente en que la cárcel afecta a hombres y a mujeres, y un enfoque diferente para los reclusos hombres y las reclusas mujeres. En el Reino Unido, mediante la Ley de Igualdad de 2006, que entrara en vigor en abril de 2007, se introdujo una Tarea de Igualdad de Género. Dicha Tarea exige a toda persona u organización con funciones públicas -entre ellas las penales y de justicia- que promueva de manera positiva la igualdad de género. Por tanto, ahora la obligación de garantizar que los servicios no discriminen a las mujeres recae en las cárceles y no en las mismas mujeres que ya no tienen que demostrar que están siendo discriminadas.³⁴

La igualdad formal entre reclusos hombres y reclusas mujeres por sí sola no basta para garantizar el respeto a los derechos de las mujeres. En el Principio 5(2) del *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* se establece claramente que tomar medidas especiales para atender las necesidades particulares de las reclusas no constituye en sí una discriminación. El Principio II de los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, de la Convención Interamericana, estipula algo muy semejante. Más aún, la Regla 34.I de las *Reglas Penitenciarias Europeas* exige a las autoridades carcelarias garantizar que el régimen penitenciario para mujeres está diseñado pensando en ellas y que no sea una mera adaptación del régimen carcelario para hombres.

El Comité de Derechos Humanos en su Observación General 28 sobre *La igualdad de derechos entre hombres y mujeres* subraya que los Estados deben garantizar “los derechos de las personas privadas de la libertad estén amparados en igualdad de condiciones para la mujer y para el hombre.”³⁵ El Comité de Derechos Humanos mencionó a modo de guía lo que un Estado necesita para cumplir con su obligación de no discriminar en contra de las mujeres dentro de la cárcel en virtud del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*:

[...] “los Estados Partes deberán indicar si mujeres y hombres están separados en las cárceles y si las mujeres son vigiladas únicamente por guardias de sexo femenino. Deberán informar también acerca del cumplimiento de la norma que obliga a separar a las acusadas jóvenes de las adultas y sobre cualquier diferencia de trato entre hombres y mujeres privados de su libertad como el acceso a programas de rehabilitación y educación y a visitas conyugales y familiares. Las mujeres embarazadas que estén privadas de libertad deben ser objeto de un trato humano y debe respetarse su dignidad inherente en todo momento y en particular durante el alumbramiento y el cuidado de sus hijos recién nacidos. Los Estados Partes deben indicar qué servicios tienen para garantizar lo que antecede y qué formas de atención médica y de salud ofrecen a esas madres y a sus hijos.”³⁶

A lo largo de todo el comentario se discuten con mayor detalle las áreas fundamentales de discriminación contra las mujeres dentro de las cárceles y las estipulaciones internacionales pertinentes para frenarla.

34 Equal Opportunity Commission (2007) *Gender Equality Duty: Code of Practice* (Equal Opportunities Commission). El sitio web de la Sociedad Fawcett contiene varios documentos que explican la Tarea de Igualdad de Género y el impacto que tendrá: www.fawcettsociety.org.uk (consultada el 30 de mayo de 2007).

35 Párr. 15, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.209 (2004).

36 Párr. 15, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, págs.209-210 (2004).

4. Clasificación de seguridad

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

Separación de categorías

8. Los reclusos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según su sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles. Es decir que: [...]
- b) Los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están cumpliendo condena;
 - c) Las personas presas por deudas y los demás condenados a alguna forma de prisión por razones civiles deberán ser separadas de los detenidos por infracción penal;

Disciplina y sanciones

27. El orden y la disciplina se mantendrán con firmeza, pero sin imponer más restricciones de las necesarias para mantener la seguridad y la buena organización de la vida en común.

A. CONDENADOS

Principios rectores [...]

57. La prisión y las demás medidas cuyo efecto es separar a un delincuente del mundo exterior son aflictivas por el hecho mismo de que despojan al individuo de su derecho a disponer de su persona al privarle de su libertad. Por lo tanto, a reserva de las medidas de separación justificadas o del mantenimiento de la disciplina, el sistema penitenciario no debe agravar los sufrimientos inherentes a tal situación. [...]
63. (1) Estos principios exigen la individualización del tratamiento que, a su vez, requiere un sistema flexible de clasificación en grupos de los reclusos. Por lo tanto, conviene que los grupos sean distribuidos en establecimientos distintos donde cada grupo pueda recibir el tratamiento necesario.
- (2) Dichos establecimientos no deben adoptar las mismas medidas de seguridad con respecto a todos los grupos. Convendrá establecer diversos grados de seguridad conforme a la que sea necesaria para cada uno de los diferentes grupos. Los establecimientos abiertos en los cuales no existen medios de seguridad física contra la evasión, y en los que se confía en la autodisciplina de los reclusos, proporcionan por este mismo hecho a reclusos cuidadosamente elegidos las condiciones más favorables para su readaptación [...]

Clasificación e individualización

67. Los fines de la clasificación deberán ser:
- a) Separar a los reclusos que, por su pasado criminal o su mala disposición, ejercerían una influencia nociva sobre los compañeros de detención;
 - b) Repartir a los reclusos en grupos, a fin de facilitar el tratamiento encaminado a su readaptación social.
68. Se dispondrá, en cuanto fuere posible, de establecimientos separados o de secciones separadas dentro de los establecimientos para los distintos grupos de reclusos.

La clasificación de seguridad de un(a) recluso/a determina los parámetros de su libertad. Las cárceles funcionan en cumplimiento con ciertas reglas que determinan el grado de supervisión y control impuesto a los presos de acuerdo con su clasificación de seguridad. Las decisiones directas relacionadas con las clasificaciones de seguridad como pueden ser el otorgamiento de salidas temporales, el acceso a recibir visitas y el acceso a programas de trabajo.

“Siempre tienes miedo de infringir las reglas.”
Antiguo detenido

Hay tres formas fundamentales en relación con la clasificación de seguridad en las que las mujeres reclusas tienden a ser discriminadas:

No ser clasificadas

El hecho de que haya un número comparativamente pequeño de cárceles para mujeres aunado a la tasa veloz de crecimiento de la población femenina en las cárceles, provoca que por lo común haya limitadas plazas para las mujeres reclusas a diferencia de lo que sucede con los hombres reclusos. Y, más importante, los *tipos* de lugares disponibles para las mujeres reclusas tienden a ser limitado. Por ejemplo, en una región donde hay cuatro cárceles de hombres, cada una con diferente clasificación de seguridad, habrá probablemente sólo una cárcel para mujeres. En esos casos sucede que el régimen del único penal se determinará como de seguridad máxima.

Esto significa que las mujeres reclusas tienen alta probabilidad de quedar encerradas bajo una clasificación de seguridad más estricta de lo que se justificaría al evaluar el riesgo que representan. Las presas que esperan juicio por lo general están junto a las ya condenadas, y es común que aquellas sentenciadas por delitos civiles estén junto con las sentenciadas por delitos penales.

Quedar encerradas bajo un nivel de seguridad más alto que el de la clasificación que les corresponde

Las reclusas deben estar en lugares apropiados de acuerdo con la clasificación de seguridad que les ha sido asignada. Sin embargo, en general hay demasiado pocos lugares de baja seguridad para mujeres, así que aún cuando la mujer haya sido clasificada de baja seguridad, quedará encerrada en un régimen de alta seguridad.

Algunos investigadores australianos hicieron la siguiente observación:

[...] Las reclusas de baja seguridad y seguridad abierta deberían tener acceso a salidas de trabajo y a permisos para ausentarse sin ser escoltadas. Si una presa de baja seguridad o seguridad abierta se encuentra en una cárcel de máxima seguridad, no tiene el mismo acceso a los derechos de los presos de baja seguridad. Por lo regular, las mujeres cumplen sus sentencias en máxima seguridad independientemente de su clasificación de seguridad.³⁷

Discriminación durante la evaluación del riesgo

A estos problemas se suma el hecho de que las evaluaciones de clasificación de seguridad por lo general toman a las ‘necesidades’ como factores de riesgo, discriminando así en contra de las mujeres por su desventaja social y económica. Si una presa padece alguna discapacidad cognitiva o mental, por lo general se considera que requiere de un nivel más alto de seguridad. Las condiciones de aislamiento y la falta de servicios apropiados que derivan de la clasificación de alta seguridad pueden exacerbar los problemas psicológicos o mentales que padece una persona.³⁸

37 Beyond Bars Alliance NSW (2005) *Submission to the Anti Discrimination Commissioner for an Inquiry into the Discrimination Experienced by Women Within the Criminal Justice System in New South Wales*, en: <http://www.sistersinside.com.au/media/NSWADCreport.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) pág.19.

38 *Ibid.*, págs.18-19.

Clasificar equivocadamente a las reclusas tiene un impacto sobre cada uno de los aspectos de su experiencia en la cárcel, entre otras: su libertad de desplazamiento, la frecuencia y el tipo de contacto que tendrá con sus hijos/as y otros miembros de la familia, y las oportunidades educativas y profesionales disponibles para ellas.

Reglas internacionales de derechos humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 29(2)

En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas, Regla 18.10

Las condiciones de alojamiento de los detenidos deben de emplear las medidas de seguridad menos restrictivas posibles y compatibles para evitar el riesgo de que los interesados se evadan, se lesionen o lesionen a otras personas.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Principio XIX

En ningún caso la separación de las personas privadas de libertad por categorías será utilizada para justificar la discriminación, la imposición de torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, o condiciones de privación de libertad más rigurosas o menos adecuadas a un determinado grupo de personas. Los mismos criterios deberán ser observados durante el traslado de las personas privadas de libertad.

Aplicación

Las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* establecen claramente que el propósito de la clasificación de seguridad es facilitar la rehabilitación de los reclusos y que las condiciones de cárcel deben ser restrictivas sólo lo necesario para seguridad de los mismos reclusos y el buen orden del espacio compartido dentro de la cárcel. Por tanto, las mujeres reclusas deberían ser clasificadas de un modo apropiado tal que queden en las condiciones de cárcel más abiertas posibles dentro de lo que les corresponde.

Las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* promueven el uso de instituciones abiertas ya que son más favorables para la rehabilitación de las personas. Las instituciones abiertas pueden ser más apropiadas para las mujeres reclusas, pues en general tienen menor probabilidad que los hombres de haber cometido delitos violentos.

Las *Reglas Penitenciarias Europeas* establecen el principio de mínima restricción. El riesgo que la persona reclusa representa para sí misma y para otros y el riesgo de huir deben evaluarse de forma individual, caso por caso. Después, dentro de lo que corresponde en base a dicha evaluación, se debería adjudicar a cada caso los procedimientos apropiados menos restrictivos.

Se deben revisar los sistemas de clasificación que se aplican a las mujeres reclusas a fin de garantizar que la vulnerabilidad de las mujeres, incluyendo alguna discapacidad mental o física que

padezcan, no sea tomada injustificadamente como un riesgo de seguridad durante la evaluación. **Las mujeres no deben ser castigadas por su desventaja.**

El *Manual sobre mujeres en la cárcel* de la ONUDD subraya la importancia de usar el concepto de seguridad dinámica al abordar la cuestión de la seguridad penitenciaria. Este modelo tiene el objetivo de crear un “clima positivo que motive la cooperación de los reclusos”; en el *Manual* se enlistan los componentes claves de la seguridad dinámica:

- Desarrollar una relación positiva con los presos
- Dirigir la energía de los reclusos hacia el trabajo y hacia actividades constructivas
- Proporcionar un régimen decente y equilibrado con programas individualizados para los reclusos³⁹

39 UNODC (2008) *Handbook on Women in Prison*, Capítulo 2, sección 4

5. Cacheos al desnudo

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

27. El orden y la disciplina se mantendrán con firmeza, pero sin imponer más restricciones de las necesarias para mantener la seguridad y la buena organización de la vida en común.

Un aspecto de los regímenes penitenciarios con innecesaria alta seguridad es el cacheo al desnudo aplicado a modo de rutina a las mujeres reclusas.

Las reclusas son cacheadas con discriminación: el efecto que tiene sobre las reclusas es desproporcionadamente mayor que en los hombres. Entre las mujeres reclusas, como grupo, **el porcentaje que ha sufrido ataques sexuales en el pasado es mucho mayor** que en la población en general y que en la población de hombres encarcelados.

Reclusos y antiguos reclusos dicen que los cacheos al desnudo son “molestos - a veces degradantes”, “inhumanos e inútiles”, “absolutamente humillantes” y “punitivos y abusivos.”

Investigaciones en Australia sugieren que un 89% de las mujeres reclusas han sufrido abuso sexual en algún punto de su vida, mientras que el 70-80% de las mujeres encarceladas eran sobrevivientes de incesto.⁴⁰ Además, “una fracción significativa de estas mujeres sufrieron maltrato en la niñez por personas con autoridad sobre ellas o personas de confianza”.⁴¹

Por ello, el cacheo al desnudo es especialmente traumático para las reclusas. *Sisters Inside*, organización comunitaria australiana que trabaja con presos y presas, explica que las mujeres presas “comúnmente viven el cacheo al desnudo como un nuevo ataque”, lo que nuevamente victimiza y traumatiza a mujeres ya traumatizadas.⁴² El Informe Corston del Reino Unido condena el cacheo al desnudo por la humillación que representa para todas las mujeres, por recordar un evento traumático a las mujeres que han sufrido abuso previamente y por el impacto negativo que esta práctica tiene para la relación entre el personal penitenciario y las reclusas.⁴³

El Informe Corston derrumba también el argumento de que es algo necesario:

En el caso de Tyrer v. El Reino Unido, el Corte Europeo de Derechos Humanos observó que “una sanción no pierde de su carácter degradante sólo porque es considerado como, o es, una medida eficaz contra la criminalidad.” Las sanciones no tienen que ser públicos para ser degradantes: es suficiente que la persona se siente humillada. [Tyrer v. The United Kingdom (5856/72) [1978] ECHR 2 (25 abril 1978) párr. 31-32]

Entiendo bien que las drogas y otras mercancías de contrabando deben mantenerse fuera de la cárcel y que esto puede justificar el cacheo al desnudo como rutina para quienes ingresan por primera vez a la cárcel. Pero aún este procedimiento es dudoso en su aplicación a las mujeres dado que las drogas pueden ser segregadas internamente, lo que hace que el cacheo al desnudo sea inútil en cualquier caso, pues una rutina de registro en el interior del cuerpo es inaceptable. [...] Me dijeron que de hecho es muy raro encontrar algo ilícito mediante el cacheo al desnudo de las mujeres.⁴⁴

40 Kilroy, D. “When Will You See the Real Us? Women in Prison” *Women in Prison Journal*, Octubre de 2001.

41 *Sisters Inside (2004) Submission to the Anti Discrimination Commissioner for the Inquiry into the Discrimination on the Basis of Sex, Race and Disability Experienced by Women Prisoners In Queensland*, en: <http://www.sistersinside.com.au/media/adcqsubmission.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) pág. 27.

42 *Ibid.*, pág. 5.

43 Corston, J. (2007) *The Corston Report: A report by Baroness Jean Corston of a review of women with particular vulnerabilities in the criminal justice system* (Home Office), pág. 31.

44 *Ibid.*, pág. 31

Por otra parte, las mujeres con **prácticas culturales o religiosas** que hacen énfasis en el recato pueden también vivir el cacheo al desnudo como algo particularmente degradante y traumático.

El cacheo al desnudo puede constituir un trato cruel, inhumano y degradante.

Muchos Estados tienen políticas de cacheo al desnudo obligatorio: por ejemplo, antes y después de cualquier visita o periódicamente. Esto hace que el cacheo al desnudo sea el “precio” que la mujer encarcelada tiene que pagar por recibir una visita de sus hijos/as, su pareja u otros familiares. Esto puede provocar que la mujer se muestre “[...] renuente a recibir visitas, pues es demasiado soportar la sensación de impotencia y degradación durante el cacheo al desnudo y el recuerdo de abusos sexuales previos”.⁴⁵ Así, el cacheo al desnudo, además de ser traumático en sí mismo, puede estar impidiendo que la mujer mantenga contacto con su familia.

Reglas internacionales de derechos humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 5, y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Artículo 7

Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Artículo 16(1)

Todo Estado Parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes [...] cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona.

*Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*⁴⁶

Artículo 2

Todo acto de tortura u otro trato o pena cruel, inhumana o degradante constituye una ofensa a la dignidad humana y será condenado como violación de los propósitos de la Carta de las Naciones Unidas y de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Artículo 4

Todo Estado tomará, de conformidad con las disposiciones de la presente Declaración, medidas efectivas para impedir que se practiquen dentro de su jurisdicción torturas u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

Artículo 5

En el adiestramiento de la policía y otros funcionarios públicos responsables de las personas privadas de su libertad, se asegurará que se tenga plenamente en cuenta la prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. Esta prohibición se incluirá asimismo, en su caso, en las normas o instrucciones generales que se publiquen en relación con los deberes y funciones de cualquier encargado de la custodia o trato de dichas personas.

⁴⁵ *Ibid.*, pág. 27.

⁴⁶ Aprobadas por la Asamblea General en su resolución 3452 (XXX) del 9 de diciembre de 1975.

Artículo 6

Todo Estado examinará periódicamente los métodos de interrogatorio y las disposiciones para la custodia y trato de las personas privadas de su libertad en su territorio, a fin de prevenir todo caso de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 6

Ninguna persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será sometida a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. No podrá invocarse circunstancia alguna como justificación de la tortura o de otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra las Mujeres ⁴⁷

Artículo 2:

Se entenderá que la violencia contra la mujer abarca los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos: [...] La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra

Artículo 4:

[...] Los Estados deben aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer. Con este fin, deberán:

[...] (b) Abstenerse de practicar la violencia contra la mujer;

(c) Proceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y, conforme a la legislación nacional, castigar todo acto de violencia contra la mujer, ya se trate de actos perpetrados por el Estado o por particulares;

[...] (f) Elaborar, con carácter general, enfoques de tipo preventivo y todas las medidas de índole jurídica, política, administrativa y cultural que puedan fomentar la protección de la mujer contra toda forma de violencia, y evitar eficazmente la reincidencia en la victimización de la mujer como consecuencia de leyes, prácticas de aplicación de la ley y otras intervenciones que no tengan en cuenta la discriminación contra la mujer;

[...] (l) Adoptar medidas orientadas a eliminar la violencia contra las mujeres especialmente vulnerables;

Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, Recomendación General No. 19, Violencia contra las mujeres ⁴⁸

El artículo 1 de la Convención define la discriminación contra la mujer. Esa definición incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Incluye actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones de la Convención, sin tener en cuenta si hablan expresamente de la violencia.

⁴⁷ Asamblea General, Resolución 48/104 del 20 de diciembre de 1993.

⁴⁸ Párr.6, U.N.Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.281 (2004).

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas

Regla 25.4

Se deberá prestar particular atención a las necesidades de las personas reclusas que han sufrido maltrato físico, mental o sexual.

Regla 34.2

Deben hacerse esfuerzos particulares para permitir el acceso a servicios especializados a las detenidas que presentan las necesidades mencionadas en la Regla 25.4.

Regla 54.1

Deberá contarse con procedimientos detallados a los que el personal deberá apegarse al conducir el registro de:

- b. las personas reclusas

Regla 54.2

Las situaciones en que se practican registros y la naturaleza de los mismos deben estar reguladas por la legislación local.

Regla 54.3

El personal debe estar preparado para realizar los registros con la finalidad de detectar y de prevenir las tentativas de evasión o de simulación de objetos ingresados indebidamente **respetando siempre la dignidad de las personas registradas** y sus efectos personales. [el énfasis es nuestro]

Regla 54.4

Las personas registradas no deben ser objeto de humillación durante el registro.

Regla 54.5

Las personas sólo pueden ser registradas por personal del mismo sexo.

Regla 54.6

El personal penitenciario no puede realizar exámenes de las cavidades corporales.

Regla 54.7

Sólo los médicos pueden realizar exámenes íntimos en el transcurso de un registro.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Principio I

Toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos será tratada humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

En particular, y tomando en cuenta la posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de libertad, se les respetará y garantizará su vida e integridad personal, y se asegurarán condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad.

Se les protegerá contra todo tipo de amenazas y actos de tortura, ejecución, desaparición forzada, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, violencia sexual, castigos corporales, castigos colectivos, intervención forzada o tratamiento coercitivo, métodos que tengan como finalidad anular la personalidad o disminuir la capacidad física o mental de la persona.

Principio XXI

Los registros corporales, la inspección de instalaciones y las medidas de organización de los lugares de privación de libertad, cuando sean procedentes de conformidad con la ley, deberán obedecer a los criterios de necesidad, razonabilidad [sic] y proporcionalidad.

Los registros corporales a las personas privadas de libertad y a los visitantes de los lugares de privación de libertad se practicarán en condiciones sanitarias adecuadas, por personal calificado del mismo sexo, y deberán ser compatibles con la dignidad humana y con el respeto a los derechos fundamentales. Para ello, los Estados Miembros utilizarán medios alternativos que tomen en consideración procedimientos y equipo tecnológico u otros métodos apropiados.

Los registros intrusivos vaginales y anales serán prohibidos por la ley.

Las inspecciones o registros practicados al interior de las unidades e instalaciones de los lugares de privación de libertad, deberán realizarse por autoridad competente, conforme a un debido procedimiento y con respeto a los derechos de las personas privadas de libertad.

Aplicación

Los cacheos al desnudo en las mujeres deben ser excepcionales; no rutinarios.

Las políticas respecto de registrar a las mujeres al desnudo en la cárcel deben formularse de manera cuidadosa y por separado, ya que para ellas es una vivencia particularmente fuerte. La decisión de cachear al desnudo a una mujer deberá tomarse valorando el caso individualmente. Ninguna mujer debería ser cacheada al desnudo, a menos que realmente circunstancias muy específicas lo justificaran. Por ejemplo, cuando el oficial responsable tiene una sospecha razonable de que la mujer está escondiendo contrabando que puede ser confiscado *solamente* mediante el cacheo al desnudo. El cacheo al desnudo nunca deberá usarse como forma de castigo.

En los casos en que las circunstancias particulares justifiquen un cacheo al desnudo, no deberán estar presentes oficiales ni personal de sexo masculino. El personal masculino no deberá practicar cacheos en las mujeres. Las normas del *Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT)* especifican que: “las personas privadas de libertad sólo deberán ser reconocidas por personal del mismo sexo y que cualquier reconocimiento que requiera que un preso se desnude deberá realizarse fuera de la vista del personal de custodia del sexo opuesto”.⁴⁹

En el caso de Jordan v. Gardner F. 2d 9th Cir. 1993 un Tribunal de Apelación de los EEUU declaró que el cacheo de detenidas por guardias masculinos era una sanción cruel e inusual. El corte declaró que el registro molesto de detenidas por hombres en posición de máxima autoridad es y intensifica la subordinación del género y choca nuestros conceptos de dignidad humana, que la mujer fue víctima de abusos sexuales ante su encarcelamiento o no.

Se deberá capacitar al personal de manera que se les sensibilice sobre la probabilidad de que las mujeres con quienes trabajan hayan sufrido ataques violentos y/o sexuales. Aún el personal femenino deberá hacer todo lo posible por mantener la dignidad y privacidad de las mujeres al registrarlas. Deberán “observar una decencia común, por ejemplo, no solicitar a la persona que se desnude

⁴⁹ The CPT Standards, CPT/Inf/E (2002) I - Rev. 2003, VII. Women deprived of their liberty, Párr. 23.

completamente para ser registrada”.⁵⁰ Las Reglas Penitenciarias Europeas establecen la necesidad de que el personal penitenciario esté conciente de la historia de abuso de las reclusas y de modificar los regímenes penitenciarios para tomar en cuenta sus necesidades de acuerdo con ello.

Las Reglas Penitenciarias Europeas y los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas establecen claramente que el registro deberá estar justificado sobre bases definidas por la ley; no deberá ser usado a capricho de los custodios. Ambos conjuntos de reglas regionales son muy claros en cuanto a que los registros o cacheos no deberán humillar a las personas registradas. Los cacheos deberán realizarse solamente cuando sea necesario y en base a criterios legales, además de que se harán de modo tal que se conserve la dignidad de la persona que está siendo registrada. Implementar estas medidas haría que los cacheos fueran una experiencia menos traumática.

Registrar a una persona en sus partes internas es degradante para cualquiera, no obstante este acto tiene ramificaciones particularmente fuertes y duras para las presas de sexo femenino con un pasado de abuso sexual. Está documentado el efecto traumático que tienen los cacheos sobre las presas antes y después de recibir visitas, al punto de que algunas reclusas han dejado de recibir visitas, incluso de sus hijos/as pequeños/as, sólo por esta razón. La implementación de la *Regla 54.6 de las Reglas Penitenciarias Europeas* tiene, por tanto, una enorme importancia, no sólo para Europa. Los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* exigen que los Estados prohíban legalmente los registros vaginales y anales, los Principios también obligan a los Estados a usar “medios alternativos”, entre ellos, el uso de equipos con tecnología tal que elimine la necesidad de realizar registros corporales. Las autoridades deben desarrollar formas más humanas y menos discriminatorias que el cacheo al desnudo para detectar el contrabando de sustancias y de otros objetos. Los Estados deberían compartir información sobre tecnologías y técnicas de búsqueda que eliminen la necesidad de realizar cacheos al desnudo.

“Una mujer que estaba embarazada de 7 meses fue cacheada al desnudo en una caseta de aperos fría. Me parece una vergüenza.”
Ex-presidaria

50 A. Coyle (2002) *A Human Rights Approach to Prison Management: Handbook for prison staff* (International Centre for Prison Studies) pág. 136.

6. Mujeres reclusas supervisadas por mujeres

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

53. (1) En los establecimientos mixtos, el Capítulo de mujeres estará bajo la dirección de un funcionario femenino responsable, que guardará todas las llaves de dicha Capítulo del establecimiento.
- (2) Ningún funcionario del sexo masculino penetrará en el Capítulo femenina sin ir acompañado de un miembro femenino del personal.
- (3) La vigilancia de las reclusas será ejercida exclusivamente por funcionarios femeninos. Sin embargo, esto no excluirá que funcionarios del sexo masculino, especialmente los médicos y personal de enseñanza, desempeñen sus funciones profesionales en establecimientos o secciones reservados para mujeres.

En todas las cárceles del mundo las mujeres están en riesgo de ser violadas, sufrir ataques y torturas sexuales. En algunos países, la **violencia de género** es endémica de los centros de detención. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra las Mujeres y el Comité contra la Tortura del Comité de Derechos Humanos han puesto atención en la violencia sexual que padecen las mujeres encarceladas. La Relatora Especial sobre Violencia contra las Mujeres⁵¹ y el Representante Especial del Secretario General de los Defensores de los Derechos Humanos han documentado cifras elevadas de incidentes de maltrato a las mujeres en las cárceles.⁵² Las presas menores de edad por lo general quedan detenidas en cárceles para adultos (en el Capítulo 17 se discute este tema), lugar donde están particularmente expuestas a sufrir violencia.

Cuando hay personal masculino desempeñando puestos inadecuados dentro de las cárceles de mujeres, se pone a las mujeres reclusas en particular situación de riesgo de sufrir abuso sexual o físico.

Aún en ambientes penitenciarios que no son tan abiertamente violentos, es común que durante los cacheos se toque a las mujeres inapropiadamente, que se les espíe mientras se visten, se duchan o usan el baño —situación que la Relatora Especial sobre Violencia contra las Mujeres describe como ‘acoso sexual autorizado’. La presencia de oficiales de sexo masculino en el área de celdas y en otras áreas crea

“Los custodios masculinos lanzaban miradas invasivas durante los chequeos nocturnos de camas y tenían la costumbre de detener a las mujeres para cachearlas (vestidas) en cualquier momento y en cualquier lugar. Cuando me rehusé a someterme me enviaron con el psiquiatra.”
Ex-presidaria

51 El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra las Mujeres ha subrayado la violencia contra las mujeres en cárceles y centros de detención en varias de sus Observaciones conclusivas, por ejemplo en: Perú, A/50/38 (1995) 79 at párr. 445; Bangladesh, A/52/38/Rev. I parte II (1997) 117 at párr. 443; India, A/55/38 parte I (2000) 7 at párr. 72; Egipto, A/56/38 parte I (2001) 33 at párr. 344; Federación Rusa, A/57/38 parte I (2002) 40 at párrs. 391 y 392; Túnez, A/57/38 parte II (2002) 102 at párr. 194. En sus Recomendaciones Generales a Turquía, el Comité ‘observó con la mayor preocupación la práctica de realizar exámenes ginecológicos obligatorios a las mujeres durante la investigación de presunto asalto sexual, incluyendo a las mujeres reclusas en custodia... El Comité afirmó que dicha práctica coercitiva es degradante, discriminatoria y poco segura, además de constituir una violación por parte de las autoridades gubernamentales de la integridad corporal, la persona y dignidad de las mujeres’.

52 Por ejemplo: Informe de la Relatora Especial sobre Violencia contra las Mujeres, sus causas y consecuencias: Anexo, Comunicaciones con los Gobiernos, E/CN.4/2005/72/Add.1, Párr. 21 (Bangladesh), Párr. 44 (Burundi), Párr. 61-77 (China), Párr. 137-142 (Egipto), Párr. 184 (India), Párr. 132 (Paquistán), Párr. 413 (Sudán), Párr. 452-459 (Turquía); Misión a Guatemala, E/CN.4/2005/72/Add.3; Misión al Territorio Palestino Ocupado, E/CN.4/2005/72/Add.4; Informe del Representante Especial del Secretario General, Anexo, Resumen de casos transmitidos a los Gobiernos y las respuestas recibidas, E/CN.4/2005/101/Add.1.

una situación que permite abusos sexuales con mayor facilidad que si las mujeres fueran custodiadas por oficiales de sexo femenino.⁵³

En un testimonio frente a la Corte de Distrito de Michigan, la psicóloga Terry Kupers expresó lo siguiente:

Cuando los guardias de sexo masculino tratan a las mujeres con falta de respeto el impacto es diferente que cuando las guardias de sexo femenino tratan irrespetuosamente a los hombres reclusos. La falta de respeto de parte de los guardias hombres hacia las mujeres tiene mayor probabilidad de ser sexual en su contenido e implicaciones; para las mujeres que ya sufrieron abusos sexuales a manos de hombres en el pasado, es mucho más probable que esto se viva como una “retraumatización”.⁵⁴

Más aún, el hecho de que las reclusas dependan del personal penitenciario provoca mayor vulnerabilidad a ser explotadas sexualmente, ya que las obliga a “de manera voluntaria” pagar los favores con sexo. La Relatora Especial sobre la Violencia contra las Mujeres opinó que: “Dado el desequilibrio inherente a las relaciones prisión/preso y la jerarquía dentro de la cárcel, las relaciones entre vigilantes y reclusas producen una corrupción del medio carcelario y tienden a favorecer la explotación de las mujeres”⁵⁵

Las presas que sufren maltrato o explotación por parte del personal carcelario tienen pocas oportunidades de escapar de su agresor. Quienes presentan una queja o inician acción legal corren el riesgo de padecer las represalias de sus agresores.

“Algunos oficiales han sido reubicados a otra cárcel por sostener romance con las internas” Una reclusa

Reglas internacionales de derechos humanos

*Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra las Mujeres*⁵⁶

Artículo 2:

Se entenderá que la violencia contra la mujer abarca los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos: [...] La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra

Artículo 4:

[...] Los Estados deben aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer. Con este fin, deberán:

(i) Adoptar medidas para que las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y los funcionarios que han de aplicar las políticas de prevención, investigación y castigo de la violencia contra la mujer reciban una formación que los sensibilice respecto de las necesidades de la mujer;

53 *Informe presentado por la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer sobre la misión a los Estados Unidos de América para examinar el problema de la violencia contra la mujer en las cárceles federales y estatales, E/CN.4/1999/68/Add.2, párrafos 55, 58.*

54 Human Rights Watch y the American Civil Liberties Union (2006) *Custody and Control: Conditions of Confinement in New York's Juvenile Prisons for Girls*, pág. 69

55 *Ibid.*, párrafos 55, 58.

56 Asamblea General, Resolución 48/104 del 20 de diciembre de 1993.

*Comité de Derechos Humanos, Observación General 28 sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres*⁵⁷

[...] los Estados Partes deberán indicar si mujeres y hombres están separados en las cárceles y si las mujeres son vigiladas únicamente por guardias de sexo femenino.

Reglas regionales sobre detención

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Convención de Belém do Pará)

Artículo 1

Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.

Artículo 2

Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: [...] c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra.

Artículo 8

Los Estados Partes convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para: [...] c. fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer;

Artículo 9

Para la adopción de las medidas a que se refiere este capítulo, los Estados Partes tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada. En igual sentido se considerará a la mujer que es objeto de violencia cuando está [...] en situación [...] de privación de su libertad.

Reglas Penitenciarias Europeas, Regla 85

El personal penitenciario deberá estar conformado por hombres y mujeres en proporción equilibrada.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Principio IX

Los traslados no se deberán practicar con la intención de castigar, reprimir o discriminar a las personas privadas de libertad, a sus familiares o representantes; ni se podrán realizar en condiciones que les ocasionen sufrimientos físicos o mentales, en forma humillante o que propicien la exhibición pública.

⁵⁷ Párr. 15, U.N. Doc. HRI/GEN/I/Rev.7, p.209 (2004).

Principio XX

Los lugares de privación de libertad para mujeres, o las secciones de mujeres en los establecimientos mixtos, estarán bajo la dirección de personal femenino. La vigilancia y custodia de las mujeres privadas de libertad será ejercida exclusivamente por personal del sexo femenino, sin perjuicio de que funcionarios con otras capacidades o de otras disciplinas, tales como médicos, profesionales de enseñanza o personal administrativo, puedan ser del sexo masculino.

Aplicación

La importancia de la Regla Mínima 53 (3), que dice, “La vigilancia de las reclusas será ejercida exclusivamente por funcionarios femeninos”, fue ratificada por el Comité de Derechos Humanos (en su Observación General 28, de la cuál citamos un extracto anteriormente) y por la Relatora Especial sobre Violencia contra las Mujeres y la Comisión Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos⁵⁸, además de verse reiterada en los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. El Comité de Derechos Humanos ha subrayado la importancia de esta regla en su Recomendación de que “no se debe otorgar a los oficiales de sexo masculino acceso a las áreas de mujeres, a menos que vayan acompañados de oficiales de sexo femenino”.⁵⁹ También el Relator Especial de la ONU contra la tortura, el Relator Especial contra el tráfico y explotación de personas y la Relatora Especial de la ONU sobre Violencia contra las Mujeres han expresado preocupación por la falta de personal apropiado.⁶⁰

El Manual sobre mujeres en la cárcel de la ONUDD incluye una guía para los Estados sobre cómo pueden aumentar el número de mujeres que trabajen como custodias y garantizar que las vigilantes de sexo femenino reciban la ayuda que necesitan para desempeñar su papel de una manera tal que permita la protección tanto de ellas mismas como de las mujeres a las que vigilan.⁶¹

No obstante, algunos Estados y regiones han dejado de aplicar esto estrictamente. En Alemania y Nueva Zelanda, por ejemplo, se emplea a hombres en las cárceles de mujeres para facilitar un ambiente más ‘normal’. Las *Normas del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT)* establecen que, “La presencia de personal femenino y masculino puede tener un efecto beneficioso tanto por lo que se refiere a los valores de la custodia como al fomento de un nivel de normalidad en el lugar de detención”, con la condición de que “las personas privadas de libertad sólo deberán ser reconocidas por personal del mismo sexo y que cualquier reconocimiento que requiera que un preso se desnude deberá realizarse fuera de la vista del personal de custodia del sexo opuesto”.⁶² El *Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes* sugiere que las *Normas del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT)* pueden haber contribuido a dar forma a la estipulación de las *Reglas Penitenciarias Europeas* arriba citada. Esta norma regional contradice las normas internacionales y sólo debería aplicarse sobre la base de que cualquier política que permita al personal masculino tener contacto con las reclusas de sexo

58 *Informe de la Relatora Especial sobre Violencia contra las Mujeres sobre la misión a Haití*, E/CN.4/2000/68/Add.3, 27 de enero de 2000, Párr. 84; *Informe de la Relatora Especial sobre Violencia contra las Mujeres sobre la misión a Estados Unidos de América sobre la cuestión de la violencia contra las mujeres en las cárceles federales y estatales*, E/CN.4/1999/68/Add.2, párrafos 57, 58; *Informe de la Relatora Especial sobre Violencia contra las Mujeres sobre desarrollos internacionales, regionales y nacionales en el área del combate a la violencia contra las mujeres (1994-2003)*, Anexo I, E/CN.4/2003/75/Add.1, 27 de febrero de 2003, 1656 (Grecia); *Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa*, DOC/OS(XXX)247, Párr. M (c).

59 Observaciones conclusivas del Comité de Derechos Humanos: Estados Unidos de América, 18 de diciembre de 2006, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, párrafo 33.

60 *Informe del Relator Especial contra la Tortura: misión a Georgia*, E/CN.4/2006/6/Add.3, párrafo 54; *Informe del Relator Especial contra el Tráfico: misión al Líbano*, E/CN.4/2006/62/Add.3, párrafo 49; *Informe de la Relatora Especial sobre Violencia contra las Mujeres: misión a la Federación Rusa*.

61 UNODC (2008) *Handbook on Women in Prison*, Capítulo 2, Sección 2

62 The CPT Standards, CPT/Inf/E (2002) I - Rev. 2003, VII. Women deprived of their liberty, Párr. 26.

femenino debe tomar en cuenta las consideraciones a continuación enlistadas. **Proveer seguridad a las mujeres reclusas debe ser la principal preocupación; no el tratar de proveer equidad de género dentro de la fuerza laboral.**

A fin de proteger a las mujeres contra el maltrato, el personal masculino debe solamente tener acceso a las instalaciones donde las mujeres están bajo supervisión de personal carcelario femenino. Para proteger la privacidad de las mujeres, el personal masculino no deberá tener acceso a las áreas de sanitarios, ni desempeñar tareas donde puedan ver a las mujeres desvestidas.

Debe prestarse atención a los arreglos para transportar a las mujeres reclusas, ya que es en ese lapso cuando entran en contacto con personal masculino (y con hombres reclusos) y están expuestas al abuso. Durante los traslados, las reclusas deberán ir en todo momento acompañadas por personal femenino. El Principio IX, inciso 4, de los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* hace énfasis en que los traslados no deben humillar a la persona ni que “propicien la exhibición pública” además de exigir que no se ocasione sufrimiento físico ni psicológico.

Toda decisión que permita al personal masculino, trátase de custodios, doctores, maestros u otros hombres desempeñando cualquier otro papel, estar en contacto con las mujeres reclusas debe hacerse sólo después de:

- Tomar en cuenta que las mujeres reclusas son especialmente vulnerables a sufrir abusos;
- implementar salvaguardias para evitar cualquier tipo de abuso y proteger la privacidad de las reclusas; y
- establecer procedimientos para que las mujeres reporten cualquier abuso y sean protegidas para que no vuelva a suceder o protegidas contra represalias por haber puesto un reporte.

De modo más general, la cárcel debe contar con políticas para evitar e investigar cualquier violencia física, sexual o psicológica y para proporcionar reparaciones efectivas por ello.

En la capacitación del personal penitenciario se debe incluir sensibilización sobre la cuestión de que las mujeres reclusas están vulnerables a padecer abusos, y sobre las políticas y procedimientos para evitarlos y responder a ellos. Como lo exige la *Convención de Belém do Pará*, los Estados deben reconocer cuándo tienen un problema de violencia por parte del personal de los centros de detención y trabajar para erradicar la violencia y la cultura de aceptación e impunidad que la circunda.

7. Mecanismos de queja

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

Información y derecho de queja de los reclusos

35. (1) A su ingreso cada recluso recibirá una información escrita sobre el régimen de los reclusos de la categoría en la cual se le haya incluido, sobre las reglas disciplinarias del establecimiento y los medios autorizados para informarse y formular quejas; y cualquiera otra información necesaria para conocer sus derechos y obligaciones, que le permita su adaptación a la vida del establecimiento.
- (2) Si el recluso es analfabeto, se le proporcionará dicha información verbalmente.
36. (1) Todo recluso deberá tener en cada día laborable la oportunidad de presentar peticiones o quejas al director del establecimiento o al funcionario autorizado para representarle.
- (2) Las peticiones o quejas podrán ser presentadas al inspector de prisiones durante su inspección. El recluso podrá hablar con el inspector o con cualquier otro funcionario encargado de inspeccionar, sin que el director o cualquier otro recluso miembro del personal del establecimiento se hallen presentes.
- (3) Todo recluso estará autorizado para dirigir por la vía prescrita sin censura en cuanto al fondo, pero en debida forma, una petición o queja a la administración penitenciaria central, a la autoridad judicial o a cualquier otra autoridad competente.
- (4) A menos que una solicitud o queja sea evidentemente temeraria o desprovista de fundamento, la misma deberá ser examinada sin demora, dándose respuesta al recluso en su debido tiempo.

Por sí solas, las políticas y leyes no garantizarán que los derechos de las mujeres reclusas sean respetados. Contar con mecanismos de quejas de efectiva respuesta, como lo exigen las *Reglas Mínimas*, pueden ayudar a que las políticas y leyes necesarias se implementen.

Las quejas deberán valorarse con cuidado a fin de detectar cuándo se trata de una queja “evidentemente temeraria o desprovista de fundamento”; se debe recordar que las mujeres encarceladas, particularmente quienes han sido víctimas de abuso sexual en el pasado, pueden vivir las acciones de forma muy diferente que las personas que atienden las quejas. Si las quejas no son tomadas con seriedad, todo el sistema de quejas se deteriora y se vuelve redundante ante los ojos de la población penitenciaria al no brindar protección contra la violencia y la discriminación.

Reglas Internacionales

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión,

Principio 7

- I. Los Estados deberán prohibir por ley todo acto contrario a los derechos y deberes que se enuncian en los presentes principios, someter todos esos actos a las sanciones procedentes y realizar investigaciones imparciales de las denuncias al respecto.

2. Los funcionarios que tengan razones para creer que se ha producido o está por producirse una violación del presente Conjunto de Principios comunicarán la cuestión a sus superiores y, cuando sea necesario, a las autoridades u órganos competentes que tengan atribuciones fiscalizadoras o correctivas.
3. Toda otra persona que tenga motivos para creer que se ha producido o está por producirse una violación del presente Conjunto de Principios tendrá derecho a comunicar el asunto a los superiores de los funcionarios involucrados, así como a otras autoridades u órganos competentes que tengan atribuciones fiscalizadoras o correctivas.

Principio 29

1. A fin de velar por la estricta observancia de las leyes y reglamentos pertinentes, los lugares de detención serán visitados regularmente por personas calificadas y experimentadas nombradas por una autoridad competente distinta de la autoridad directamente encargada de la administración del lugar de detención o prisión, y dependientes de esa autoridad.
2. La persona detenida o presa tendrá derecho a comunicarse libremente y en régimen de absoluta confidencialidad con las personas que visiten los lugares de detención o prisión de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del presente principio, con sujeción a condiciones razonables que garanticen la seguridad y el orden en tales lugares

Principio 33

1. La persona detenida o presa o su abogado tendrá derecho a presentar a las autoridades encargadas de la administración del lugar de detención y a las autoridades superiores y, de ser necesario, a las autoridades competentes que tengan atribuciones fiscalizadoras o correctivas una petición o un recurso por el trato de que haya sido objeto, en particular en caso de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.
2. Los derechos que confiere el párrafo 1 del presente principio, podrán ser ejercidos por un familiar de la persona presa o detenida o por otra persona que tenga conocimiento del caso cuando ni la persona presa o detenida ni su abogado tengan posibilidades de ejercerlos.
3. La petición o recurso serán confidenciales si así lo pidiere el recurrente.
4. Toda petición o recurso serán examinados sin dilación y contestados sin demora injustificada. Si la petición o recurso fueren rechazados o hubiere un retraso excesivo, el recurrente tendrá derecho a presentar una petición o recurso ante un juez u otra autoridad. Ni las personas detenidas o presas ni los recurrentes sufrirán perjuicios por haber presentado una petición o recurso de conformidad con el párrafo 1 del presente principio.

Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Artículo 13

Todo Estado Parte velará por que toda persona que alegue haber sido sometida a tortura en cualquier territorio bajo su jurisdicción tenga derecho a presentar una queja y a que su caso sea pronta e imparcialmente examinado por sus autoridades competentes. Se tomarán medidas para asegurar que quien presente la queja y los testigos estén protegidos contra malos tratos o intimidación como consecuencia de la queja o del testimonio prestado.

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas, Regla 70

Demandas y quejas

- 70.1. Los detenidos deben poder presentar demandas y quejas, individuales o colectivas, al director de la prisión o a otra autoridad competente.
- 70.2. Si se considera oportuna una mediación, debe recurrirse a ella en primer lugar.
- 70.3. En caso de que sea desestimada la demanda o la queja, se le debe de informar al detenido los motivos y debe poder tener la posibilidad de interponer el correspondiente recurso ante una autoridad independiente.
- 70.4. Los detenidos no pueden ser sancionados por el hecho de haber presentado una demanda o una queja.
- 70.5. La autoridad competente debe aceptar toda demanda escrita presentada por la familia de los detenidos cuando dicha demanda denuncia una violación de los derechos del interesado.
- 70.6. Ninguna demanda puede ser presentada por el representante jurídico o por una organización en defensa del bienestar de la población penitenciaria sin el consentimiento del interesado.
- 70.7. Los detenidos deben de tener derecho a solicitar una asistencia jurídica sobre los procedimientos de demanda y apelación internos, así como a los servicios de un abogado cuando el interés de la justicia lo exija.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas,

Preámbulo [PRINCIPIO V, DEBIDO PROCESO LEGAL]

Toda persona privada de libertad, por sí o por medio de terceros, tendrá derecho a interponer un recurso sencillo, rápido y eficaz, ante autoridades competentes, independientes e imparciales, contra actos u omisiones que violen o amenacen violar sus derechos humanos. En particular, tendrán derecho a presentar quejas o denuncias por actos de tortura, violencia carcelaria, castigos corporales, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, así como por las condiciones de reclusión o internamiento, por la falta de atención médica o psicológica, y de alimentación adecuadas.

Principio VII

Petición y respuesta

Las personas privadas de libertad tendrán el derecho de petición individual o colectiva, y a obtener respuesta ante las autoridades judiciales, administrativas y de otra índole. Este derecho podrá ser ejercido por terceras personas u organizaciones, de conformidad con la ley.

Este derecho comprende, entre otros, el derecho de presentar peticiones, denuncias o quejas ante las autoridades competentes, y recibir una pronta respuesta dentro de un plazo razonable. También comprende el derecho de solicitar y recibir oportunamente información sobre su situación procesal y sobre el cómputo de la pena, en su caso.

Las personas privadas de libertad también tendrán derecho a presentar denuncias, peticiones o quejas ante las instituciones nacionales de derechos humanos; ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; y ante las demás instancias internacionales competentes, conforme a los requisitos establecidos en el derecho interno y el derecho internacional.

Aplicación

Como se reconoce en los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, las personas reclusas deben tener acceso a mecanismos regionales e internacionales de vigilancia de sus derechos. Si bien los mecanismos internacionales pueden constituir el único recurso disponible para algunas personas reclusas, no son un sustituto eficaz de acceso fácil que pueda funcionar completamente y responder rápidamente como los mecanismos locales para atender las quejas de las mujeres reclusas.

En *Penal Reform and Gender*, el Centro Internacional de Estudios Penitenciarios subraya la necesidad de contar con mecanismos efectivos de queja e inspección y enumera las siguientes medidas para garantizar que el proceso de las quejas sea efectivo y tome en cuenta el género:

- Deberá existir la posibilidad de hacer quejas confidenciales.
- Se deberá proteger a las personas reclusas de sufrir represalias por haberse quejado y, además, el sistema no debe desmotivar a las personas a quejarse, por ejemplo mediante castigarlas por quejas no demostrables o porque se piensa son 'falsas y malintencionadas'.
- La existencia de un sistema de quejas y las maneras de acceder a éste deben publicitarse y hacerse del conocimiento de todas las personas reclusas. Muchos sistemas tienen letreros pegados por toda la cárcel con detalles sobre cómo comunicarse con el investigador de quejas o representante del ombudsman.
- Las personas encarceladas deben tener fácil acceso a la maquinaria de quejas, de manera verbal y escrita. En las cárceles con una población diversa, la información debe estar disponible en las lenguas pertinentes. Se deben tomar medidas para garantizar que los reclusos y reclusas analfabetos entiendan y tengan acceso a los mecanismos de queja.⁶³

63 International Centre for Prison Studies (2008) "Penal Reform and Gender" en Bastick, M. y Valasek, K. (eds.) *Gender and Security Sector Reform Toolkit* (DCAF, OSCE/ODIHR, UN-INSTRAW), págs. 5-7

8. Separar a las reclusas de los reclusos

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

8. (a) Los hombres y las mujeres deberán ser reclusos, hasta donde fuere posible, en establecimientos diferentes; en un establecimiento en el que se reciban hombres y mujeres, el conjunto de locales destinado a las mujeres deberá estar completamente separado; [...]

La Regla 8 de las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* exige con claridad que hombres y mujeres queden reclusos en áreas separadas. No obstante, debido a la escasez de centros de detención para mujeres en muchos países, las mujeres y las niñas son reclusas en lugares donde hombres y mujeres comparten algunas instalaciones como la cocina y los espacios recreativos. Mientras que formalmente puede indicarse que hombres y mujeres van separados, en la práctica esto no sucede. Esto coloca a las mujeres en un inaceptable **riesgo de ser atacadas por los reclusos de sexo masculino**.

Un estudio realizado en México demuestra que en el 95% de las cárceles la separación entre hombres y mujeres no se lleva a cabo y menciona reportes de ‘esquemas’ de prostitución organizada dentro de las cárceles mexicanas.⁶⁴

Reglas internacionales de derechos humanos

*Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra las Mujeres*⁶⁵

Artículo 2:

Se entenderá que la violencia contra la mujer abarca los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos: [...] La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra.

Artículo 4:

[...] Los Estados deben aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer. Con este fin, deberán:

- (i) Adoptar medidas para que las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y los funcionarios que han de aplicar las políticas de prevención, investigación y castigo de la violencia contra la mujer reciban una formación que los sensibilice respecto de las necesidades de la mujer;

*Comité de Derechos Humanos, Observación General 28 sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres*⁶⁶

[...] los Estados Partes deberán indicar si mujeres y hombres están separados en las cárceles y si las mujeres son vigiladas únicamente por guardias de sexo femenino.

⁶⁴ M. Esparza, Discrimination against indigenous people in the justice system, Documento de apoyo presentado en el Seminario de Expertos sobre los Pueblos Indígenas y la Administración de Justicia, Madrid 12-14 de noviembre de 2003, HR/MADRID/IP/SEM/2003/BP.20 pág. 3.

⁶⁵ Asamblea General, Resolución 48/104 del 20 de diciembre de 1993.

⁶⁶ Párr. 15, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.209 (2004).

Reglas regionales sobre detención

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), Artículo 1

Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.

Reglas Penitenciarias Europeas

Regla 18.8

La decisión de ingresar a un detenido en una determinada prisión o en alguna de sus dependencias debe contar con la necesidad de separar:

- b. los detenidos de sexo masculino, de los de sexo femenino;

Regla 18.9

La disposición del párrafo 8 en materia de separación de los detenidos puede ser derogada con el fin de permitir a estos últimos participar conjuntamente en las actividades organizadas. No obstante, los grupos deben siempre ser separados durante la noche, a menos que sus intereses recomienden la cohabitación y que las autoridades penitenciarias estimen que esta medida se inscribe en el interés de todos los detenidos a los que les concierne.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Principio XIX

Las personas privadas de libertad pertenecientes a diversas categorías deberán ser alojadas en diferentes lugares de privación de libertad o en distintas secciones dentro de dichos establecimientos, según su sexo, edad, la razón de su privación de libertad, la necesidad de protección de la vida e integridad de las personas privadas de libertad o del personal, las necesidades especiales de atención, u otras circunstancias relacionadas con cuestiones de seguridad interna.

En particular, se dispondrá la separación de mujeres y hombres; [...]

Aplicación

Las mujeres deben quedar recluidas en un lugar físicamente separado de donde están los hombres. En los casos donde la sección de hombres está al lado de la sección de mujeres, o si comparten instalaciones, en ningún momento los hombres reclusos deberán tener acceso físico a las mujeres reclusas. Para evitar el acoso verbal, los hombres reclusos no deberán poder ver u oír a las mujeres reclusas, y a la inversa.

La cárcel debe contar con políticas existentes para evitar, investigar y remediar efectivamente cualquier forma de violencia física, sexual o psicológica entre las personas recluidas.

Si se toman cuidadosas precauciones, se puede contemplar la posibilidad de alojar juntos a hombres y mujeres encarcelados que sean familiares o que tengan una relación cercana. Las *Normas del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT)* señalan lo siguiente:

Como cuestión de principios, las mujeres privadas de libertad deberían ser acomodadas separadas físicamente de los hombres que estén detenidos en el mismo establecimiento. Una vez dicho eso, algunos Estados han empezado a tomar medidas para acomodar de forma conjunta a las

parejas (cuyos dos miembros estén privados de libertad) y/o asociar de forma mixta a los reclusos de las prisiones. El CPT acoge de buen grado dichos acuerdos progresistas, siempre que los presos implicados estén de acuerdo, y sean cuidadosamente seleccionados y adecuadamente supervisados.⁶⁷

Igual que para el tema de personal penitenciario mixto, todo arreglo o disposición al respecto se deberá aplicar sólo después de:

- tomar en cuenta que las mujeres reclusas son especialmente vulnerables a sufrir maltrato;
- implementar salvaguardias para evitar cualquier tipo de abuso y proteger la privacidad de las reclusas; y
- establecer procedimientos para que las mujeres reporten cualquier abuso y sean protegidas para que no vuelva a suceder o protegidas contra represalias por haber hecho el reporte.
- el consentimiento total, libre e informado de todas las personas reclusas involucradas en el arreglo.

Es común que las mujeres reclusas en cárceles mixtas (v.g., una cárcel con ala para hombres y ala para mujeres) tengan menos acceso a programas educativos y laborales que sus contrapartes de sexo masculino en la misma institución. En algunos casos, la necesidad de mantenerlos separados es el motivo por el cuál las mujeres tienen menos posibilidades de usar el equipo de acondicionamiento físico y las áreas destinadas a la capacitación y el trabajo. Mientras que las estipulaciones contenidas en las *Reglas Penitenciarias Europeas* presentan la posibilidad de ofrecer estas actividades de manera mixta, establecen claramente que una política semejante puede implementarse solamente tras tomar un número importante de protecciones. **Permitir a las mujeres reclusas un mayor acceso a los programas educativos, laborales y recreativos no debe traer consigo el costo de ponerlas en riesgo.** Más adelante, en el Capítulo 16, se habla de los programas laborales y educativos.

67 The CPT Standards, CPT/Inf/E (2002) I - Rev. 2003, Women deprived of their liberty, Párr. 24.

9. Contacto social y familiar

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

- 37. Los reclusos estarán autorizados para comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familiar y con amigos de buena reputación, tanto por correspondencia como mediante visitas.
- 44. (2) Se informará al recluso inmediatamente del fallecimiento o de la enfermedad grave de un pariente cercano. En caso de enfermedad grave de dicha persona, se le deberá autorizar, cuando las circunstancias lo permitan, para que vaya a la cabecera del enfermo, solo o con custodia.

A. CONDENADOS [...]

Relaciones sociales, ayuda postpenitenciaria

- 79. Se velará particularmente por el mantenimiento y el mejoramiento de las relaciones entre el recluso y su familia, cuando éstas sean convenientes para ambas partes.
- 80. Se tendrá debidamente en cuenta, desde el principio del cumplimiento de la condena, el porvenir del recluso después de su liberación. Deberá alentarse al recluso para que mantenga o establezca relaciones con personas u organismos externos que puedan favorecer los intereses de su familia así como su propia readaptación social.

C. PERSONAS DETENIDAS O EN PRISIÓN PREVENTIVA [...]

- 92. Un acusado deberá poder informar inmediatamente a su familia de su detención y se le concederán todas las facilidades razonables para comunicarse con ésta y sus amigos y para recibir la visita de estas personas, con la única reserva de las restricciones y de la vigilancia necesarias en interés de la administración de justicia, de la seguridad y del buen orden del establecimiento.

Responsabilidades familiares

En la mayoría de las sociedades, la responsabilidad de la familia recae en las mujeres. Las mujeres reclusas tienen más probabilidad que los hombres de ser únicas o principales cuidadoras de los niños y niñas pequeños y otros miembros de la familia, por ejemplo, las personas mayores. Cuando se encarcela a la mujer, esto tiene consecuencias importantes para la familia.

Cuando una mujer tiene hijos/as menores de 18 años, surgen preocupaciones y consecuencias particulares, además de aplicarse otras normas adicionales de derechos humanos que se discuten con más detalle en los Capítulos 10 y 11.

Dificultades para mantenerse en contacto con sus familias cuando la cárcel está lejos de donde viven

Las visitas son cruciales para que la mujer pueda mantener el contacto con su familia. Debido a que hay pocas cárceles de mujeres, las reclusas tienden a quedar en cárceles totalmente alejadas de sus hogares y familias; más que en el caso de los hombres reclusos. Esto hace que sea más difícil para las personas visitar a las mujeres encarceladas y, en general, las mujeres reclusas reciben menos visitas familiares que los hombres reclusos.

Las estadísticas demuestran que en Estados Unidos “más de un 60% de todas las mujeres que son encarceladas están a más de 160 km de donde viven sus hijos/as”.⁶⁸ Un tribunal canadiense reconoció los efectos negativos de tal aislamiento geográfico: en 1991, al ponderar las condiciones de vida en la penitenciaría federal para mujeres, el tribunal llegó a la conclusión de que encarcelar a la acusada en ese centro sería aplicar una pena cruel e inusual debido a la distancia geográfica entre éste y su casa.⁶⁹

Puede haber otras razones por las que las mujeres reciben menos visitas. En algunas sociedades, llevar alimentos a su pareja en la cárcel se considera una “tarea de mujeres”, misma que los esposos se rehúsan a realizar. En otras, al quedar separados de sus esposas encarceladas, a los esposos se les hace más fácil volver a casarse e iniciar una nueva vida. Esto da como resultado que las mujeres queden abandonadas en la cárcel.⁷⁰

Comúnmente, cuando sí existe la posibilidad de recibir visitas, las condiciones de las mismas resultan traumáticas para todas las partes involucradas: largas esperas en áreas de espera hostiles, restricciones sobre la duración de la visita y el número de personas permitidas, y registros invasivos a los visitantes, incluso a los niños. En algunos casos está prohibido el contacto físico entre la reclusa y sus visitantes.

“Utilizar el teléfono no era fácil. Solo podías hacerlo en momentos precisos. Necesitabas tener dinero en tu cuenta. Tenías que memorizar ciertos números. De los 6 aparatos telefónicos, habitualmente dos o tres no funcionaban. Tenías que hacer la cola. Solo podías hablar durante poco tiempo y tu llamada era interrumpida por una voz que decía: ‘Este es una llamada de una cárcel federal.’” Antigua detenida

En la cárcel, por lo general, se restringe la duración o frecuencia de las llamadas que se pueden hacer a la familia, además de que pueden ser demasiado costosas (prohibitivas): a veces cuestan veinte veces más que una llamada desde cualquier otro teléfono.⁷¹

Tanto las visitas como las llamadas telefónicas están restringidas o prohibidas por razones de disciplina penitenciaria.

El aislamiento geográfico de las cárceles de mujeres provoca problemas particulares a las **mujeres indígenas**. Investigadores en Canadá subrayaron que, “El desarraigo y el aislamiento del encarcelamiento se recrudece por las dificultades que tienen los parientes, que tienen que viajar grandes distancias, desplazarse por lo general desde comunidades remotas, para hacer una visita”.⁷² (En el Capítulo 19 se discute el tema de las mujeres indígenas y de otras minorías en la cárcel).

Una dificultad específica de las mujeres que han quedado encarceladas fuera de su propio país, **mujeres extranjeras**, es la de mantener contacto con sus hijos/as. En el Capítulo 18 se discuten las necesidades particulares de las mujeres extranjeras encarceladas.

La dificultad para mantener contacto causa sufrimiento a las mujeres y a sus familiares, empeora el daño que sufren los lazos familiares por el encarcelamiento y tiene un impacto particularmente fuerte en los niños y niñas más pequeños. Las investigaciones demuestran que la falta de un contacto adecuado con sus hijos/as y otros miembros de la familia es fuente principal de ansiedad en las mujeres reclusas.

Privarla de sus responsabilidades de cuidadora dificulta aún más la reintegración social de la mujer cuando sale de la cárcel. Las personas reclusas que mantienen sus vínculos familiares mientras están

68 Human Rights Watch (1996) *All Too Familiar: Sexual Abuse of Women in U.S. State Prisons* pág. 22.

69 R. v. Daniels, [1990] 4 C.N.L.R. 51 (Sask.Q.B.), citado en Arbour, L. (1996) *Commission of Inquiry into certain events at the Prison for Women in Kingston* (Public Works and Government Services, Canadá) pág. 216.

70 ICRC (2004) *Addressing the Needs of Women Affected by Armed Conflict*, pág. 144.

71 Nell Bernstein (2005) *All Alone in the World: Children of the Incarcerated* (The New Press) pág. 85.

72 Arbour, L. (1996) *Commission of Inquiry into certain events at the Prison for Women in Kingston* (Public Works and Government Services, Canadá) pág. 198.

en la cárcel presentan menos problemas de disciplina y tienen una mejor salud física y mental durante su tiempo en prisión; se ha demostrado que al salir libres, tienen más probabilidad de reintegrarse de manera exitosa en la comunidad y menos probabilidad de reincidir en el delito.⁷³

Restricciones en el contacto

Hay ciertos problemas que pueden surgir por la forma en que las autoridades juzgan a las ‘amistades con reputación’. Puede que se juzgue a los parientes y amistades cercanas como de mala reputación, especialmente cuando se considera que la persona reclusa es de riesgo, pues entonces se piensa que sus amistades y parientes también presentan un riesgo para la seguridad. Estas clasificaciones alienan aún más a las mujeres reclusas, alejándolas de sus familias, y pueden impedirles mantener contacto con sus hijos/as ya sea porque se prohíbe que éstos/as las visiten o, de manera indirecta, porque se prohíbe a otros parientes que las visiten y no hay nadie más que pueda llevar a los niños y niñas a ver a su madre.⁷⁴

Éste es un problema más difundido entre las mujeres en detención preventiva que entre las reclusas ya sentenciadas, debido a que, por motivos de investigación del caso, la fiscalía puede buscar imponer restricciones sobre quiénes pueden tener contacto con la detenida. En dichas circunstancias, el umbral de seguridad o umbral de interferencia que permite decidir quién podrá y quién no podrá estar en contacto con la detenida será menor.

Visitas conyugales

Las visitas conyugales pueden ser más restringidas para las mujeres reclusas que para los reclusos. En Venezuela y Brasil hay evidencias que demuestran que mientras que los hombres encarcelados gozan de fácil y completo acceso a tener visitas conyugales, las mujeres no. Para que a una mujer reclusa se le permita una visita conyugal (en los pocos centros penitenciarios que lo permiten) deberá cumplir con múltiples requisitos (como tener un historial de excelente conducta), ella y su pareja deberán someterse a varios exámenes médicos y psicológicos, y el hombre que la visita tiene que ser el esposo o pareja ‘estable’ de mucho tiempo de la reclusa. No hay semejantes requisitos para las visitas de los hombres reclusos.⁷⁵

Reglas internacionales de derechos humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 16(3)

La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 10

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

- I. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo [...]

73 Harrison (1997) citado en Stanley, E. y Byrne, S.: *Mothers in Prison: Coping with Separation from Children*, documento presentado en la Conferencia Women in Corrections: Staff and Clients, Adelaide, 31 de octubre – 1 de noviembre de 2000, pág. 3.

74 A. Wright, *Journal Letter from Israel/Palestine May 2006*, tomado de la página <http://www.quaker.org.uk/Templates/Internal.asp?NodeID=92324> (consultada el 4 de abril de 2007)

75 Human Rights Watch (1997) *Punishment Before Trial: Prison Conditions in Venezuela*; Human Rights Watch (1998) *Behind Bars in Brazil*.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Artículo 17

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia [...]
2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Artículo 16

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: [...] (c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;

*Convención sobre los Derechos de la Niñez**Artículo 3(1)*

En todas las medidas concernientes a los/las niños/as que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Artículo 9(3)

Los Estados Partes respetarán el derecho del/a niño/a que esté separado/a de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

*Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión**Principio 15*

A reserva de las excepciones consignadas en el párrafo 4 del principio 16 y el párrafo 3 del principio 18, no se mantendrá a la persona presa o detenida incomunicada del mundo exterior, en particular de su familia o su abogado, por más de algunos días.

Principio 19

Toda persona detenida o presa tendrá el derecho de ser visitada, en particular por sus familiares, y de tener correspondencia con ellos y tendrá oportunidad adecuada de comunicarse con el mundo exterior, con sujeción a las condiciones y restricciones razonables determinadas por ley o reglamentos dictados conforme a derecho.

Principio 20

Si lo solicita la persona detenida o presa, será mantenida en lo posible en un lugar de detención o prisión situado a una distancia razonable de su lugar de residencia habitual.

Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Resolución 9, Necesidades específicas de las mujeres reclusas⁷⁶

Teniendo en mente que las mujeres la mayoría de las veces tienen responsabilidades maternas y considerando que la desinstitucionalización es una disposición apropiada para la mayoría de las mujeres delincuentes que les permite hacerse cargo de sus responsabilidades familiares [...]

⁷⁶ A/CONF.87/14/Rev.1, pág. 12-13.

Recomienda que las Naciones Unidas, las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales con estatus consultivo, y todas las demás organizaciones internacionales, hagan un esfuerzo continuo para garantizar que la mujer delincuente sea tratada con justicia e igualdad durante el arresto, el juicio, la sentencia y el encarcelamiento, prestando particular atención a los problemas especiales de las delincuentes mujeres, como son el embarazo y el cuidado de niños y niñas [...]

*Comité de Derechos Humanos, Observación General 28 sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres*⁷⁷

Los Estados Partes [...] deberán informar también [...] sobre cualquier diferencia de trato entre hombres y mujeres privados de su libertad como el acceso a programas de rehabilitación y educación y a visitas conyugales y familiares.

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas

Regla 17.1

Los detenidos deben estar ubicados tanto como sea posible en prisiones situadas cerca de su hogar o de su centro de reinserción social.

Regla 24.1

Los detenidos deben estar autorizados a comunicarse tan frecuentemente como sea posible -por carta, por teléfono o por otros medios de comunicación- con su familia, con terceros y con representantes de organismos exteriores, así como recibir visitas de las mencionadas personas.

Regla 24.2

Toda restricción o vigilancia de las comunicaciones y de las visitas que fueren necesarias para el procedimiento y la investigación penal, para el mantenimiento del buen orden, del aseguramiento y de la seguridad, así como la prevención de las infracciones penales y de la protección de las víctimas -como consecuencia de una orden específica emanada de una autoridad judicial- deben sin embargo permitir un nivel mínimo aceptable de contacto.

Regla 24.4

Las modalidades de visita deben permitir a los detenidos mantener y desarrollar sus relaciones familiares de la manera más normalizada posible.

Regla 24.5

Las autoridades penitenciarias deben ayudar a los detenidos a mantener contactos adecuados con el mundo exterior y suministrar la asistencia social apropiada a cada caso.

Regla 60.4

La sanción no puede consistir en una prohibición total de los contactos con la familia.

⁷⁷ Párr. 15, U.N. Doc. HRI/GEN/I/Rev.7, p.209 (2004).

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Preámbulo

TENIENDO PRESENTE que las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma, la readaptación social y la rehabilitación personal de los condenados; la resocialización y reintegración familiar; así como la protección de las víctimas y de la sociedad;

Principio V

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a ser informadas prontamente de las razones de su detención y de los cargos formulados contra ellas, así como a ser informadas sobre sus derechos y garantías, en un idioma o lenguaje que comprendan; a disponer de un traductor e intérprete durante el proceso; y a comunicarse con su familia. [...]

Principio IX

2. Registro

Los datos de las personas ingresadas a los lugares de privación de libertad deberán ser consignados en un registro oficial, el cual será accesible a la persona privada de libertad, a su representante y a las autoridades competentes. El registro contendrá, por lo menos, los siguientes datos:

a. Información sobre la identidad personal, que deberá contener, al menos, lo siguiente: nombre, edad, sexo, nacionalidad, dirección y nombre de los padres, familiares, representantes legales o defensores, en su caso, u otro dato relevante de la persona privada de libertad;

4. Traslados

Los traslados de las personas privadas de libertad deberán ser autorizados y supervisados por autoridades competentes, quienes respetarán, en toda circunstancia, la dignidad y los derechos fundamentales, y tomarán en cuenta la necesidad de las personas de estar privadas de libertad en lugares próximos o cercanos a su familia, a su comunidad, al defensor o representante legal, y al tribunal de justicia u otro órgano del Estado que conozca su caso.

Los traslados no se deberán practicar con la intención de castigar, reprimir o discriminar a las personas privadas de libertad, a sus familiares o representantes; ni se podrán realizar en condiciones que les ocasionen sufrimientos físicos o mentales, en forma humillante o que propicien la exhibición pública.

Principio XIII

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a participar en actividades culturales, deportivas, sociales, y a tener oportunidades de esparcimiento sano y constructivo. Los Estados Miembros alentarán la participación de la familia, de la comunidad y de las organizaciones no gubernamentales, en dichas actividades, a fin de promover la reforma, la readaptación social y la rehabilitación de las personas privadas de libertad.

Principio XVIII

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir y enviar correspondencia, sujeto a aquellas limitaciones compatibles con el derecho internacional; y a mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas.

Carta Africana sobre los derechos y el bienestar de la Niñez, Artículo 30: hijos e hijas de madres encarceladas:

- I. Los Estados Partes en la presente Carta deberán encargarse de proporcionar tratamiento especial a las embarazadas y madres de infantes o niños/as pequeños/as que hayan sido acusadas o halladas culpables por infringir la ley penal y deberán, en particular:
 - (a) garantizar que siempre al sentenciar a dichas madres se considere primero una sentencia sin privación de la libertad;
 - (b) establecer y promover medidas alternativas sin encierro institucional para el tratamiento de dichas madres;
 - (c) establecer instituciones alternativas especiales para alojar a dichas madres;
 - (d) garantizar que ninguna madre será encarcelada con su hijo/a;
 - (e) garantizar que no se impondrá sentencia de muerte a dichas madres;
 - (f) los objetivos esenciales del sistema penitenciario serán reformar, integrar a la madre a su familia y su rehabilitación social.

Aplicación

Los sistemas penitenciarios deben estar diseñados para proporcionar a la familia “la más amplia protección y asistencia posibles” dentro de las medidas de seguridad. Dos formas principales de hacerlo son las siguientes:

- Cuando sea necesario encarcelar a una mujer, que sea en una cárcel cerca de su familia (y, si su familia se muda, que se proporcionen los medios para que ella pueda ser trasladada a otro centro de detención);
- Facilitar el mayor contacto posible entre la mujer y su familia mediante permisos para salir, permitir visitas en la cárcel (incluyendo las conyugales), contacto telefónico, cartas y otros medios apropiados.

Recluir a las mujeres en centros cercanos a sus casas

La importancia de ser reclusa cerca del hogar se encuentra contemplada en el *Principio 20* del Conjunto de *Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*. En algunos países, como Polonia, las leyes especifican que una mujer tiene derecho de cumplir con su sentencia cerca de casa. Las instalaciones penitenciarias para las mujeres deben estar planeadas para ayudarlas a conservar su vida familiar, reconociendo como prioridad principal los derechos y necesidades de los niños y niñas a tener una relación con su madre.

Lo anterior comúnmente significa proporcionar unidades más pequeñas de detención para mujeres y en mayor cantidad. El reto para los sistemas penitenciarios es hacer esto y al mismo tiempo mantener un alto nivel de instalaciones para educación, recreación y atención médica, y un régimen penitenciario de un nivel de seguridad apropiado. El Informe Corston del Reino Unido propone que las cárceles de mujeres sean remplazadas por “pequeñas unidades locales de detención”⁷⁸; en el Capítulo 23 sobre Alternativas sin privación de la libertad para las mujeres se examina más a fondo esta propuesta.

Los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* reconocen la importancia de la cercanía con la familia y la comunidad y explícitamente prohíben aplicar traslados como una forma de castigo que las aleje de sus familiares.

78 Corston, J. (2007) *The Corston Report: A report by Baroness Jean Corston of a review of women with particular vulnerabilities in the criminal justice system* (Home Office), p.86.

Salidas, visitas y otras formas de mantener el contacto con la familia

En el Capítulo 10, más adelante, se discuten a detalle las estipulaciones sobre mantener contacto con los hijos e hijas menores de 18 años.

La Relatora Especial de la ONU sobre Violencia contra las Mujeres ha insistido en que las autoridades deben garantizar que “las mujeres reclusas tengan acceso a sus derechos básicos, incluyendo el derecho a que sus familiares las visiten”.⁷⁹ Es importante que las visitas de familiares se entiendan como un derecho y que como tal, las autoridades no pueden negar el contacto con la familia como medida de castigo. En su *Manual sobre mujeres encarceladas*, la ONUDD subraya que es fundamental que no se cobre a los visitantes por las visitas.⁸⁰ Igualmente, insiste en que los medios por los cuáles las reclusas pueden estar en contacto con sus familias, entre otros cartas y llamadas telefónicas, deben tener un costo accesible.

A menos que exista una razón específica en un cierto caso individual para que esto no pueda ocurrir, se debe permitir a las mujeres salir de la cárcel por breves períodos para estar con sus familias.

Las oportunidades para visitar a las mujeres reclusas deben ser tan amplias y flexibles como sea posible. No deberían restringirse las visitas a menos que hubiera una razón de peso que obligara a la restricción, dadas las circunstancias. Todas las visitas deben suceder con el consentimiento de la mujer reclusa. La Regla 79 de las *Reglas Mínimas* hacen referencia al “interés superior de ambos [la presa y su visitante] y reconoce que hay situaciones en las que recibir visitas o mantener contacto con ciertos miembros de la familia contradice el interés superior de la reclusa. Dadas los altos índices de maltrato conyugal y familiar entre las presas, no se pueden hacer suposiciones sobre quién debería visitarlas.

Nunca deben restringirse las visitas ni otras formas de contacto con la familia como medida disciplinaria penitenciaria.

Las *Reglas Penitenciarias Europeas* lo reconocen explícitamente al exigir que cualquier restricción sobre el contacto deba aún permitir un nivel mínimo aceptable de contacto.

Es necesario que las autoridades penitenciarias reconozcan que mantener el contacto puede ser difícil y que las mujeres reclusas pueden necesitar apoyo que les ayude a comunicarse con sus familias.

Nuevamente, a menos que hubiera una razón poderosa por las circunstancias específicas de cierta reclusa, no deberá haber pantallas o barreras físicas que separen a la mujer de sus visitantes.

Las cárceles deben garantizar que las condiciones para las visitas permiten a los visitantes y reclusas estar tranquilos y disfrutar del tiempo de visita. Físicamente, las instalaciones deberán ser cómodas, acogedoras y permitir la privacidad. Deberá existir la posibilidad de que las reclusas y sus visitantes participen juntos en actividades positivas como deportes, manualidades y canto. Este tiempo de relajamiento compartido va construyendo en la reclusa la capacidad para interactuar con ‘normalidad’ en contextos sociales, importante preparación que le servirá al salir de la cárcel. La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa reconoció la importancia que tiene la calidad de las instalaciones para visitas en el mantenimiento del contacto familiar. Recomienda que el Comité de Ministros haga una invitación a los Estados Miembros a que:

Mejoren las condiciones de las visitas de familiares a la cárcel, particularmente mediante proporcionar lugares donde la persona reclusa pueda estar a solas con sus familiares cuando la visitan⁸¹

79 Informe de la Relatora Especial sobre Violencia contra las Mujeres: misión a la Federación Rusa, E/CN.4/2006/61/Add.2, Recomendaciones.

80 UN Office on Drugs and Crime (2008) *Handbook on Women in Prison*

81 Consejo de Europa, Asamblea Parlamentaria, Recomendación 1340 (1997) sobre los efectos sociales y familiares de la detención, párrafo 6.vi.

Igualmente, los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, en su Principio XIII, mencionan y protegen la importancia de la familia en el proceso de reintegración.

De acuerdo con el Artículo 16 de la *Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer*, las visitas conyugales son claramente una cuestión relacionada “con el matrimonio y las relaciones familiares”. Las autoridades penitenciarias deben garantizar que las mujeres reclusas tengan acceso a visitas conyugales igual que lo tienen los hombres reclusos. Deberán proporcionarse instalaciones apropiadas, incluyendo condones y otros medios de protección para la mujer en contra de enfermedades de transmisión sexual y embarazos no deseados. La Organización Mundial de la Salud recomienda que en las cárceles haya condones disponibles para las visitas familiares “sin un procedimiento complicado o degradante para obtenerlos como puede ser por ejemplo el tener que solicitarlos al personal. Los condones deben estar disponibles en las salas de visita para cualquiera que desee utilizarlos, sin necesidad de solicitarlos”.⁸²

La decisión de encarcelar a alguien

El Comité de las Naciones Unidas por los Derechos de la Niñez ha empezado a redactar unas Pautas para el Uso Apropiado y Condiciones del Cuidado Alternativo de Niños y Niñas, que se espera sean aprobadas por la Asamblea General de la ONU. Dichas pautas se refieren de manera explícita a la cuestión de los niños y niñas hijos de reclusos. En virtud de la *Convención sobre los Derechos de la Niñez*, los Estados tienen la obligación de tomar en cuenta el interés superior de cualquier niño o niña afectado/a por las decisiones que se toman. Por tanto, para decidir si se debe encarcelar o no a una mujer, los tribunales deben tomar en cuenta el impacto que el encarcelamiento de una madre tendrá en sus hijos e hijas. El Consejo de Derechos Humanos reconoció lo anterior en su resolución 2008 sobre los derechos de la niñez, en la cual el Consejo:

Hace un llamado a todos los Estados para que pongan atención al impacto que el arresto y encarcelamiento de un(a) progenitor(a) tendrá en sus hijos/as y, en particular:

(a) para que den prioridad a las medidas sin privación de la libertad al dictar sentencia o al decidir sobre medidas preventivas para una persona que es única o principal cuidadora de un(a) menor, en concordancia con la necesidad de proteger a la comunidad y al menor;⁸³

La Constitución sudafricana en su Capítulo 28(2) afirma que “[a] el interés superior de un niño o niña es de enorme importancia en cualquier cuestión relacionada con el niño o niña”. En Septiembre de 2007, el Tribunal Constitucional sudafricano consideró la implementación de esta estipulación en ciertas decisiones relacionadas con el encarcelamiento de principales cuidadores de menores. El Tribunal demostró cómo debe aplicarse esta estipulación y estableció pautas para ‘promover la uniformidad de principios, la consistencia en el trato y la individualización del resultado’:

1. Siempre que haya indicios que lo sugieran, el tribunal que dicta sentencia deberá indagar si una persona convicta es principal cuidadora de menores.
2. Cuando se esté pensando en aplicar una sentencia de cárcel, el tribunal deberá también evaluar el efecto que aplicar una sentencia de este tipo tendría sobre los hijos/as de la sentenciada.
3. En los casos en los que la sentencia apropiada sea claramente el encarcelamiento, y si la persona convicta es principal cuidadora, el tribunal debe reflexionar sobre si es necesario tomar medidas para garantizar que los niños y niñas estarán bien cuidados por el tiempo que haya de durar el encarcelamiento de su cuidador(a).
4. Cuando la sentencia apropiada es, claramente, una sin privación de la libertad, el tribunal debe determinar la sentencia apropiada, tomando en cuenta los intereses de los niños y niñas.

82 Reyes, H. (2001) ‘Women in prison and HIV’ en *HIV in Prisons* (Organización Mundial de la Salud) pág. 199.
83 Derechos de la Niñez, A/HRC/7/29, Párr. 31

5. Por último, de haber varias sentencias apropiadas, el tribunal deberá usar el principio de dar prioridad a los intereses del niño o niña como guía para decidir la sentencia a imponer.⁸⁴

La estipulación específica encontrada en la *Carta Africana sobre los derechos y el bienestar de la Niñez* relacionada con los niños y niñas, hijos de progenitores encarcelados, no sólo deben aplicarla los Estados miembros de la Unión Africana, sino también ser observada por otros Estados como una serie de pasos a aplicar con el fin de proteger mejor a esos niños y niñas.

En el Capítulo 23 sobre Alternativas sin privación de la libertad para mujeres se ahonda en este tema.

84 Sudáfrica: Tribunal Constitucional, *S vs. M* (CCT53/06) [2007] ZACC 18 (26 de septiembre de 2007), Párr. 36

10. Las madres con hijos/as menores de 18 años

La lectura de este Capítulo debe complementarse con la discusión del Capítulo 9 sobre mantener el contacto con la familia y del Capítulo 11 sobre los menores que viven en la cárcel con sus madres.

La necesidad de contacto con la familia y el impacto del encarcelamiento de la mujer sobre su familia se exacerban si esta mujer es madre de niños/as menores de 18 años. La mayoría de las mujeres reclusas son madres y muchas de ellas son además principal o única cuidadora de sus hijos/as. Esto rara vez es tomado en cuenta al pronunciarse su sentencia: no se toma en cuenta el interés superior de los/as niños/as. En pocos países, cuando se sentencia o encarcela a una persona se averigua si ésta tiene hijos/as pequeños/as.

- En la cárcel de mujeres más grande de Brasil, el 87% de las reclusas son madres.¹
- En Estados Unidos el 75% de las mujeres encarceladas son madres, 2/3 de las cuáles tienen hijos/as menores de 18 años.²
- En la Federación Rusa el 80% de las convictas son madres.³
- En el Reino Unido, el 66% de las presas son madres, y el 55% de ellas tiene al menos un(a) hijo/a menor de 16 años, mientras que el 34% eran madres solteras.⁴
- En Líbano el 49% de las internas tienen hijos/as menores de 16 años; de éstas, el 13% tiene hijos/as menores de 10 y un 19% tiene hijos/as menores de 5 años.⁵
- En Ruanda el 45% de las reclusas tienen hijos/as menores de 16 años; de éstas, un 15% tiene hijos/as menores de 10 y un 10% tiene hijos/as menores de 5 años de edad.⁶

1 Cálculo aproximado de las ONGs locales que trabajan por los derechos de los reclusos, citado en Howard, C: Main issues facing Brazil's women prisoners (aún sin publicar, 2003).

2 Departamento de Justicia, EEUU: Estadísticas del Buró de Justicia, en la página <http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/pub/pdf/wopris.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005).

3 Alpern, L: Women and the System of Criminal Justice in Russia: 2000-2002, en la página <http://www.mhg.ru/english/1F4FF6D> (consultada el 5 de julio de 2005).

4 Statistics on Women and the Criminal Justice System: A Home Office publication under Section 95 of the Criminal Justice Act 1991 (2002), págs. 35, 37.

5 Información proporcionada a Quaker United Nations Office por la Misión Permanente al Líbano, Ginebra, febrero de 2005.

6 Información proporcionada a Quaker United Nations Office por el Ministerio de Seguridad Interna de Ruanda, noviembre de 2004.

Angustia provocada por separarse de sus hijos/as

Es un dato muy bien documentado que las mujeres encarceladas viven un grado mayor de angustia emocional como consecuencia de la preocupación por sus hijos/as la cuál que se expresa en forma de “enojo, ansiedad, tristeza, depresión, vergüenza, culpa, baja autoestima y un sentimiento de pérdida”.⁸⁵ Las reclusas mismas con frecuencia citan la preocupación por los hijos e hijas como su problema o preocupación más grande en la cárcel.

85 Stanley, E and Byrne, S: *Mothers in Prison: Coping with Separation from Children*, documento presentado en la Conferencia Women in Corrections: Staff and Clients, Adelaide, 31 de octubre – 1 de noviembre de 2000, pág. 3. Véase también, Robertson, O. (2007) *The Impact of Parental Imprisonment on Children* (Quaker United Nations Office).

A partir de entrevistas realizadas en la cárcel de mujeres Holloway, en Gran Bretaña, se encontró que cuarenta y dos de las reclusas no tenían ni idea de quién estaba cuidando a sus hijos/as. Diecinueve niños y niñas menores de 16 años se hacían cargo de sí mismos.⁸⁶ A partir de otra investigación en el Reino Unido se encontró que “sólo la mitad de las mujeres que habían vivido con sus hijos/as o que habían estado en contacto con ellos/as antes de ser encarceladas los/las habían vuelto a ver desde que su ingreso a la cárcel”.⁸⁷

Alteración de las condiciones de vida de los niños y niñas

Si bien el encarcelamiento de cualquiera de sus progenitores es traumático para un infante, los efectos adversos se agravan cuando es la madre la progenitora encarcelada. Si un padre es encarcelado, generalmente la madre cuida (o sigue cuidando como siempre) de los menores. En cambio, cuando se encierra a la madre, hay muchas probabilidades de que la familia se fracture y que el niño o niña sea llevada/o a alguna institución pública de servicios sociales. (No obstante, es importante tomar también en cuenta el impacto del encarcelamiento de un padre, especialmente, si éste es principal o único cuidador de los/as hijos/as).

Un estudio realizado en Nueva York sobre niños y niñas con progenitores encarcelados arrojó las siguientes cifras:

- El 88.8% de los niños y niñas cuyo padre estaba en la cárcel vivía con su madre o madrastra;
- El 0.7% de los niños y niñas cuyo padre estaba en la cárcel fue llevado a instituciones públicas;
- El 20.4% de los niños y niñas cuya madre estaba en la cárcel vivía con su padre o padrastro;
- El 18.1% de los niños y niñas cuya madre estaba en la cárcel fue llevado a orfanatorios o instituciones públicas.⁸⁸

A partir de investigaciones en el Reino Unido sobre niñas y niños de madres encarceladas se encontró que tan sólo un 5% de estos pudieron quedarse en su propia casa durante el tiempo que su madre estuvo en la cárcel cumpliendo sentencia.⁸⁹ Cuando se encierra a la madre, es frecuente que los niños y niñas sean llevados de un lado a otro con diferentes cuidadores y que, para aligerar la carga de los nuevos cuidadores, se les separe de sus hermanos y hermanas.

En cualquier circunstancia, el encarcelamiento de una madre altera seriamente las vidas de los niños y niñas, y una cifra elevada de menores son puestos en manos de instituciones. Esto provoca ciclos de institucionalizaciones. En el informe Wedderburn sobre el encarcelamiento de mujeres en el Reino Unido se observó que, “más de un cuarto de las mujeres [reclusas] habían ellas mismas sido cuidadas en instituciones cuando eran niñas”.⁹⁰

Los efectos que el encarcelamiento de la madre tiene sobre el desarrollo de un menor

Las investigaciones indican que en particular los niños y niñas cuya madre está en la cárcel sufren efectos adversos inmediatamente y a largo plazo en la relación con sus compañeros, daño irreparable

86 Revolving Doors Agency, citado en Rickford, D. (2003) *Troubled Inside: Responding to the mental health needs of women in prison* (Prison Reform Trust) pág. 8.

87 Wedderburn, D. (2000) *Justice for Women: The Need for Reform* (Prison Reform Trust) pág. 11, citando a Caddle y Crisp (1997).

88 Human Rights Watch (2002) *Collateral Casualties: Children of incarcerated drug offenders in New York*, pág. 6.

89 Gampell, L. (2003) Submission in response to the Green Paper Consultation ‘Every Child Matters’ (Action for Prisoners’ Families) pág. 4.

90 Wedderburn, D. (2000) *Justice for Women: The Need for Reform* (Prison Reform Trust) pág. 10.

a la relación con sus madres, y pueden tener mayor riesgo de ser encarcelados en el futuro.⁹¹ Si bien el tipo de problema vivenciado y su severidad variarán individualmente, de un(a) niño/a a otro/a, la extensión del mismo es generalizada. Tras un sondeo realizado en 1994 sobre 1,766 mujeres reclusas en el Reino Unido se informó que:

El 44% de las madres reportaron problemas con el comportamiento de sus hijos/as tras salir de la cárcel, mientras que un 30% dijo que sus niños/as se volvieron introvertidos. (Dichos problemas fueron más comunes entre los niños y niñas más grandes, entre aquellos que fueron separados de sus hermanos o hermanas y entre quienes fueron llevados a instituciones para ser cuidados). Esto confirma los hallazgos de otra investigación [...] en donde se encontró que las niñas y niños, hijos de mujeres reclusas, tendían a tener problemas emocionales y de conducta bastante serios, en tanto que los hijos e hijas de padres encarcelados tendían a tener problemas relativamente menores.⁹²

Otro estudio realizado en el Reino Unido demostró que la angustia provocada en los niños y niñas por ser separados de su progenitor por el encarcelamiento de éste es diferente del causado por la separación debido a rupturas familiares o por fallecimiento. Ciertas conductas, en particular una mayor probabilidad de que el niño o la niña escribiera su propio historial delictivo, eran mucho más pronunciadas en ese grupo.⁹³ El estudio se centró en casos donde el padre era encarcelado, pero hay buenas razones para creer que el impacto sería similar, si no es que mayor, en los casos donde la madre es encarcelada.

Dificultades para mantener la relación con su madre encarcelada

La falta de instalaciones para niños visitantes puede dificultar las visitas a niños/as y madres. A los menores se les hace más difícil cumplir con las reglas que les exigen quedarse sentados y quietos en una mesa, conversando. La presencia de oficiales uniformados puede asustarlos. Las reglas que prohíben el contacto físico son especialmente angustiantes para los niños/as y sus madres. La oportunidad que permite a la madre jugar con sus hijos/as y darles consuelo y expresarles su afecto mediante el contacto físico es esencial para el bienestar de los menores y para la relación madre-hijo/a.⁹⁴

“Mi hijo no podía dormir, lloró toda la noche preguntando dónde estaba su mamá. No podía entender por qué la cuna de su mamá estaba aquí pero no su mamá. No comió durante una semana y se lo llevó al médico, pero podían hacer nada, continuaba de llorar. Dicen que andaba con una foto de mí, diciendo ‘Mamá vuelve pronto, mamá vuelve pronto.’”

Seguir en contacto con los niños y niñas mediante llamadas telefónicas y cartas puede ser especialmente problemático. Las restricciones de horarios en que pueden hacerse llamadas dificultan el poder hablar con los niños. Una madre con varios/as hijos/as puede verse en dificultades para repartir el ‘tiempo de la llamada’ entre todos de modo que cada uno/a tenga igual oportunidad de hablar con ella. También, puede ser que los niños y niñas sean demasiado pequeños para leer o escribir cartas.⁹⁵

91 Human Rights Watch (1996) *All Too Familiar: Sexual Abuse of Women in U.S. State Prisons* pág. 20 (refiriéndose a un estudio doctoral aún sin publicar realizado en la Universidad de Brandeis, donde se calculaba que los hijos e hijas de internos tenían de cinco a seis veces más probabilidad que otros niños y niñas a ser encarcelados).

92 Caddle, D. y Crisp, D. (1997) *Mothers in Prison* (Home Office Research, Dirección de Desarrollo y Estadística), pág. 2.

93 Murray, J. y Farrington, D.P. *Journal of Child Psychology and Psychiatry* 2005; 46, 12: 1269-1278.

94 Guransky, D. et al (1998) *Who’s Minding the Kids? Developing coordinated services for children whose mothers are imprisoned* (Grupo Investigador de las Políticas Sociales, Universidad del Sur de Australia) pág. 34.

95 Cuadro: Nellis, M. (2001) *Kids Are The Issue: Sentence deferral and the use of custody for women offenders*, pág. 3 – 4.

Reglas internacionales de derechos humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 25(2)

La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños [...] tienen derecho a igual protección social.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Artículo 24(1)

Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 10

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo [...]

Convención sobre los Derechos de la Niñez

Artículo 2

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño/a sujeto/a a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del/a niño/a, de sus padres o de sus representantes legales.
2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el/la niño/a se vea protegido/a contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los/as niños/as que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del/a niño/a.
2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al/a la niño/a la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres [...]

Artículo 6(2)

Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del/ de la niño/a.

Artículo 9

1. Los Estados Partes velarán por que el/la niño/a no sea separado/a de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación

es necesaria en el interés superior del niño o niña. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el/la niño/a sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del/la niño/a.

2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.
3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño o niña que esté separado/a de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño o niña. [...]

Artículo 12

1. Los Estados Partes garantizarán al niño o niña que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al/la niño/a, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del/la niño/a, en función de la edad y madurez del/la niño/a.
2. Con tal fin, se dará en particular al/la niño/a oportunidad de ser escuchado/a, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al/la niño/a, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Artículo 18(1)

Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del/la niño/a. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño o niña. Su preocupación fundamental será el interés superior del/la niño/a.

Artículo 20(1)

Los niños y niñas temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Artículo 16(1)

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: [...]d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos/as; en todos los casos, los intereses de los/as hijos/as serán la consideración primordial;

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 31

Las autoridades competentes procurarán asegurar, de conformidad con el derecho interno y cuando se necesite, la asistencia a los familiares de las personas detenidas o presas que estén a cargo de éstas, y en particular a los menores, y velarán especialmente por la tutela de los niños que hayan quedado privados de supervisión.

Comité de Derechos Humanos, Observación General 17, Derechos del niño⁹⁶

La obligación de garantizar a los niños la protección necesaria corresponde a la familia, a la sociedad y al Estado [...] incumbe ante todo a la familia, interpretada en un sentido amplio, de manera que incluya a todas las personas que la integran en la sociedad del Estado Parte interesado, y especialmente a los padres, la tarea de crear las condiciones favorables a un desarrollo armonioso de la personalidad del niño y al disfrute por su parte de los derechos reconocidos en el Pacto. [...] En sus informes, los Estados Partes proporcionen información sobre las medidas especiales de protección que han adoptado para proteger a los niños abandonados o privados de su medio familiar, con el fin de permitir que se desarrollen en las condiciones que más se asemejen a las que caracterizan al medio familiar.

Aplicación

Considerar el interés superior de niños y niñas al sentenciar a sus madres

La decisión de encarcelar a un padre o madre es, por naturaleza, un acto que preocupa a cualquier menor que dependa de él o de ella. El Artículo 3(1) de la *Convención sobre los Derechos de la Niñez* establece que el interés superior del niño o niña deberá ser principal punto a considerar en cualquier decisión que pueda afectarle. El Comité sobre los Derechos de la Niñez ha insistido que se exija a todo organismo legislativo, administrativo y judicial que aplique el principio del interés superior de la niñez mediante ponderar de manera sistemática cómo los derechos e intereses de los niños y niñas serán o están siendo afectados por sus decisiones y acciones.

En el caso R. vs. Mills, el fallo del tribunal de apelaciones del Reino Unido fue que al sentenciar a “una madre que es única responsable de dos niños pequeños, el juez debe tomar en cuenta las consecuencias que puede tener sobre los niños que su única cuidadora vaya a la cárcel”.
([2002] 2 Cr.App. R. (S.) 52, párr. 15)

De manera más específica, la *Convención sobre los Derechos de la Niñez* exige que no se separe a ningún niño o niña de sus progenitores, a menos que sea necesario para satisfacer el interés superior del niño o niña. En el Artículo 28 se estipula que los Estados “deberán hacer su mejor esfuerzo para garantizar que se reconozca el principio de que ambos progenitores tienen responsabilidades en común con respecto a la crianza y desarrollo del niño o niña [...] El interés superior del niño o niña habrá de ser su principal preocupación”.

En el Artículo 2(2) de la *Convención* se exige que todo niño o niña sea “protegido contra cualquier forma de discriminación o castigo basado en la condición, actividades [...] de sus progenitores, tutores legales o miembros de su familia”.

La *Declaración Universal de Derechos Humanos* exige que se dé especial protección y apoyo a la maternidad.

Esta confluencia de obligaciones hacia los derechos humanos requiere que cuando un tribunal esté ponderando la posibilidad de sentenciar -o de arrestar en detención preventiva- a una acusada que es madre de un menor de 18 años, un elemento primordial a considerar sea qué impacto tendrá cualquier decisión o sentencia sobre el niño o niña y si es necesario separar al niño o niña de su madre. Más aún, el tribunal deberá garantizar que no se esté castigando al niño o niña por la acusación o culpabilidad de su madre.

Aplicar este marco de trabajo al proceso de toma de decisiones –tomando en cuenta los derechos de la niñez y la protección especial de la maternidad- un tribunal debe primero considerar las opciones de sentencia sin privación de la libertad. El Artículo 30 de la *Carta Africana sobre los*

⁹⁶ Párr. 6, U.N.Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.166 (2004).

Derechos y el Bienestar de la Niñez estipula específicamente que los Estados Partes deben garantizar que una sentencia sin privación de la libertad siempre será considerada primero en relación a mujeres embarazadas o que son madres de infantes o niños/as pequeños/as, y establece y promueve medidas alternativas sin encierro institucional para dichas madres.⁹⁷

El juicio del Tribunal Constitucional sudafricano en el caso *S vs. M* (citado antes en el Capítulo 9 sobre La familia y el contacto social) ofrece pautas útiles sobre cómo implementar un abordaje basado en el interés superior del infante al sentenciar a su principal cuidador(a) y exige que el Estado pondere no sólo el impacto que el encarcelamiento de el/la cuidador(a) tendrá sobre los niños sino también la cuestión de cómo garantizar que los niños y niñas reciban los cuidados apropiados.⁹⁸

Garantizar la realización de los derechos de los niños y niñas con madres encarceladas

Para que el Estado cumpla con sus obligaciones para con los hijos e hijas de madres encarceladas, debe establecer procesos para registrar la existencia de dichos niños y niñas y monitorear su bienestar y desarrollo.

Los niños y niñas con una madre en la cárcel por lo general encuentran mermado el ejercicio y satisfacción de todos sus derechos básicos en virtud de la *Convención sobre los Derechos de la Niñez*, entre otros:

- Su derecho a no ser castigados o discriminados por la condición de sus progenitores (Artículo 2(2));
- Su derecho a sobrevivir y desarrollarse (Artículo 6);
- Su derecho a no ser separados de sus progenitores en contra de su voluntad, a menos que dicha separación sea necesaria en favor de su interés superior (Artículo 9);
- Su derecho a ser protegidos de todas las formas de violencia (Artículo 19);
- Su derecho a recibir protección y ayuda especial por parte del Estado cuando se encuentren privados temporal o permanentemente de su ambiente familiar (Artículo 20);
- Su derecho a disfrutar del nivel más alto posible de salud (Artículo 24); y
- Su derecho a un nivel de vida adecuado a su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social y el derecho a las condiciones de vida necesarias para su desarrollo (Artículo 27).

Los Estados partes de la *Convención sobre los Derechos de la Niñez* se comprometieron a velar por la realización de todos los derechos de la Convención para todos los niños y niñas dentro de su respectiva jurisdicción, sin discriminación de ningún tipo e independientemente de la condición de sus progenitores. De acuerdo con la interpretación del Comité de los Derechos de la Niñez y el Comité de Derechos Humanos, la obligación de no discriminación estipulada tanto en la *Convención sobre los Derechos de la Niñez* como en el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* exige a los Estados identificar activamente a los niños y niñas, individualmente y en grupo, para quienes el reconocimiento y realización de sus derechos pudiera requerir medidas especiales, a fin de disminuir o eliminar las condiciones que provoquen discriminación.⁹⁹ La vulnerabilidad de los niños y niñas con madres encarceladas a sufrir discriminación en la realización de sus derechos en virtud de la Convención exige a los Estados dedicar medidas especiales a estos niños y niñas de manera individual y como grupo.

⁹⁷ Recomendación 1469 (2000) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, luego aprobada por el Comité de Ministros (Fallo CM 2001/15), recomienda el uso del encarcelamiento de madres con bebés o hijos/as pequeños como último recurso y en su lugar promueve el uso de penas basadas en la comunidad.

⁹⁸ Sudáfrica: Tribunal Constitucional, *S vs. M* (CCT53/06) [2007] ZACC 18 (26 de septiembre de 2007), Párr. 36

⁹⁹ Comité por los Derechos de la Niñez, Observación General 5, Medidas generales para la implementación de la Convención sobre los Derechos de la Niñez, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.377(2004); Comité de Derechos Humanos, Observación General 18, No discrimination, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.168 (2004).

El Comité sobre los Derechos de la Niñez trae periódicamente a la mesa preocupaciones sobre la realización de los derechos de los niños y niñas cuya madre está encarcelada. Por ejemplo, en relación con el informe periódico de Tailandia, el Comité afirmó que:

Más aún, [el Comité] recomienda que el Estado parte continúe garantizando un cuidado alternativo que permita al niño o niña mantener relaciones interpersonales y un contacto directo con su madre que está tras las rejas.¹⁰⁰

El niño o niña mantiene una relación con su madre encarcelada

Si bien las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* subrayan la importancia de mantener las relaciones de familia y las visitas de los familiares, no mencionan la necesidad y el derecho específicos del niño o niña de mantener contacto con su madre. Sin embargo, el derecho de un(a) niño/a a mantener una relación interpersonal y contacto directo con su madre y su padre de manera periódica está consagrado en la *Convención sobre los Derechos de la Niñez*. El Artículo 16 de la *Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer* exige que los reclusos y las reclusas tengan el mismo derecho de mantener contacto y una relación con sus hijos/as.

En el Capítulo 9 se discuten las salidas temporales, las visitas y otras formas en que la mujer puede mantener contacto general con la familia. No obstante, se deben tomar medidas especiales para garantizar que las reclusas podrán mantener una relación con sus hijos/as.

Visitar a su madre encarcelada es muy importante para que el niño pueda mantener una relación con ella. Los programas de visitas de niños y niñas deberían, en lo posible, contener arreglos para visitas largas, por ejemplo de fin de semana o durante las vacaciones escolares. El centro Bedford Hills en Estados Unidos cuenta con programas de verano con duración de una semana para los hijos e hijas de personas reclusas quienes llegan a hospedarse con familias locales y pasan los días con sus madres en las instalaciones del centro.¹⁰¹ En Illinois se cuenta con instalaciones que permiten a las madres y a sus hijos e hijas sostener video conferencias; esta herramienta es particularmente útil cuando la mujer está detenida a gran distancia de su familia.¹⁰² Algunas cárceles permiten visitas extendidas y cuentan con alojamiento especial donde los miembros de la familia pueden pasar tiempo juntos por varios días.¹⁰³

En las visitas debería permitirse el contacto físico ilimitado entre madres e hijos/as, a menos que hubiera razones por las cuáles se estuviera perjudicando el interés superior del niño o niña (tras una evaluación individual de cada caso). El registro a visitantes y las medidas de seguridad visibles deberían ser mínimas durante estas visitas. Debe contarse con lugares especiales aparte para las visitas de niños y niñas, con áreas de juegos y espacio para correr.

Muchos países están desarrollando maneras creativas para hacer que las visitas de los niños y niñas sean más relajadas e íntimas tanto para la madre como para sus hijos/as, y para promover la relación entre ellos durante las visitas. Como ejemplos podemos mencionar entre otros:

- Montar una esquina ‘hogareña’ en la cárcel donde las madres puedan tomarse fotos con sus hijos/as y de la cuál ambas partes puedan conservar una copia;

¹⁰⁰ Consideración de los Informes enviados por los Estados Partes en virtud del Artículo 44 de la Convención sobre los Derechos de la Niñez, Observaciones conclusivas: Tailandia, CRC/C/THA/CO/2, párrafo 48. Véase también Consideración de los Informes enviados por los Estados Partes en virtud del Artículo 44 de la Convención sobre los Derechos de la Niñez, Observaciones conclusivas: Filipinas, CRC/C/15/Add.259, párrafos 53-54.

¹⁰¹ Human Rights Watch (1991) *Prison Conditions in the United States* pág. 61.

¹⁰² Información a partir de correspondencia entre QUNO y la Asociación Internacional de Correccionales y Cárcels, julio de 2005.

¹⁰³ Robertson, O. (2007) *The Impact of Parental Imprisonment on Children* (Quaker United Nations Office) contiene detalles de dichas instalaciones.

- Permitir a las madres encarceladas grabar cuentos para ir a dormir en cassettes y enviarlos por correo a sus hijos/as.

Las cárceles deberían ofrecer a las madres un apoyo que les ayude a mantener y desarrollar la relación con sus hijos e hijas, al tiempo que les permita manejar el trauma de la separación. Entre otros, mediante clases u orientación para madres.

Estas cuestiones se exploran con más detalle en *Niños y niñas presos de las circunstancias* escrito por Oliver Robertson y publicado por QUNO en abril de 2008.

11. Niñas y niños que viven en la cárcel con sus madres

Como complemento de este Capítulo se recomienda leer la discusión del Capítulo 9 sobre mantener el contacto con la familia y el Capítulo 10 sobre madres con hijos menores de 18 años. Las cuestiones en torno al alumbramiento en la cárcel se discuten en el Capítulo 12.

La Representación Cuáquera ante las Naciones Unidas, en Ginebra, ha publicado otros documentos con análisis y recomendaciones más detallados sobre los bebés y menores que viven en la cárcel.¹⁰⁴

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

7. (1) En todo sitio donde haya personas detenidas, se deberá llevar al día un registro empastado y foliado que indique para cada detenido:
 - (a) Su identidad;
 - (b) Los motivos de su detención y la autoridad competente que lo dispuso;
 - (c) El día y la hora de su ingreso y de su salida.

(2) Ninguna persona podrá ser admitida en un establecimiento sin una orden válida de detención, cuyos detalles deberán ser consignados previamente en el registro.
23. (1) En los establecimientos para mujeres deben existir instalaciones especiales para el tratamiento de las reclusas embarazadas, de las que acaban de dar a luz y de las convalecientes. [...]
- (2) Cuando se permita a las madres reclusas conservar su niño, deberán tomarse disposiciones para organizar una guardería infantil, con personal calificado, donde estarán los niños cuando no se hallen atendidos por sus madres.

Una de las cuestiones más complejas relacionadas con el encarcelamiento de las mujeres es la de decidir si se permite o no a los menores y bebés permanecer en la cárcel con sus madres.

En muchos países, los bebés que nacen en la cárcel se quedan allí con sus madres y los niños y niñas pequeños pueden acompañar a sus madres en prisión. Las instalaciones varían enormemente de un país a otro. Algunos países cuentan con 'unidades para madres y bebés' con instalaciones especiales que apoyan a la madre en su labor materna y al niño o niña en su desarrollo. En otros lugares, los bebés viven en la cárcel sin que el Estado haya registrado o monitoreado su presencia y sin ninguna medida o adaptación hecha para ellos.

Por lo general, en las cárceles no hay instalaciones que garanticen la seguridad, salud y desarrollo de un infante o, si existen, son inadecuadas. Varios países cuentan con prisiones 'abiertas' para madres con infantes, pero en la mayoría de los casos los niños y niñas en la cárcel no pueden interactuar periódicamente con la comunidad y otros miembros de la familia en el exterior. Faltan investigaciones sobre los efectos de vivir en la cárcel para el desarrollo de un menor, pero es poco probable que los

¹⁰⁴ Alejos, M. (2005) *Bebés y niños/as pequeñas que residen en prisiones* (Quaker United Nations Office, Ginebra); Robertson, O. (2007) *El impacto que el encarcelamiento de un(a) progenitor(a) tiene sobre sus hijos*; y Robertson, O. (2008) *Niños y niñas presos de las circunstancias*. Todos disponibles en Quaker United Nations Office, Ginebra, o en su página web: www.quano.org.

Tabla 1: Bebés que viven en la cárcel: edades límite

Estado	Edad máxima
Alemania	3, 4 o 6 años (dependiendo de si se trata de una cárcel abierta o cerrada)
Australia	2 - 5 años
Bahrein	3 años
Bangladesh	6 años
Bélgica	3 años
Bolivia	Durante la lactancia
Camboya	6 años
Canadá	4 años de tiempo completo, 12 años durante los fines de semana y días festivos
Chile	2 años
Colombia	3 años
Dinamarca	3 años
EEUU	Varía de un estado a otro; la más corta es 30 días
Egipto	2 años (la política marca que durante la lactancia, pero el límite es al cumplir 2 años)
España	3 años
Estonia	3 años
Finlandia	2 años
Francia	18 meses
Ghana	Durante la lactancia
Grecia	4 años
Hong Kong	3 años
Hungría	6 - 12 meses
India	6 años
Irlanda	12 meses
Islandia	Durante la lactancia
Italia	3 años (aunque no debe encarcelarse a las mujeres embarazadas)
Japón	1 año
Kazakhstan	3 años
Kenia	4 años
Kirguistán	3 años
Letonia	4 años
Malta	1 año
México	6 años
Nigeria	18 meses
Noruega	0 meses (no se permite que los bebés residan en la cárcel)
Nueva Zelanda	6 meses
Países Bajos	6 meses, 9 meses o 4 años (dependiendo de si es una cárcel abierta o cerrada)
Paquistán	6 años
Polonia	3 años
Portugal	3 años
Reino Unido	9 or 18 meses
Ruanda	5 años
Rumania	1 año
Rusia	3 años
Sierra Leona	2 años
Suecia	1 año
Suiza	3 años
Venezuela	3 años

niños y niñas que viven en las cárceles reciban los estímulos adecuados para su óptimo desarrollo.¹⁰⁵ En el 2004, durante el Día de Discusión sobre el Desarrollo Temprano de la Niñez, el Comité de los Derechos de la Niñez identificó a los “niños y niñas que viven con sus madres en las cárceles” como el grupo de niños y niñas más vulnerable. Periódicamente, el Comité subraya su preocupación por los niños y niñas que viven en la cárcel con su madre o padre, por ejemplo, en sus Observaciones Conclusivas sobre Irán, Bolivia, las Filipinas y Nepal.¹⁰⁶

Por otra parte, los estudios han demostrado que los niños y niñas pequeños que son separados a la fuerza de sus madres sufren daños emocionales y de desarrollo duraderos. Estos problemas psicológicos y del desarrollo tienden a acompañarlos a lo largo de toda su vida.

Resulta problemático tanto permitir que los bebés vivan en la cárcel con sus madres como separarlos de ellas.

La mayoría de los sistemas penitenciarios que permiten a los infantes vivir en la cárcel establecen un límite máximo de edad; cuando se cumple, el pequeño es retirado. Esto refleja una política basada en la creencia de que los efectos adversos del ambiente carcelario sobre el desarrollo de un menor a partir de cierta edad pesan más que los beneficios que podría obtener de permanecer con su madre. Hay poco consenso sobre la ‘edad adecuada’; por su naturaleza, variará de una cultura a otra. Algunos países permiten a las madres conservar a sus bebés a su lado sólo durante la lactancia; otros, hasta los 3, 4, 6, e incluso 12 años (véase la Tabla 1). Al cumplirse el límite, el menor es retirado y generalmente queda al cuidado de otros parientes o de una institución pública.

105 Un estudio que comparaba a bebés en unidades penitenciarias con los bebés separados de sus madres encarceladas y cuidados por la comunidad, encontró, ambigüamente, que:

Ambos grupos de bebés presentaron crecimiento físico saludable, normal, y su desarrollo general caía dentro de la norma aceptable. No obstante, los bebés que permanecieron en las unidades por cuatro meses o más, presentaron un ligero y gradual deterioro locomotor y cognitivo. Una vez que empezaron a sentarse, gatear y caminar los bebés de las unidades tenían menos oportunidad de explorar y de hacer uso de estas habilidades [...] Al salir de las unidades, los bebés presentaron un aumento significativo en las mediciones de su desarrollo general.

Véase Caddle, D. (1998) *Age limits for babies in prison: Some lessons from abroad* (Home Office Research, Dirección de Desarrollo y Estadística) pág. 2.

106 CRC/C/15/Add.254, Párr. 50-51; CRC/C/15/Add.256 Párr. 39-40.

Reglas internacionales de derechos humanos

Se aplican las estipulaciones de derechos humanos enlistadas anteriormente en el Capítulo 10. Además:

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Artículo 10

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que: [...]

2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto.

Artículo 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.
2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:
 - a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los/las niños/as [...]

*Comité de Derechos Humanos, Observación General 28 sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres*¹⁰⁷

[...] Las mujeres embarazadas que estén privadas de libertad deben ser objeto de un trato humano y debe respetarse su dignidad inherente en todo momento y en particular durante el alumbramiento y el cuidado de sus hijos recién nacidos. Los Estados Partes deben indicar qué servicios tienen para garantizar lo que antecede y qué formas de atención médica y de salud ofrecen a esas madres y a sus hijos.

*8º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Resolución 19 "Manejo de la justicia penal y desarrollo de políticas en torno a dictar sentencias"*¹⁰⁸

[...] el uso del encarcelamiento para cierta categoría de delincuentes, entre otros mujeres embarazadas o madres con infantes o niños/as pequeños/as, deberá restringirse, además de hacerse un esfuerzo especial para evitar el uso difundido del encarcelamiento como sanción para estas categorías.

*Resolución 59/26 de la Asamblea General. Derechos de la Niñez*¹⁰⁹

Hace un llamado a los Estados:

- (a) para que tomen todas las medidas apropiadas para evitar y para proteger a niños y niñas de todas las formas de violencia, entre otras, física, psicológica y sexual, tortura, maltrato infantil, violencia doméstica y abusos por parte de la policía, otras autoridades y empleados y oficiales de los centros de detención o instituciones de bienestar social, incluyendo los orfanatorios [...]

¹⁰⁷ Párr. 15, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, págs.209-210 (2004).

¹⁰⁸ Informe del 8º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, 1990, UN Doc.A/Conf.144/28/Rev. 1, pág. 164.

¹⁰⁹ Párr. 24, aprobado el 24 de febrero de 2005.

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas

Regla 36.1

Los niños de poca edad pueden estar en prisión con un pariente recluso únicamente si ello corresponde al interés superior del menor. Estos no deben ser tratados como detenidos.

Regla 36.2

Cuando se autorice que un niño de poca edad permanezca en la prisión con un pariente deben tomarse medidas especiales para disponer de una guardería infantil dotada de personal calificado donde el niño sea ubicado cuando el pariente esté realizando actividades a las cuales el menor no tenga permitido el acceso.

Regla 36.3

Una infraestructura especial debe reservarse con el fin de proteger el bienestar de los niños de poca edad.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Principio X

Cuando se permita a las madres o padres privados de libertad conservar a sus hijos menores de edad al interior de los centros de privación de libertad, se deberán tomar las medidas necesarias para organizar guarderías infantiles, que cuenten con personal calificado, y con servicios educativos, pediátricos y de nutrición apropiados, a fin de garantizar el interés superior de la niñez.

Principio XII

I. Albergue

Las personas privadas de libertad deberán disponer de espacio suficiente, exposición diaria a la luz natural, ventilación y calefacción apropiadas, según las condiciones climáticas del lugar de privación de libertad. Se les proporcionará una cama individual, ropa de cama apropiada, y las demás condiciones indispensables para el descanso nocturno. Las instalaciones deberán tomar en cuenta las necesidades especiales de las personas enfermas, las portadoras de discapacidad, los niños y niñas, las mujeres embarazadas o madres lactantes, y los adultos mayores, entre otras.

Principio XXII

3. Medidas de aislamiento

Estarán estrictamente prohibidas las medidas de aislamiento de las mujeres embarazadas; de las madres que conviven con sus hijos al interior de los establecimientos de privación de libertad; y de los niños y niñas privados de libertad.

Aplicación

Las muy básicas estipulaciones de las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* con respecto a los infantes en la cárcel deben leerse hoy en día a la luz de nuestra mayor comprensión de los derechos de la niñez, tomando en cuenta las obligaciones de proporcionar protección especial a las madres que cuidan de un recién nacido.

Tomar la decisión

En todas las decisiones que se tomen con relación al hijo o la hija de una mujer encarcelada, el interés superior del niño o niña habrá de ser una prioridad principal. Se deben tomar decisiones con respecto a la responsabilidad del Estado de garantizar especial protección y ayuda a este niño o niña. Un infante sólo podrá ser separado de sus progenitores cuando las autoridades competentes determinen que dicha separación es necesaria para el interés superior del niño o niña. La decisión de si un niño o niña pequeña se queda o no a vivir en prisión con su madre debe tomarse individualmente, caso por caso, examinando las circunstancias particulares de cada infante para llegar a decidir cuál es lo mejor de acuerdo con el interés superior de ese niño o niña.

En el proceso de decidir se deben tomar en cuenta los derechos de todas las personas directamente afectadas –las madres, los padres, los niños y niñas- y establecer mecanismos que permitan que todos los involucrados participen de manera activa en el proceso de decisión. Otros factores a considerar son las condiciones de la cárcel y la disponibilidad de cuidadores alternativos.

La decisión de si un niño o niña debe permanecer en la cárcel después de nacer o de si debe ser cuidado/a en otra parte se debe tomar desde que la mujer está embarazada. La incertidumbre de una madre embarazada en torno a si le van a quitar o no a su bebé (y el temor de que si se llevan al bebé, perderá la custodia permanentemente) provoca mayor ansiedad y puede alterar el proceso de vínculo entre la madre y el bebé antes y después del parto.

Medidas para los niños y niñas que viven en la cárcel con sus madres

Cuando los infantes viven en la cárcel con sus madres, se deben tomar medidas especiales para garantizar que sus derechos serán promovidos y protegidos durante su estancia en prisión y al separarlos posteriormente de sus madres.

Se debe llevar un registro de los niños y niñas cuando son recibidos en la cárcel, además de que debe contarse con mecanismos instalados para supervisar su bienestar. Las instituciones que velan por el bienestar de la niñez, y no las autoridades carcelarias, deben tener la principal responsabilidad de tomar las decisiones respecto de los niños y niñas en la cárcel, mientras que los especialistas en trabajo social y desarrollo infantil supervisan los cuidados.

Debe existir la posibilidad de que los menores salgan de la cárcel en cualquier momento que las circunstancias cambien para perjudicar su interés superior.

Debe haber mecanismos funcionando para proteger a los niños y niñas que viven en los reclusorios de todas las formas de violencia física y mental, incluyendo el abuso sexual, el trato negligente o el que sean ignorados, cuando están al cuidado de su progenitor(a) o con cualquier otra persona.

Los infantes que están en el penal con sus madres deben ser alojados en unidades especialmente creadas para madres y niños, separados del resto de la población general

En los Países Bajos “niños hasta cuatro años pueden vivir en la cárcel de Ter Peel que está en 12 hectáreas de bosques sin muro y con mínima seguridad. Por estas razones la mayoría de las 102 madres que eran en esta unidad eran convencidas de que sus niños no sabían que era una cárcel. Han trabajado con mucho cuidado para crear un ambiente familiar para los niños. Se convirtió diez habitaciones en una unidad especial para los bebés y los niños pequeños. Las madres y bebés viven en dos habitaciones contiguas: una para la madre y una para el bebé. Hay también un comedor y cuarto de estar comunal con una cocina y espacios de juego interiores y exteriores.”

de reclusos. Estas unidades deben tener todas las instalaciones que una madre lactante normalmente tendría en la comunidad, además de ofrecer a los niños y niñas un ambiente estimulante y seguro. Las madres deben tener acceso a instalaciones para preparar el alimento de los menores.¹¹⁰

Los niños y niñas en la cárcel deben recibir apropiada atención médica e inmunizaciones, además de tener acceso a especialistas pediatras, igual que los niños y niñas que están afuera.

Los Estados deben poner especial atención a promover el desarrollo de los niños y niñas que viven en la cárcel, dada su evidente vulnerabilidad. Las *Normas del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT)* aconsejan que:

El objetivo debería ser conseguir un ambiente centrado en el niño, libre de signos visibles de encarcelamiento, tales como uniformes y llaves chirriantes.

Se deberían tomar además las medidas necesarias para garantizar el desarrollo normal de los movimientos y técnicas cognitivas de los bebés retenidos en prisión. En particular, deberían tener juegos apropiados e instalaciones deportivas dentro de la prisión y, cuando fuera posible, la oportunidad de abandonar el establecimiento y experimentar la vida ordinaria fuera de los muros.¹¹¹

Debe haber guarderías que permitan a las madres participar en las actividades educativas, deportivas y laborales.

A los menores que viven en la cárcel con sus madres no se les deberá tratar como presidiarios. No deberá sujetárseles a un régimen penitenciario ni a los castigos disciplinarios que se les aplican a los presos.¹¹² Los Estados deberán prohibir el uso de medidas disciplinarias físicas y castigos corporales a los niños y niñas que viven en la cárcel, así como proporcionar reparaciones efectivas si ello ocurriera.

Se debe permitir a los niños y niñas salir de la cárcel y darles tantas oportunidades como sea posible de salir a fin de que participen en la vida común del exterior. Por ejemplo, los niños y niñas más grandes deben tener acceso periódico a instalaciones como guarderías y unidades de educación preescolar, que les proporcione un espacio para el desarrollo personal y social normal. Pasar tiempo fuera de la cárcel ayuda a los menores a aclimatarse y es beneficioso para su adaptación cuando salen de la cárcel definitivamente.¹¹³

En las unidades para madres e hijos/as debe haber bastantes plazas. No se debe perjudicar a las madres ni a sus hijos/as dejándolos sin un lugar apropiado sólo porque el Estado no ha sabido proporcionar el número requerido de plazas.

Madres e hijos/as deben poder tener contacto periódico con otros miembros de la familia. Los niños y niñas, en particular, tendrán también la oportunidad de tener una relación con su padre.

Retirar al niño o niña de la cárcel

Al igual que para decidir permitir a un infante vivir en la prisión, la decisión de retirarlo de la cárcel deberá estar basada en el interés superior del niño o niña, y habrá de determinarse de manera individual, caso por caso. Los límites de edad no deben aplicarse de manera inflexible. Se debe valorar qué tanto tiempo más va a estar la madre en prisión y qué opciones de cuidado alternativo están disponibles.

110 Cuadro: Caddle, D. (1998) *Age limits for babies in prison: Some lessons from abroad* (Home Office Research, Dirección de Desarrollo y Estadística) pág. 3.

111 The CPT Standards, CPT/Inf/E (2002) I - Rev. 2003, Women deprived of their liberty, Párr. 29

112 International Commission of Jurists (2004) *Human rights of women in conflict with the criminal justice system: submission to the Committee on the Elimination of Discrimination against Women*, pág. 26.

113 Véase Robertson, O. (2008) Niños y niñas presos de las circunstancias (Quaker United Nations Office), págs. 28-29

Si se decide retirar a un menor de la cárcel, las autoridades (de preferencia guiadas por las autoridades de instituciones para el bienestar de la niñez) deben asumir la responsabilidad de garantizar que se hagan buenos arreglos para el cuidado alternativo de los niños. Toda decisión al respecto deberá tomarse en base al interés superior del niño o niña. La madre, otros miembros de la familia, los especialistas en bienestar infantil, todas las instancias gubernamentales de bienestar social y el mismo niño o niña si tiene la edad suficiente, deben participar en esta decisión. Se deberá proporcionar orientación a los niños/as y a sus progenitores.

Cuando un niño o niña va a salir de la cárcel, hacer arreglos especiales para la transición, como visitas a quedarse a dormir o durante el fin de semana o permitir que la madre salga temporalmente con el/la niño/a, pueden ayudar a hacer menos difícil la separación para ambas partes, además de permitir que el/la niño/a se acostumbre gradualmente a su nueva situación con cuidadores alternativos. Cuando el menor ya está viviendo fuera de la cárcel, se deben hacer todos los esfuerzos por promover que tenga un contacto periódico y de calidad con su madre. Más allá de las medidas para promover y apoyar las visitas discutidas en el Capítulo 10, se deben proporcionar instalaciones especiales de visita para bebés e infantes.

Aplazamiento de la sentencia y sentencias sin privación de la libertad

En 1991, durante el Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, los Estados declararon que el encarcelamiento de madres con infantes o niños/as pequeños debería estar “restringido” y que se debía hacer “un esfuerzo especial” para evitar el uso extensivo del encarcelamiento de madres con infantes o niños/as pequeños/as.¹¹⁴ La Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito observó que, “Las mujeres embarazadas y madres lactando tienen problemas particulares relacionados con su estado y no deberían ser encarceladas a menos que existan circunstancias excepcionales”.¹¹⁵

El Relator Especial sobre Cárceles y Condiciones de Detención en África expresó que:

La cárcel no es un lugar seguro para mujeres embarazadas, bebés e infantes y no se recomienda separar a los bebés e infantes de sus madres. Sin embargo, es posible encontrar soluciones de modo que estas mujeres no estén encarceladas: aplicar fianza para mujeres en detención preventiva, sentencias sin privación de la libertad o pronta liberación o liberación condicionada, libertad condicional, sentencias suspendidas para las reclusas sentenciadas.¹¹⁶

En todo el mundo, la vasta mayoría de madres encarceladas han sido condenadas por delitos pequeños, no violentos, entre ellos: hurto y delitos relacionados con drogas. Cualesquiera que sean los arreglos que se hagan para las madres con hijos/as pequeños/as en la cárcel, la relación madre-hijo/a y el desarrollo del infante se verá dañado con toda seguridad por causa del encarcelamiento de la madre. Se estaría sirviendo mejor a estas mujeres, sus niños y niñas y sus comunidades si las madres recibieran sentencias sin privación de la libertad, como: servicio comunitario, libertad condicional

El código penal ruso permite a las madres que han cometido delitos menores, es decir los que exigen una condena de cinco años al máximo, de diferir su pena hasta que su hijo tiene catorce años. En este momento su condena esta reexaminada para ver si debe ser aplicada.

114 Informe del 8º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (1990), UN Doc. A/Conf. 144/28/Rev. 1, pág. 164.

115 UN Office on Drugs and Crime y la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (2006) *Criminal Justice Assessment Toolkit, Non Custodial and Custodial Measures: I The Prison System*, pág. 27

116 Chirwa, V.: *Report of the Special Rapporteur on Prisons and Conditions of Detention in Africa: Prisons in Malawi* 17-28 de junio de 2001 p 36.

o sentencias suspendidas; de usarse con más frecuencia procesos de justicia reparatoria; y si las mujeres que lo necesitan recibieran tratamiento para dejar las drogas.

En el Capítulo 23 se discute el tema de las sentencias alternativas.

Los Estados han reconocido claramente los beneficios de las medidas sin privación de la libertad para las madres, sin embargo se necesita con urgencia una mayor implementación de éstas.

12. Atención durante el embarazo, el parto y después del parto

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

23. (1) En los establecimientos para mujeres deben existir instalaciones especiales para el tratamiento de las reclusas embarazadas, de las que acaban de dar a luz y de las convalecientes. Hasta donde sea posible, se tomarán medidas para que el parto se verifique en un hospital civil. Si el niño nace en el establecimiento, no deberá hacerse constar este hecho en su partida de nacimiento.
- (2) Cuando se permita a las madres reclusas conservar su niño, deberán tomarse disposiciones para organizar una guardería infantil, con personal calificado, donde estarán los niños cuando no se hallen atendidos por sus madres.

Embarazo

Se calcula que entre el 4% y el 9% de las mujeres encarceladas en Estados Unidos están embarazadas.¹¹⁷ Se esperara que esta cifra sea aún mayor en países con mayor índice de natalidad.

Las mujeres embarazadas que están en la cárcel tienen necesidades especiales de salud y nutrición. Necesitan instalaciones apropiadas y servicios médicos para monitorear el embarazo. Necesitan ejercitarse adecuadamente y que se les proporcione ropa adecuada. Muchas necesitarán que se les eduque en relación al embarazo y requerirán orientación y apoyo a lo largo de todo el proceso. Pocas veces existen estas medidas o, si las hay, son muy inadecuadas.

En algunos casos se separa a las embarazadas del resto de la población de reos; esto puede provocar aislamiento y falta de acceso a otras instalaciones. Por otra parte, si a las embarazadas se les integra con el resto de la población encarcelada, pueden correr mayor riesgo de enfermarse, sufrir violencia o de que sus necesidades no sean atendidas.

Las condiciones carcelarias pobres y la falta de atención médica e instalaciones apropiadas pueden poner en riesgo la salud de la mujer y la salud –o incluso la vida– del bebé que está por nacer. Los altos niveles de estrés que acompañan a la situación de cárcel en sí mismos tienen el potencial de afectar negativamente al embarazo. Un especialista en embarazos en la cárcel observó que, “[...] el embarazo durante el encarcelamiento debe entenderse como una situación de alto riesgo tanto médico como psicológico para las madres reclusas y sus niños/as [...]”¹¹⁸

El embarazo y el VIH

En la cárcel es común que una mujer descubra que está embarazada al mismo tiempo que se entera de que es VIH positiva (véase el Capítulo 13 para una discusión más detallada sobre el VIH/SIDA): “el peso psicológico de estar en prisión, dejar a la familia, un nuevo embarazo y descubrir su condición VIH puede ser devastador para las mujeres que por lo general son frágiles y vulnerables”.¹¹⁹ A la ansiedad común a la mayoría de las presas embarazadas en torno al hecho de que después de dar a luz pudieran quitarle a su bebé, se suma el temor de infectar al bebé con VIH.

117 Owen, B: “Understanding Women in Prison” en Ross y Richards, Stephen (eds.) (2003) *Convict Criminology* (Thomson Wadsworth), pág. 240.

118 Acoca (1998), citado en Owen, B: “Understanding Women in Prison” en Ross y Richards, Stephen (eds.) (2003) *Convict Criminology* (Thomson Wadsworth), pág. 240.

119 Reyes, H. (2001) ‘Women in prison and HIV’ en *HIV in Prisons* (Organización Mundial de la Salud) pág. 210.

Las mujeres con VIH que están embarazadas tienen necesidades nutricionales adicionales. Por ejemplo, la deficiencia de vitamina A se asocia con una mayor transmisión de VIH a los recién nacidos.¹²⁰

Parto

Está claro que una adecuada atención médica durante el parto es fundamental para la madre y el bebé.

Es común que las mujeres en la cárcel no tengan acceso a ningún entrenamiento sobre cómo respirar u otras técnicas que las ayuden a prepararse para dar a luz.

Dependiendo del país y de cada reclusa, las mujeres pueden dar a luz en la cárcel o en un hospital público. En algunos países las reclusas son esposadas durante el alumbramiento. Una presidiara en Estados Unidos reportó que cuando empezaron las contracciones, le colocaron grilletes en los tobillos y cadenas en la cintura para llevarla al hospital. Una vez allá, el doctor le pidió que caminara para ayudar a las contracciones. Los guardias le exigieron que caminara con todo y las cadenas en las piernas.¹²¹

Cuidados post-parto y lactancia

Una vez nacido, el niño o niña requerirá de inmunizaciones y chequeos periódicos. Igual que durante el embarazo, las mujeres lactantes tendrán necesidades especiales de salud y nutrición que generalmente no pueden satisfacerse en la cárcel. Las madres necesitan chequeos para garantizar que su cuerpo se está recuperando del parto de una manera sana y, por ejemplo, ver que no tengan ninguna infección que pudieran transmitir al bebé al alimentarlo. Por lo general, se desmotiva a las mujeres de lactar, ya que se considera que interfiere con las rutinas penitenciarias.

El trabajador de una cárcel de Brasil observó que “ni hay una política clara en torno a proporcionar cuidados después del parto. La desorganización hace que las mujeres puedan ser separadas de sus bebés cuando nacen y hasta que no se halle una cama disponible”.¹²²

Reglas internacionales de derechos humanos

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Artículo 24(2)

Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Artículo 10(2)

Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto [...]

Artículo 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.
2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:
 - a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los/las niños/as [...]

¹²⁰ *Ibid.*, pág. 211.

¹²¹ Human Rights Watch (1996) *All Too Familiar: Sexual Abuse of Women in U.S. State Prisons*, pág. 286.

¹²² Howard, C: *Main issues facing Brazil's women prisoners* (aún sin publicar, 2003).

*Convención sobre los Derechos de la Niñez***Artículo 7(1)**

El/la niño/a será inscripto/a inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado/a por ellos

Artículo 24

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del/la niño/a al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún/a niño/a sea privado/a de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.
2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:
 - a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;
 - b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños y niñas, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud; [...]
 - d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;
 - e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los progenitores y los niños y niñas, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños y niñas, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes [...]

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Artículo 12 (2)

Los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 5(2):

Las medidas que se apliquen con arreglo a la ley y que tiendan a proteger exclusivamente los derechos y la condición especial de la mujer, en particular de las mujeres embarazadas y las madres lactantes, los niños y los jóvenes, las personas de edad, los enfermos o los impedidos, no se considerarán discriminatorias [...]

Comité de Derechos Humanos, Observación General 28 sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres¹²³

[...] Las mujeres embarazadas que estén privadas de libertad deben ser objeto de un trato humano y debe respetarse su dignidad inherente en todo momento y en particular durante el alumbramiento y el cuidado de sus hijos recién nacidos. Los Estados Partes deben indicar qué servicios tienen para garantizar lo que antecede y qué formas de atención médica y de salud ofrecen a esas madres y a sus hijos.

¹²³ Párr. 15, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, págs.209-210 (2004).

*Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Resolución 9, Necesidades específicas de las mujeres reclusas*¹²⁴

Teniendo en mente que las mujeres la mayoría de las veces tienen responsabilidades maternas y considerando que la desinstitucionalización es una disposición apropiada para la mayoría de las mujeres delincuentes que les permite hacerse cargo de sus responsabilidades familiares [...]

3. Recomienda que las Naciones Unidas, las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales con estatus consultivo, y todas las demás organizaciones internacionales, hagan un esfuerzo continuo para garantizar que la mujer delincuente sea tratada con justicia e igualdad durante el arresto, el juicio, la sentencia y el encarcelamiento, prestando particular atención a los problemas especiales de las delincuentes mujeres, como son el embarazo y el cuidado de niños y niñas [...]

VIII Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Resolución 19 “Manejo de la justicia penal y desarrollo de políticas en torno a dictar sentencias”

[...] el uso del encarcelamiento para cierta categoría de delincuentes, entre otros mujeres embarazadas o madres con infantes o niños/as pequeños/as, deberá restringirse, además de hacerse un esfuerzo especial para evitar el uso difundido del encarcelamiento como sanción para estas categorías.¹²⁵

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas, Regla 34.3

Las detenidas deben estar autorizadas a dar a luz fuera de la prisión, pero si un niño nace en el establecimiento las autoridades deben suministrar la asistencia y las infraestructuras necesarias.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Principio II

No serán consideradas discriminatorias las medidas que se destinen a proteger exclusivamente los derechos de las mujeres, en particular de las mujeres embarazadas y de las madres lactantes; de los niños y niñas; de las personas adultas mayores; de las personas enfermas o con infecciones, como el VIH-SIDA; de las personas con discapacidad física, mental o sensorial; así como de los pueblos indígenas, afrodescendientes, y de minorías. Estas medidas se aplicarán dentro del marco de la ley y del derecho internacional de los derechos humanos, y estarán siempre sujetas a revisión de un juez u otra autoridad competente, independiente e imparcial.

Principio X

Las mujeres y las niñas privadas de libertad tendrán derecho de acceso a una atención médica especializada, que corresponda a sus características físicas y biológicas, y que responda adecuadamente a sus necesidades en materia de salud reproductiva. En particular, deberán contar con atención médica ginecológica y pediátrica, antes, durante y después del parto, el cual no deberá realizarse dentro de los lugares de privación de libertad, sino en hospitales o establecimientos destinados para ello. En el caso de que ello no fuere posible, no se registrará oficialmente que el nacimiento ocurrió al interior de un lugar de privación de libertad.

¹²⁴ A/CONF.87/14/Rev. I, pág. 12-13.

¹²⁵ Informe del 8° Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (1990), UN Doc. A/Conf. 144/28/Rev. I, pág. 164.

Principio XI

I. Alimentación

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir una alimentación que responda, en cantidad, calidad y condiciones de higiene, a una nutrición adecuada y suficiente, y tome en consideración las cuestiones culturales y religiosas de dichas personas, así como las necesidades o dietas especiales determinadas por criterios médicos. Dicha alimentación será brindada en horarios regulares, y su suspensión o limitación, como medida disciplinaria, deberá ser prohibida por la ley.

Principio XII

I. Albergue

Las personas privadas de libertad deberán disponer de espacio suficiente, exposición diaria a la luz natural, ventilación y calefacción apropiadas, según las condiciones climáticas del lugar de privación de libertad. Se les proporcionará una cama individual, ropa de cama apropiada, y las demás condiciones indispensables para el descanso nocturno. Las instalaciones deberán tomar en cuenta las necesidades especiales de las personas enfermas, las portadoras de discapacidad, los niños y niñas, las mujeres embarazadas o madres lactantes, y los adultos mayores, entre otras.

Principio XXII

3. Medidas de aislamiento

Estarán estrictamente prohibidas las medidas de aislamiento de las mujeres embarazadas; de las madres que conviven con sus hijos al interior de los establecimientos de privación de libertad; y de los niños y niñas privados de libertad.

Aplicación

Presunción de no encarcelar a las mujeres embarazadas

Según se reconoció en 1990, durante el 8º Congreso de las Naciones Unidas contra el Delito, el encarcelamiento de mujeres embarazadas debería 'restringirse'. El Centro Internacional de Estudios Penitenciarios recomienda que, "Las mujeres embarazadas deben ir a la cárcel sólo en las más extremas circunstancias".¹²⁶ En un escrito recientemente publicado, la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito afirma que: "Las mujeres embarazadas y madres lactando tienen problemas particulares relacionados con su condición y no deberían ser encarceladas a menos que existan circunstancias excepcionales".¹²⁷

A fin de proteger la salud de la madre y del neonato, el embarazo debe ser, en principio, un obstáculo para ir a la cárcel en ambas modalidades: prisión preventiva y cumpliendo una sentencia; las embarazadas no deben ir a la cárcel a menos que existan razones que absolutamente obliguen a ello. La Comisión Internacional de Juristas sugiere que para la detención preventiva dichas razones pueden ser: el riesgo real de huida o la amenaza concreta de que la acusada cometa un crimen violento. En las embarazadas, los delitos no violentos deben siempre recibir sentencias sin privación de la libertad.¹²⁸

¹²⁶ A. Coyle (2002) *A Human Rights Approach to Prison Management: Handbook for prison staff* (International Centre for Prison Studies) pág.

¹²⁷ UN Office on Drugs and Crime y la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (2006) *Criminal Justice Assessment Toolkit, Non Custodial and Custodial Measures: I The Prison System*, pág. 27

¹²⁸ International Commission of Jurists (2004) *Human rights of women in conflict with the criminal justice system: submission to the Committee on the Elimination of Discrimination against Women*, pág. 23.

Los Estados pueden ponderar el dictar sentencias sin privación de la libertad o aplazar la sentencia para las embarazadas, aunque esto último únicamente pospone los problemas del encarcelamiento para cuando el infante haya nacido, a menos que la sentencia se someta a revisión o suspensión a la luz del buen comportamiento de la mujer durante ese lapso.

Si una mujer se embaraza estando en la cárcel, se deberá revisar inmediatamente -y volverse a revisar varias veces durante todo el embarazo- si es necesario que permanezca encarcelada. Para estas mujeres se deben poner a consideración medidas sin privación de la libertad por el tiempo de cárcel que aún les queda de acuerdo con su sentencia.

Arreglos para las embarazadas

En cualquier caso en que haya una embarazada que -a pesar de lo anterior- esté en la cárcel, se necesitarán arreglos especiales durante el embarazo y para después del parto. Las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* especifican sólo que deben “existir instalaciones especiales para el tratamiento de las reclusas embarazadas, de las que acaban de dar a luz y de las convalecientes”. En cuanto a qué tipo de alojamiento especial es necesario, se deberán tomar en cuenta los derechos humanos de ambos, la madre y el bebé.

En todo arreglo relacionado con el embarazo, el parto y los cuidados postnatales, la administración penitenciaria deberá garantizar que se tomen en cuenta todas las cuestiones culturales y religiosas que rodean al nacimiento, incluyendo rituales, alimentos, vestimenta y oración.

Se deberá proporcionar de manera segura a las mujeres embarazadas una dieta balanceada, un ambiente saludable y oportunidad de ejercicio periódico. El *Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes* recomienda una dieta alta en proteínas, rica en frutas y verduras frescas.¹²⁹ El Comité Internacional de la Cruz Roja sugiere suplementos vitamínicos y minerales, como calcio, hierro y ácido fólico.¹³⁰ Se deberán seguir las pautas actuales para una alimentación y nutrición saludables durante el embarazo.

Se debería proporcionar a las reclusas embarazadas el mismo nivel de atención médica que si estuvieran en libertad, incluyendo acceso a obstetras, ginecólogas, si así lo requieren, y de parteras o ayudantes de parto apropiados de acuerdo con la cultura de la embarazada. De requerirse, se deberá proporcionar un intérprete durante la atención del embarazo, en el parto y después de éste para garantizar que se está proporcionando la atención médica adecuada. Las parteras (u otros miembros del personal) del hospital en donde la mujer va a dar a luz deberán proporcionar los cuidados prenatales. Esto ofrece la ventaja de la continuidad, pues es más probable que las parteras vean a las madres más como mujeres embarazadas que como presas.¹³¹

Los especialistas recomiendan que en la cárcel se cuente con una unidad exclusiva para embarazadas. Esto es importante para contar con estructuras que apoyen el bienestar emocional y físico de la madre y del bebé. Las unidades mixtas pueden provocar una falta de flexibilidad en el régimen y una falta de instalaciones focalizadas.¹³²

Las 24 horas debe haber acceso a la orientación de las parteras sobre si la mujer necesita o no ir al hospital. Esto puede hacerse a través de un celular, con enlace directo a la sala de partos; éste se le pasaría a la mujer en su celda en cualquier momento (así funciona la Cárcel de Holloway en el Reino Unido).

129 The CPT Standards, CPT/Inf/E (2002) I - Rev. 2003, Women deprived of their liberty, Párr. 26.

130 ICRC (2004) *Addressing the Needs of Women Affected by Armed Conflict*, pág. 121.

131 *Birth in Prison - Recommendations by the Birth Companions working in Holloway Prison* proporcionado a Quaker United Nations Office por Sheila Kitzinger, junio de 2005.

132 *Ibid.*

En el régimen penitenciario debe haber un grado apropiado de flexibilidad para las embarazadas y las madres. Éstas deberían tener oportunidades para recuperar el sueño perdido y las comidas que se han saltado. No se les debe forzar a participar en actividades si no se sienten bien. La asignación de alimentos debe reflejar las necesidades del bebé en crecimiento, por ejemplo, que haya bocadillos adicionales en situaciones en las que se ha perdido una comida o si hay lapsos muy grandes entre una comida y la siguiente.¹³³

En las mujeres embarazadas nunca deberán usarse medidas físicas de restricción como grilletes o camisas de fuerza, a menos que hubiera una razón de peso para ello. **Siempre se deberá consultar al personal de parto sobre cualquier restricción que se quiera aplicar a una embarazada.**

Durante el tratamiento médico deberá respetarse la confidencialidad de la mujer, y no ignorarla con el pretexto de que es una presidiaria. No obstante, si tuviera una enfermedad infecciosa, sería necesario revelar cierta información para asegurar que se le diera el tratamiento médico adecuado (por ejemplo, al planear una cesárea para una mujer que es VIH positiva).¹³⁴

Las mujeres embarazadas probablemente tienen mayor necesidad de asesoría y apoyo para aceptar el hecho de que van a tener un bebé y para su transición hacia la maternidad al tiempo que están en la cárcel. Esto es particularmente cierto cuando a una mujer embarazada se le dice que no podrá conservar a su hijo junto a ella. La terminología usada dentro de la cárcel y el hospital debería ser positiva, referirse a las 'mujeres', 'embarazadas' y 'madres', en lugar de decir 'las presas'.¹³⁵

Las embarazadas y madres que han recibido una sentencia de cárcel deben ser automáticamente consideradas para un lugar con su bebé, sin necesidad de que ellas tengan que solicitarlo. También deben tener acceso a un representante legal; las decisiones se deberán tomar tan pronto como sea posible para evitar estrés a la madre y al futuro bebé y evitar también períodos de separación innecesarios.

Arreglos para el parto

Se debe reconocer, que, para expresarlo en palabras de un grupo de acompañantes de parto que trabajan con mujeres en una cárcel del Reino Unido:

El nacimiento de un bebé es una oportunidad para que la madre cambie su estilo de vida y conducta, y también a las mujeres detenidas se debe dar esta oportunidad (siempre que esto sea también en respeto al interés superior del bebé). A veces, la detención de una madre puede haberla sacado de la influencia de una pareja violenta o de un grupo, por lo que esta experiencia de cambio en su vida no debe subestimarse pues puede ayudar a su rehabilitación.¹³⁶

Las mujeres encarceladas que dan a luz deberían tener las mismas opciones y mismo apoyo que otras mujeres. De acuerdo con las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos*, siempre debemos de partir de la idea de que ninguna madre dará a luz tras las rejas, sino que será llevada a un hospital civil o a otro lugar apropiado para el parto. No se deberá forzar a una mujer a que dé a luz en un hospital, si su deseo es que el parto transcurra en un ambiente que no sea el hospital. Se le debe permitir tener a la acompañante de parto que ella elija, y la cárcel deberá garantizar que esa(s) persona(s) que ella ha solicitado sea(n) llamada(s) en cuanto haya quedado arreglado el traslado al lugar del parto, para que pueda(n) ser su apoyo en el momento del parto y durante el traslado, si se desea.¹³⁷

133 *Ibid.*

134 Reyes, H. (2001) 'Women in prison and HIV' en *HIV in Prisons* (Organización Mundial de la Salud) pág. 210.

135 *Birth in Prison - Recommendations by the Birth Companions working in Holloway Prison* proporcionado a Quaker United Nations Office por Sheila Kitzinger, junio de 2005.

136 *Ibid*

137 *Ibid*

Jamás deberán usarse restricciones físicas en las mujeres durante las contracciones, al transportarlas al hospital o en el momento del alumbramiento, a menos que hubiera razones de peso para creer que ella es peligrosa o que puede huir *en ese momento*. En los casos en que la mujer representa una amenaza significativa y realista a la seguridad de otras personas, se deberán probar todos los demás métodos de seguridad antes que la restricción física.¹³⁸ El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes ha reportado casos de mujeres embarazadas que han sido esposadas o de otra manera atadas a la cama u a otros muebles durante las revisiones ginecológicas y/o en el parto y lo califican de “completamente inaceptable, y puede ciertamente calificarse como trato inhumano y degradante”.¹³⁹ Tanto el Comité de Derechos Humanos como el Comité contra la Tortura han expresado su preocupación por el encadenamiento de las mujeres durante el alumbramiento. El Comité contra la Tortura considera esto como una violación al artículo 16 de la Convención contra la Tortura, en donde se exige a los Estados que eviten actos de trato o pena cruel, inhumana o degradante que no lleguen a ser tortura y que son cometidos o permitidos por oficiales públicos. El Comité de Derechos Humanos recomendó al Estado Parte en cuestión “**prohibir el encadenamiento de las detenidas durante el parto.**”¹⁴⁰ El uso de restricciones físicas deberá ser un punto a evaluar continuamente y a discutir con los médicos y personal sanitario responsable.

Cualquier restricción de seguridad necesaria durante este periodo deberá ser lo más discreta posible.¹⁴¹ Ni durante las revisiones íntimas ni durante el parto deberá haber personal de sexo masculino presente.

El bebé será registrado inmediatamente después de nacer, según lo exige el Artículo 24(2) del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* y el Artículo 7(1) de la *Convención sobre los Derechos de la Niñez*. Como lo estipulan las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas* para el trato a los reclusos, cuando un infante nace en la cárcel, este hecho no deberá constar en su certificado de nacimiento, al tiempo que habrá de garantizarse que el bebé sea, en efecto, registrado.

Cuidados post-parto y lactancia

Una mujer que está lactando deberá encarcelarse sólo cuando haya razones de peso que obliguen a ello en sus muy particulares circunstancias. Esta afirmación se desprende de lo señalado en el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* de acoger a una madre con “especial protección” por un período razonable de tiempo antes y después del alumbramiento. En la resolución del 8° Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente se reconoció que el encarcelamiento de “madres con infantes o niños/as pequeños/as, deberá restringirse, además de hacerse un esfuerzo especial para evitar el uso difundido del encarcelamiento como sanción para estas categorías”.¹⁴² Cuando una madre va a visitar a su bebé hospitalizado porque se le está atendiendo en una unidad hospitalaria especializada, no deberá imponérsele restricciones físicas a ella mientras está con su bebé.

Si la madre debe regresar a la cárcel después del parto, esto debe ocurrir sólo después de que el médico o partera haya determinado que su salud o la del bebé no se verán comprometidas.¹⁴³ Se deberá proporcionar a madre e infante toda la atención médica postnatal necesaria, incluyendo vacunas para el bebé, y suplementos o dieta enriquecida para la madre que va a lactar.

138 *Human Rights and Vulnerable Prisoners* (Penal Reform International) pág. 70.

139 The CPT Standards, CPT/Inf (2000) 13, 10° Informe General, Párr. 27.

140 Observaciones conclusivas del Comité de Derechos Humanos: Estados Unidos de América, 18 de diciembre de 2006, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, párrafo 33; Observaciones conclusivas del Comité contra la Tortura: Estados Unidos de América, 25 de julio de 2006, CAT/C/USA/CO/2, párrafo 33.

141 Coyle, A. (2002) *A Human Rights Approach to Prison Management: Handbook for prison staff* (International Centre for Prison Studies) pág.

142 Informe del 8° Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (1990), UN Doc.A/Conf.144/28/Rev.1, pág. 164.

143 *Human Rights and Vulnerable Prisoners* (Penal Reform International) pág. 71.

Se deberá promover y apoyar la lactancia, proporcionando instalaciones adecuadas que permitan a la madre amamantar a su bebé en un ambiente relajado; las rutinas carcelarias no deberán interferir con este proceso. Muchas mujeres necesitan ayuda para empezar a amamantar, y casi ninguna cárcel cuenta con este apoyo. Si una mujer lactante no quiere o no puede amamantar a su bebé, se deberá proporcionar otra alternativa. Cuando se proporcione leche en polvo, se deberán tomar precauciones para garantizar que el agua, la preparación y la dilución de leche en polvo y objetos para alimentar estén en condiciones higiénicas.¹⁴⁴

No se deberá separar a una madre de su bebé en contra de su voluntad, a menos que hubiera cuestiones que exigieran la protección del bebé u otras razones en donde el bienestar del bebé estuviera en riesgo.

La decisión entre amamantar o alimentar con biberón afectará profundamente la futura salud de la madre y del bebé; por ello, se deberá proporcionar a las madres información apropiada sobre el tema.

Después del parto, la privacidad de la madre y del bebé y de los familiares que visitan debe ser respetada para proporcionar un buen ambiente que promueva los lazos familiares y que el bebé se alimente. Los bebés y sus madres deben tener acceso a clases, por ejemplo, de masaje para bebés, discusiones grupales posparto, y actividades de canto y manualidades que promuevan el vínculo. Si bien no deberá presionarse a ninguna madre para que lleve a su bebé a una guardería de la cárcel, sí se deberá contar con este tipo de instalaciones para el cuidado de los infantes. No se deberá exigir a las madres, especialmente no a las que están lactando, que asistan a actividades que las van a separar de sus bebés, a menos que sea absolutamente necesario. En lo posible, las guarderías deberán estar cerca para que las madres puedan regresar a alimentar o a reconfortar a sus bebés.

Después de dar a luz, las mujeres deben recibir orientación y apoyo; se debe vigilar que no caigan en depresión. Se deberá permitir a la madre salir con el bebé de la cárcel temporalmente a fin de promover los lazos de familia (con hermanos/as y otros miembros de la familia, en caso de que haya). Por cuestiones de seguridad, se deben hacer arreglos especiales si se quieren tomar fotos de los bebés, sin embargo, esto se debe reconocer como un derecho del bebé.

¹⁴⁴ ICRC (2004) *Addressing the Needs of Women Affected by Armed Conflict*, pág. 121.

I 3. Higiene, atención médica y el VIH/SIDA

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

Locales destinados a los reclusos

12. Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente.
13. Las instalaciones de baño y de ducha deberán ser adecuadas para que cada recluso pueda y sea requerido a tomar un baño o ducha a una temperatura adaptada al clima y con la frecuencia que requiera la higiene general según la estación y la región geográfica, pero por lo menos una vez por semana en clima templado.

Higiene personal

15. Se exigirá de los reclusos aseo personal y a tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza.

Ropas y cama

17. (2) Todas las prendas deberán estar limpias y mantenidas en buen estado. La ropa interior se cambiará y lavará con la frecuencia necesaria para mantener la higiene.

Servicios médicos

22. (1) Todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado que deberá poseer algunos conocimientos psiquiátricos. Los servicios médicos deberán organizarse íntimamente vinculados con la administración general del servicio sanitario de la comunidad o de la nación. Deberán comprender un servicio psiquiátrico para el diagnóstico y, si fuere necesario, para el tratamiento de los casos de enfermedades mentales.
(2) Se dispondrá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios especializados o a hospitales civiles. [...]
24. El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación, y determinar la capacidad física de cada recluso para el trabajo.
25. (1) El médico estará de velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención.
(2) El médico presentará un informe al director cada vez que estime que la salud física o mental de un recluso haya sido o pueda ser afectada por la prolongación, o por una modalidad cualquiera de la reclusión.

A. CONDENADOS

Principios rectores [...]

62. Los servicios médicos del establecimiento se esforzarán por descubrir y deberán tratar todas las deficiencias o enfermedades físicas o mentales que constituyen un obstáculo para la readaptación del recluso. Para lograr este fin deberá aplicarse cualquier tratamiento médico, quirúrgico y psiquiátrico que se juzgue necesario.

Los niveles de atención médica varían enormemente de una cárcel a otra y de un país a otro; pero en general, es una atención inadecuada.

Las estipulaciones sobre higiene están por lo común creadas en base a las necesidades de hombres, mientras que se da muy poca o nula atención a la menstruación, la menopausia y la salud sexual de las mujeres.

“Una vez al año nos dan ropa interior.” Una reclusa

Las mujeres reclusas sufren de mala salud física en proporción y severidad mucho mayor que la de sus contrapartes hombres o que las mujeres de la población general. A partir de investigaciones recientes en Australia sobre la salud de progenitores encarcelados se encontró que el 68% de todas las madres encarceladas están infectadas con Hepatitis C, en comparación con el 42% de los padres encarcelados.¹⁴⁵ En el Capítulo 15 se discute la salud mental de las reclusas.

Penal Reform International ha subrayado la necesidad de considerar el impacto que tiene la menopausia en el cuidado de las mujeres reclusas:

Para quienes están recluidas, la aproximación del final de sus años fértiles puede añadir un aspecto a veces traumático adicional a las ya de por sí difíciles condiciones. Además de que el encarcelamiento tal vez privó a la mujer de su oportunidad de tener hijos, lidiar con el estrés emocional que representa la menopausia puede ser muy difícil en un ambiente carcelario, sin el apoyo de la familia y los seres queridos. En algunos casos, el estrés del encarcelamiento puede acelerar la llegada de la menopausia. Estos problemas son especialmente preocupantes en países donde se pone un gran énfasis en el papel de la mujer como procreadora de hijos.¹⁴⁶

El VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual

Muchos países tienen un porcentaje significativo de mujeres reclusas infectadas con enfermedades sexualmente transmisibles, entre ellas, el VIH. Se calcula que en Rusia, “entre un tercio y la mitad de las mujeres llegan a las instituciones penitenciarias infectadas con enfermedades venéreas, especialmente, sífilis”.¹⁴⁷

Las mujeres presentan un riesgo considerablemente mayor que los hombres de contraer VIH por actividad sexual. Además, quienes consumen drogas inyectadas pueden contraer el VIH por compartir jeringas. Por tanto, las mujeres arrestadas por delitos relacionados con drogas o por prostitución presentan un riesgo mayor de estar ya infectadas con VIH cuando ingresan al reclusorio. El riesgo de contraer VIH aumenta cuando el tracto genital femenino se rasga o sangra durante el acto sexual, como sucede por ejemplo cuando una mujer es violada violentamente, o por relaciones sexuales violentas. Como se discutió en el Capítulo 5, un alto porcentaje de las mujeres encarceladas han sido víctimas de abuso sexual, hecho que puede haberlas expuesto a un mayor riesgo de contraer VIH. En muchos países, la mayoría de las mujeres en la cárcel desconoce si tiene o no VIH.¹⁴⁸

En investigaciones realizadas en las cárceles de mujeres brasileñas, se encontró que el VIH/SIDA afecta a un porcentaje más alto de reclusas que de reclusos. El 20% de las mujeres reclusas en la Penitenciaría Femenil de Sao Paulo que se hicieron la prueba del SIDA resultaron VIH positivas.¹⁴⁹

Las mujeres pueden estar en particular riesgo de contraer VIH y otras enfermedades de transmisión sexual durante el tiempo que pasan en la cárcel debido a su vulnerabilidad a sufrir violencia sexual.

145 NSW Corrections Health Service; Inmate Health Survey Report; 2003, citado en correspondencia de Simon Quilty (MB, BS, MPhil) en nombre de Defence for Children International, Australia, diciembre de 2004.

146 *Human Rights and Vulnerable Prisoners* (Penal Reform International) pág. 72.

147 Alpern, L. *Women and the System of Criminal Justice in Russia: 2000-2002* en la página <http://www.mhg.ru/english/1F4FF6D> (consultada el 20 de julio de 2005).

148 Reyes, H. (2001) ‘Women in prison and HIV’ en *HIV in Prisons* (Organización Mundial de la Salud) pág. 194

149 Human Rights Watch (1998) *Behind Bars in Brazil*, pág. 2.

Reglas internacionales de derechos humanos

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.
2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: [...] (d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Artículo 12

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia.
2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 supra, los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Racismo, Discriminación Racial y Xenofobia, Artículo 5

En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes: [...]

- (e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular: [...]
- (iv) El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales;

Convención sobre los Derechos de la Niñez, Artículo 24

Los Estados Partes reconocen el derecho del/la niño/a al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún/a niño/a sea privado/a de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

Principios Básicos para el trato a los reclusos, Principio 9

Los reclusos tendrán acceso a los servicios de salud de que disponga el país, sin discriminación por su condición jurídica.

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión

Principio 5(2)

Las medidas que se apliquen con arreglo a la ley y que tiendan a proteger exclusivamente los derechos y la condición especial de [...] las personas de edad, los enfermos o los impedidos, no se considerarán discriminatorias [...]

Principio 24

Se ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas,

Regla 15.1

En el momento del ingreso la siguiente información concerniente a cada nuevo ingresado debe ser consignada: [...]

- f. salvo reserva por imperativo del secreto médico, toda información sobre el estado de salud del detenido relevante para el bienestar psíquico y mental de dicho detenido o de otros.

Regla 16

Tan pronto como sea posible después del ingreso:

- a. la información relativa al estado de salud del detenido debe ser completada por un examen médico [...]

Regla 18.1

Los locales de detención y, en particular, aquellos que son destinados al alojamiento de los detenidos durante la noche, deben de satisfacer las exigencias de respeto a la dignidad humana y, en la medida de lo posible, de la vida privada y responder a las condiciones mínimas requeridas en materia de salud e higiene, teniendo en cuenta las condiciones climáticas, especialmente lo concerniente a lugares soleados, al volumen del aire, la claridad, la calefacción y la aireación.

Regla 19.2

Las celdas u otros locales relacionados con los nuevos ingresos deben de mantenerse limpios.

Regla 19.3

Los detenidos deben de disfrutar de un acceso fácil a las instalaciones sanitarias higiénicas protegiendo su intimidad.

Regla 19.4

Las instalaciones de baño y ducha deben ser las suficientes para que cada detenido pueda utilizarlas, a una temperatura adaptada al clima, diariamente, pero, al menos, dos veces por semana (o más frecuente sí fuese necesario) conforme a los preceptos generales de la higiene.

Regla 19.7

Deben de estar previstas medidas especiales para las necesidades higiénicas de las mujeres.

Regla 20.3

Toda la ropa debe mantenerse en buen estado y reemplazarse cuando fuere necesario.

Regla 21.

Cada detenido debe de disponer de una cama separada o de una litera individual adecuada, correctamente mantenida y con los cambios de sábanas necesarios para asegurar su limpieza.

Regla 22.1

Los detenidos deben disponer de un régimen alimenticio adecuado a su edad, estado de salud, estado psíquico, religión, cultura y a la naturaleza de su trabajo.

Regla 22.5

Los detenidos deben de tener acceso en todo momento a agua potable.

Regla 22.6

Un médico o enfermero debe de prescribir la modificación del régimen alimentario de un detenido, si dicha medida apareciera necesaria por razones médicas.

Regla 39.

Las autoridades penitenciarias deben proteger la salud de todos los detenidos allá donde se encuentren detenidos.

Regla 41.1

Cada prisión debe disponer como mínimo del servicio de un médico general.

Regla 41.2

Debe asegurarse en todo momento que un médico diplomado intervendrá sin demora en caso de urgencia.

Regla 42.3

A la hora de examinar a los detenidos el médico o la enfermera calificada que lo asiste debe prestar atención particular: [...]

- g. al no-aislamiento de los detenidos por la sola razón de ser cero positivos;

Regla 43.1

El médico debe estar encargado de la vigilancia de la salud física y mental de los detenidos y debe visitar, en las condiciones y con la frecuencia que establecen las normas de salud en la comunidad, a los detenidos enfermos o heridos y a todos aquellos que hayan estado especialmente bajo su atención.

Regla 43.3

El médico debe presentar un informe al director cada vez que estime que la salud física o mental de un detenido corre riesgos graves por el prolongado encarcelamiento o debido a las condiciones del mismo, especialmente en casos de aislamiento en una celda.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Principio IX**2. Registro**

Los datos de las personas ingresadas a los lugares de privación de libertad deberán ser consignados en un registro oficial, el cual será accesible a la persona privada de libertad, a su representante y a las autoridades competentes. El registro contendrá, por lo menos, los siguientes datos: [...]

- b. Información relativa a la integridad personal y al estado de salud de la persona privada de libertad;

3. Examen médico

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a que se le practique un examen médico o psicológico, imparcial y confidencial, practicado por personal de salud idóneo inmediatamente después de su ingreso al establecimiento de reclusión o de internamiento, con el fin de constatar su estado de salud físico o mental, y la existencia de cualquier herida, daño corporal o mental; asegurar la identificación y tratamiento de cualquier problema significativo de salud; o para verificar quejas sobre posibles malos tratos o torturas o determinar la necesidad de atención y tratamiento.

La información médica o psicológica será incorporada en el registro oficial respectivo, y cuando sea necesario, en razón de la gravedad del resultado, será trasladada de manera inmediata a la autoridad competente.

Principio X

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial; el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos; la implementación de programas de educación y promoción en salud, inmunización, prevención y tratamiento de enfermedades infecciosas, endémicas y de otra índole; y las medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos vulnerables o de alto riesgo, tales como: las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas, las personas con discapacidad, las personas portadoras del VIH-SIDA, tuberculosis, y las personas con enfermedades en fase terminal. El tratamiento deberá basarse en principios científicos y aplicar las mejores prácticas.

En toda circunstancia, la prestación del servicio de salud deberá respetar los principios siguientes: confidencialidad de la información médica; autonomía de los pacientes respecto de su propia salud; y consentimiento informado en la relación médico-paciente.

El Estado deberá garantizar que los servicios de salud proporcionados en los lugares de privación de libertad funcionen en estrecha coordinación con el sistema de salud pública, de manera que las políticas y prácticas de salud pública sean incorporadas en los lugares de privación de libertad.

Las mujeres y las niñas privadas de libertad tendrán derecho de acceso a una atención médica especializada, que corresponda a sus características físicas y biológicas, y que responda adecuadamente a sus necesidades en materia de salud reproductiva. En particular, deberán contar con atención médica ginecológica y pediátrica, antes, durante y después del parto, el cual no deberá realizarse dentro de los lugares de privación de libertad, sino en hospitales o establecimientos destinados para ello. En el caso de que ello no fuere posible, no se registrará oficialmente que el nacimiento ocurrió al interior de un lugar de privación de libertad.

En los establecimientos de privación de libertad para mujeres y niñas deberán existir instalaciones especiales, así como personal y recursos apropiados para el tratamiento de las mujeres y niñas embarazadas y de las que acaban de dar a luz.

Cuando se permita a las madres o padres privados de libertad conservar a sus hijos menores de edad al interior de los centros de privación de libertad, se deberán tomar las medidas necesarias para organizar guarderías infantiles, que cuenten con personal calificado, y con servicios educativos, pediátricos y de nutrición apropiados, a fin de garantizar el interés superior de la niñez.

Principio XI

I. Alimentación

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir una alimentación que responda, en cantidad, calidad y condiciones de higiene, a una nutrición adecuada y suficiente, y tome en

consideración las cuestiones culturales y religiosas de dichas personas, así como las necesidades o dietas especiales determinadas por criterios médicos. Dicha alimentación será brindada en horarios regulares, y su suspensión o limitación, como medida disciplinaria, deberá ser prohibida por la ley.

2. Agua potable

Toda persona privada de libertad tendrá acceso en todo momento a agua potable suficiente y adecuada para su consumo. Su suspensión o limitación, como medida disciplinaria, deberá ser prohibida por la ley.

Principio XII

1. Albergue

Las personas privadas de libertad deberán disponer de espacio suficiente, exposición diaria a la luz natural, ventilación y calefacción apropiadas, según las condiciones climáticas del lugar de privación de libertad. Se les proporcionará una cama individual, ropa de cama apropiada, y las demás condiciones indispensables para el descanso nocturno. Las instalaciones deberán tomar en cuenta las necesidades especiales de las personas enfermas, las portadoras de discapacidad, los niños y niñas, las mujeres embarazadas o madres lactantes, y los adultos mayores, entre otras.

2. Condiciones de higiene

Las personas privadas de libertad tendrán acceso a instalaciones sanitarias higiénicas y suficientes, que aseguren su privacidad y dignidad. Asimismo, tendrán acceso a productos básicos de higiene personal, y a agua para su aseo personal, conforme a las condiciones climáticas.

Se proveerá regularmente a las mujeres y niñas privadas de libertad los artículos indispensables para las necesidades sanitarias propias de su sexo.

3. Vestido

El vestido que deben utilizar las personas privadas de libertad será suficiente y adecuado a las condiciones climáticas, y tendrá en cuenta la identidad cultural y religiosa de las personas privadas de libertad. En ningún caso las prendas de vestir podrán ser degradantes ni humillantes.

Principio XVII

La ocupación de establecimiento por encima del número de plazas establecido será prohibida por la ley. Cuando de ello se siga la vulneración de derechos humanos, ésta deberá ser considerada una pena o trato cruel, inhumano o degradante. La ley deberá establecer los mecanismos para remediar de manera inmediata cualquier situación de alojamiento por encima del número de plazas establecido. Los jueces competentes deberán adoptar remedios adecuados en ausencia de una regulación legal efectiva.

Aplicación

Los Estados tienen la responsabilidad de garantizar servicios sanitarios a las personas reclusas, al menos en igual medida que para las personas en libertad. Para las reclusas, esto se traduce en cuidados por parte de enfermeras y médicos practicantes entrenados en salud de la mujer, entre otros, en ginecología. Las reclusas siempre deberán tener la opción de ser atendidas por enfermeras y médicos de sexo femenino. La salud de todas las presas debería evaluarse antes o en el momento en que ingresan al penal. El Relator Especial de las Naciones Unidas sobre Tortura ha expresado preocupación por la falta de acceso a médicos especialistas, por ejemplo ginecólogos, para las mujeres reclusas.¹⁵⁰

¹⁵⁰ Informe del Relator Especial contra la Tortura: misión a Georgia, E/CN.4/2006/6/Add.3, párrafo 52.

Las mujeres deben tener instalaciones adecuadas y culturalmente apropiadas para su higiene personal, en particular para la menstruación, para el embarazo y la lactancia. Las mujeres deben tener una forma de desechar de manera segura los artículos con sangre, además de poder solicitar nueva ropa interior cuando lo necesiten. En su *Lote de herramientas para la evaluación de la justicia penal*, la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito explicó algunas de las necesidades de higiene especiales de las mujeres:

Los dormitorios y cuartos empleados para reclusas de sexo femenino deberán contar con instalaciones y material necesario para satisfacer las necesidades de higiene especiales de las mujeres. Deberá haber agua caliente disponible para la limpieza personal diaria de niños y niñas y de las mujeres, en particular aquellas que realizan tareas de cocina, las embarazadas, las que están lactando y las que tienen su menstruación. El Comité Europeo para Prevenir la Tortura considera que el fácil acceso a instalaciones sanitarias y de lavado, además de proporcionárseles artículos de higiene, es de particular importancia. Estos deben estar disponibles para las mujeres de una manera en la que no tengan que pasar vergüenza para solicitarlos, por ejemplo, que se los proporcionen otras mujeres o, mejor aún, que estén accesibles en los baños en todo momento para quien los necesite. El Comité Europeo para Prevenir la Tortura considera que la falta de proporcionar dichos artículos y condiciones de necesidad básica pueden llegar a considerarse trato degradante.¹⁵¹

El personal penitenciario debe estar conciente del intenso estrés que provoca la llegada de la menopausia en la mujer encarcelada.

Siempre que la comunidad en general cuente con medidas de prevención como las pruebas para detectar el cáncer de mama o el cervical, también deberá ofrecerse a las mujeres encarceladas. El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes señala que la igualdad en los servicios médicos quiere decir que en los lugares “donde la así llamada ‘píldora del día siguiente’ y otras formas de aborto en etapas posteriores del embarazo estén disponibles para las mujeres libres, también deberán hacerse disponibles bajo las mismas condiciones a las mujeres privadas de su libertad”.¹⁵²

Durante los exámenes médicos o al proporcionarles tratamiento, no deberá esposarse o encadenarse a las mujeres. En aquellos casos donde la mujer represente una amenaza real y significativa para la seguridad de otras personas, se deberán emplear todos los demás métodos (antes que llegar a la restricción física) para garantizar la seguridad.¹⁵³ El personal masculino no deberá estar presente durante las consultas o exploraciones médicas de las mujeres. Se deberá estar pendiente a fin de garantizar que las mujeres sean trasladadas por personal femenino cuando van a ser tratadas o revisadas médicamente.

El VIH/SIDA y otras enfermedades sexualmente transmisibles

Las mujeres que pasan por el sistema penitenciario –tengan o no VIH- tienen una oportunidad única de recibir información sobre el VIH y otras enfermedades de transmisión sexual. La instrucción sobre el VIH para las reclusas debe incluir específicamente a las mujeres que practican el comercio sexual o que se inyectan drogas por vía intravenosa y estar dirigida a ellas.

Se deberá ofrecer a las mujeres pruebas gratis de VIH y otras enfermedades, además de brindarles información sobre las pruebas que pueden realizarse. Al mismo tiempo, se debe proteger a las reclusas de ser obligadas a realizarse una prueba de sangre: debe haber una estipulación para que la persona que va a recibir la prueba dé su consentimiento y donde se le garantice confidencialidad.¹⁵⁴

151 UN Office on Drugs and Crime y la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (2006) *Criminal Justice Assessment Toolkit, Non Custodial and Custodial Measures: I The Prison System*, pág. 28

152 *Ibid.*, Párr.32.

153 *Human Rights and Vulnerable Prisoners* (Penal Reform International) pág. 70.

154 ICRC [http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/htmlall/p0840/\\$File/ICRC_002_0840.PDF!Open](http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/htmlall/p0840/$File/ICRC_002_0840.PDF!Open) pág. 134

El riesgo de contraer VIH está aumentado entre las adolescentes; la tasa de infección con VIH está creciendo más rápido entre las mujeres adolescentes que en cualquier otro grupo.¹⁵⁵ Detectar el VIH y proporcionar información al respecto debe ser una prioridad especial en relación a las jóvenes reclusas.

Como todos los servicios de salud, el tratamiento contra el VIH/SIDA deberá hacerse disponible a las mujeres reclusas en cualquier lugar donde el resto de la población femenina en libertad tenga acceso a éste.¹⁵⁶

155 Reyes, H. (2001) 'Women in prison and HIV' en *HIV in Prisons* (Organización Mundial de la Salud) pág. 199.

156 Otras cuestiones particulares relacionadas con las mujeres embarazadas en la cárcel con VIH se discuten en el Capítulo 12.

14. Mujeres con capacidades diferentes

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

Servicios médicos [...]

24. El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación, y determinar la capacidad física de cada recluso para el trabajo.

En años recientes muchos países han visto un incremento dramático en el número de mujeres con discapacidad física o del desarrollo que son encarceladas.¹⁵⁷ Esto puede deberse a la desinstitucionalización de las personas con capacidades diferentes y que no cuentan con servicios adecuados que las ayuden a sobrevivir en su comunidad. Esto es parte de un problema más grande, donde por la falta de atención e instituciones adecuadas, las personas vulnerables son canalizadas erróneamente al sistema penitenciario. En India, las cárceles se usan para albergar a “[...] personas con discapacidad mental, las personas sin hogar o desposeídas, las niñas fugitivas o abandonadas y las prostitutas [...] Esta cualidad de intercambiabilidad entre las instituciones penales y las protectoras o curativas ha hecho que las celdas penitenciarias se tomen como lugares de ‘custodia segura’”.¹⁵⁸

Las mujeres con capacidades físicas diferentes pueden necesitar medidas especiales y otras condiciones en su lugar de detención, por ejemplo, si no pueden subir las escaleras. Estas personas enfrentan una discriminación adicional en las cárceles, por ejemplo, al ser excluidas de los programas recreativos porque no pueden tener acceso físico a ellos o al pagárseles menos que a otras por su trabajo en la prisión.

“Vivía en el segundo piso durante tres meses aquí ... puedo difícilmente andar sin hablar de subir a dos pisos por las escaleras. El sargente me dijo que a la cárcel no les importaba si cayó y me rompió el cuello.” Detenida

Las mujeres encarceladas que tienen discapacidades del desarrollo están especialmente expuestas a la explotación y el abuso por parte de otros reclusos y gente del personal. Corren el riesgo de ser violadas si sus atacantes creen que no podrán quejarse. Pueden ser manipuladas por otras personas para que rompan las reglas del penal, por ejemplo, transportando droga.¹⁵⁹

El estrés provocado por vivir en prisión y cualquier maltrato puede hacer que ciertos tipos de dificultades del desarrollo se agudicen. Las personas con dificultades del desarrollo pueden también tener mayor dificultad que otras personas para cumplir con las reglas impuestas en la cárcel y para negociar procedimientos carcelarios formales o informales.

¹⁵⁷ Las ‘enfermedades mentales o psicológicas’, diferentes de las discapacidades del desarrollo, se discuten en el Capítulo 15.

¹⁵⁸ Shankardass, R., Roy, H., y Seshadri, V. (2000) *Workshop on new models of accessible justice: The India experience* (Penal Reform and Justice Association y Penal Reform International), pág. 7.

¹⁵⁹ *Human Rights and Vulnerable Prisoners* (Penal Reform International) pág. 86-87.

Reglas internacionales de derechos humanos

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 5(2)

Las medidas que se apliquen con arreglo a la ley y que tiendan a proteger exclusivamente los derechos y la condición especial de [...] las personas de edad, los enfermos o los impedidos, no se considerarán discriminatorias [...]

Resolución 59/26 de la Asamblea General. Derechos de la niñez¹⁶⁰

Hace un llamado: [...] (b) a todos los Estados para que garanticen que ningún niño o niña detenido será sentenciado a realizar trabajos forzados o a recibir castigos corporales o a quedar privado de acceso a los servicios de salud, higiene y sanidad ambiental, educación, instrucción básica y capacitación profesional, tomando en consideración las necesidades especiales de los niños y niñas con capacidades diferentes en detención, de acuerdo con sus obligaciones en virtud de la Convención;

Aplicación

La cárcel dista mucho de ser el lugar más apropiado para una persona con discapacidades del desarrollo. Debería haber opciones de sentencias alternativas disponibles, por ejemplo, sentencias sin encierro para estas personas. Cuando se diagnostique una discapacidad del desarrollo, debe contarse con procesos para trasladar a una persona que ya está en la cárcel hacia instalaciones más apropiadas.

Entre los procedimientos de admisión se debe incluir una evaluación de todas las reclusas con necesidades especiales. Las autoridades penitenciarias deben garantizar que los presos y presas con capacidades físicas y del desarrollo diferentes no sufran discriminación en el acceso a los servicios de salud, las instalaciones y los programas.

Se debe capacitar a los y las oficiales de la cárcel para que reconozcan, entiendan y respondan a las necesidades de las mujeres con capacidades diferentes, pues ellos tienen la obligación de protegerlas contra abusos, en particular, abusos y explotación sexual, y de garantizar que el ambiente carcelario cubra sus necesidades.

¹⁶⁰ Párr. 38, aprobado el 24 de febrero de 2005

15. Problemas psicológicos y adicciones

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

Servicios médicos

22. (2) Se dispondrá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios especializados o a hospitales civiles. [...]
24. El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación [...]
25. (2) El médico presentará un informe al director cada vez que estime que la salud física o mental de un recluso haya sido o pueda ser afectada por la prolongación, o por una modalidad cualquiera de la reclusión. [...]

B. RECLUSOS ALIENADOS Y ENFERMOS MENTALES

82. (1) Los alienados no deberán ser reclusos en prisiones. Se tomarán disposiciones para trasladarlos lo antes posible a establecimientos para enfermos mentales.
- (2) Los reclusos que sufran otras enfermedades o anormalidades mentales deberán ser observados y tratados en instituciones especializadas dirigidas por médicos.
- (3) Durante su permanencia en la prisión, dichos reclusos estarán bajo la vigilancia especial de un médico.
- (4) El servicio médico o psiquiátrico de los establecimientos penitenciarios deberá asegurar el tratamiento psiquiátrico de todos los demás reclusos que necesiten dicho tratamiento.
83. Convendrá que se tomen disposiciones, de acuerdo con los organismos competentes, para que, en caso necesario, se continúe el tratamiento psiquiátrico después de la liberación y se asegure una asistencia social postpenitenciaria de carácter psiquiátrico.

Problemas psicológicos

En muchos países, las mujeres encarceladas sufren de problemas psicológicos como depresión, ansiedad, fobias, neurosis, automutilación y suicidio, en una proporción alarmante. Las investigaciones indican que las mujeres reclusas sufren de problemas psicológicos en mucho mayor grado que sus contrapartes masculinos y que la población en general.

En Colombia, el 60% de las reclusas sufre de depresión, 50% de otras enfermedades psicológicas, 9% de esquizofrenia y 7% de psicosis.¹⁶¹

En Kazajstán, las autoridades reportan que el 79% de las mujeres encarceladas sufren de un trastorno de personalidad antisocial y el 43% padece psicosis.¹⁶²

“Mi depresión me ha mantenido prisionera dentro de mí misma por años y verdaderamente creo que ha arruinado mi vida. Estoy perdiendo la memoria. A veces no puedo recordar. Creo que el estrés de estar aquí lo provoca”. Una reclusa

¹⁶¹ Información proporcionada a Quaker United Nations Office por la Misión de Colombia a los Estados Unidos, Ginebra, diciembre de 2004.

¹⁶² Información proporcionada a Quaker United Nations Office por el Ministerio de Justicia de la República de Kazajstán, marzo de 2005.

En una investigación realizada en Australia con progenitores encarcelados se encontró que el 81% de las madres encarceladas sufrían de enfermedades psicológicas, en contraste con el 60% de padres encarcelados. El sesenta y dos por ciento de las madres sufría de trastornos relacionados con el abuso en el consumo de drogas y alcohol. Veintinueve por ciento de las madres había intentado suicidarse previamente, en contraste con el 23% de los padres. El diecinueve por ciento de las madres se había autolesionado.¹⁶³

Investigaciones en las cárceles del Reino Unido arrojaron lo siguiente:

Se encontró que una fracción grande de la población total de reos tenía trastornos psicológicos severos, pero la prevalencia de psicosis funcionales, como la esquizofrenia y la depresión maníaca, además de síntomas y trastornos neuróticos era mucho más alta entre la población femenina que en la masculina.¹⁶⁴

Las razones para la tan alta incidencia de enfermedades psicológicas entre las mujeres reclusas son, sin duda, complejas, y pueden estar relacionadas con el gran porcentaje de mujeres encarceladas por delitos relacionados con las drogas, y tasas más altas de abuso físico, sexual y psicológico. El papel de las mujeres como cuidadoras y el extremo estrés provocado por ser separadas de sus hijos/as y seres queridos exacerba el trauma psicológico del encarcelamiento. La Agencia *Revolving Doors*, institución de beneficencia en el Reino Unido que trabaja por la salud mental en el sistema de justicia penal, afirmó que, “La salud mental de las mujeres puede verse aún más dañada por la ansiedad que sufren relacionada con la seguridad de sus niños/as”.¹⁶⁵ Una ex-presidaria británica dio su testimonio:

Creo que las mujeres tienen mucho más peligro de enfermarse psicológicamente durante el encarcelamiento: especialmente quienes son cuidadoras de sus familias y tienen lazos familiares cercanos. El sistema penitenciario no está adecuadamente preparado para ello, para la complejidad de las mujeres y las cuestiones que les afectan profundamente de manera psicológica, más que física.¹⁶⁶

Problemas de drogodependencia

Las mujeres tienen mayor probabilidad que los hombres de ingresar a la cárcel con problemas de drogas. Una investigación en el Reino Unido encontró que:

Un mayor número de mujeres que de hombres dependían de opiáceas (v.g., heroína y metadona no prescrita) [...] el 41% de las mujeres en prisión preventiva y el 23% del grupo de quienes cumplen sentencia, en contraste con el 26% de los hombres en preventiva y el 18% de los hombres sentenciados.¹⁶⁷

En una pesquisa entre las reclusas de Nueva Zelanda sobre el uso de drogas a lo largo de su vida se encontró que el 43.3% reportó abuso en el consumo/dependencia de *cannabis*, el 69.1% abuso en el consumo/dependencia del alcohol, y el 46.2% el uso de otras drogas.¹⁶⁸ En Kasajstán, el 21% de las reclusas está recibiendo tratamiento para combatir su adicción a las drogas, mientras que el 13% para combatir su alcoholismo.¹⁶⁹

163 NSW Corrections Health Service; Inmate Health Survey Report; 2003, citado en la correspondencia de Simon Quilty (MB BS, MPhilPH) a nombre de Defence for Children International, Australia, diciembre de 2004.

164 Wedderburn, D. (2000) *Justice for Women: The Need for Reform* (Prison Reform Trust) pág. 11.

165 Revolving Doors Agency, citada en Rickford, D. (2003) *Troubled Inside: Responding to the mental health needs of women in prison* (Prison Reform Trust) pág. 8.

166 Rickford, D. (2003) *Troubled Inside: Responding to the mental health needs of women in prison* (Prison Reform Trust) pág. 1.

167 *Statistics on Women and the Criminal Justice System: A Home Office publication under Section 95 of the Criminal Justice Act 1991* (2002), pág. 36.

168 Información proporcionada a Quaker United Nations Office por una ONG neocelandesa que trabaja con los reclusos y sus familias, diciembre de 2004.

169 Información proporcionada a Quaker United Nations Office por el Ministerio de Justicia de la República de Kasajstán, marzo de 2005.

Falta de programas de tratamiento y rehabilitación apropiados

En muchas cárceles de mujeres el único tratamiento que se ofrece para las enfermedades psicológicas es a base de medicamentos. Si bien es cierto que los medicamentos pueden ser necesarios, hacen falta terapia psicológica y programas de rehabilitación, además de enfermeras especializadas para reclusas con enfermedades mentales y/o problemas de drogodependencia.

En algunos países, se excluye de los programas para combatir la drogodependencia y el alcoholismo a las mujeres si sólo están en detención preventiva, a pesar de que dicha detención puede ser por un período largo. También sucede que se les da acceso a programas de tratamiento para dejar las drogas sólo cuando está cerca la fecha de su liberación, lo que significa que pueden esperar años para recibir un tratamiento.

Las mujeres que sufren de enfermedades psicológicas o que están en riesgo de autolesionarse o suicidarse son consideradas como personas problema desde el punto de vista de la disciplina carcelaria, en lugar de verlas como reclusas enfermas. Por lo común se les confina de exactamente de la misma forma que se castiga a las mujeres que han roto las medidas disciplinarias, es decir, llevándolas a una celda de aislamiento. En general, el personal de las cárceles no está capacitado ni se cuenta con los recursos apropiados para ofrecer un tratamiento.¹⁷⁰

“He visto muchas mujeres drogadas a tal punto que no eran funcionales... tengo frecuentemente la deprimada, pero no quiero buscar ayuda aquí porque no quiero finir en zombi con las medicinas.” Una reclusa

Reglas internacionales de derechos humanos

*Principios de las Naciones Unidas para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de la Salud*¹⁷¹

Principio 1.1

Todas las personas tienen derecho a la mejor atención disponible en materia de salud mental, que será parte del sistema de asistencia sanitaria y social.

Principio 20

Delincuentes

1. El presente principio se aplicará a las personas que cumplen penas de prisión por delitos penales o que han sido detenidas en el transcurso de procedimientos o investigaciones penales efectuados en su contra y que, según se ha determinado o se sospecha, padecen una enfermedad mental.
2. Todas estas personas deben recibir la mejor atención disponible en materia de salud mental, según lo estipulado en el principio 1 supra. Los presentes Principios se aplicarán en su caso en la medida más plena posible, con las contadas modificaciones y excepciones que vengan impuestas por las circunstancias. Ninguna modificación o excepción podrá menoscabar los derechos de las personas reconocidos en los instrumentos señalados en el párrafo 5 del principio 1 supra.
3. La legislación nacional podrá autorizar a un tribunal o a otra autoridad competente para que, basándose en un dictamen médico competente e independiente, disponga que esas personas sean internadas en una institución psiquiátrica.

¹⁷⁰ Beyond Bars Alliance NSW (2005) *Submission to the Anti Discrimination Commissioner for an Inquiry into the Discrimination Experienced by Women Within the Criminal Justice System in New South Wales*, en <http://www.sistersinside.com.au/media/NSWADCreport.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) pág. 19.

¹⁷¹ Aprobadas por la Asamblea General en su resolución 46/119 del 17 de diciembre de 1991.

4. El tratamiento de las personas de las que se determine que padecen una enfermedad mental será en toda circunstancia compatible con el principio II supra. [*Consentimiento para el tratamiento*].

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas

Regla 25.4

Una atención particular debe prestarse a las necesidades de las personas reclusas que han sufrido abuso físico, mental o sexual.

Regla 42.3

A la hora de examinar a las personas reclusas el médico o la enfermera calificada que le asiste debe prestar una atención particular:

- b. al diagnóstico de enfermedades físicas o mentales y las medidas necesarias para su tratamiento o bien para continuar con un tratamiento médico ya existente;
- d. a los síntomas de deficiencias debidas al consumo de estupefacientes, medicamentos o alcohol;
- e. a la identificación de toda presión psicológica o de otra tensión emocional debido a la privación de libertad;
- h. a la identificación de problemas de salud física o mental que pudieran ser un obstáculo para la reinserción del interesado o interesada después de su liberación;
- j. a la conclusión de acuerdos con los servicios de la sociedad con el fin de que todo tratamiento psiquiátrico o médico pueda ser continuado después de su liberación, previo consentimiento de la persona detenida.

Regla 47.2

Los servicios médicos en los ambientes penitenciarios deben asegurar el tratamiento psiquiátrico de todos los detenidos que requieran una terapia y una atención especial para prevenir los suicidios.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas,

Principio IX

3. Examen médico

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a que se le practique un examen médico o psicológico, imparcial y confidencial, practicado por personal de salud idóneo inmediatamente después de su ingreso al establecimiento de reclusión o de internamiento, con el fin de constatar su estado de salud físico o mental, y la existencia de cualquier herida, daño corporal o mental; asegurar la identificación y tratamiento de cualquier problema significativo de salud; o para verificar quejas sobre posibles malos tratos o torturas o determinar la necesidad de atención y tratamiento.

La información médica o psicológica será incorporada en el registro oficial respectivo, y cuando sea necesario, en razón de la gravedad del resultado, será trasladada de manera inmediata a la autoridad competente.

Principio X

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica,

psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial; el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos; la implementación de programas de educación y promoción en salud, inmunización, prevención y tratamiento de enfermedades infecciosas, endémicas y de otra índole; y las medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos vulnerables o de alto riesgo, tales como: las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas, las personas con discapacidad, las personas portadoras del VIH-SIDA, tuberculosis, y las personas con enfermedades en fase terminal. El tratamiento deberá basarse en principios científicos y aplicar las mejores prácticas.

Principio XX

Se dispondrá en los lugares de privación de libertad de personal calificado y suficiente para garantizar la seguridad, vigilancia, custodia, y para atender las necesidades médicas, psicológicas, educativas, laborales y de otra índole.

Aplicación

Los Estados son responsables de garantizar la atención sanitaria al menos del mismo nivel que se proporciona a las personas en libertad en ese país. En lo que se refiere a la salud mental, hay una fuerte discusión en torno a si los muy altos niveles de enfermedad mental y psicológica entre las mujeres reclusas obligan al Estado a proporcionar un nivel superior en los servicios de salud mental.

Lo más común es que las mujeres manifiesten problemas psicológicos justo después ingresar a la cárcel o prisión preventiva, pues se trata de un período de gran ansiedad y estrés.¹⁷² Personal calificado en el área de la salud mental debe evaluar a todas las reclusas que ingresan para indagar si tienen problemas psicológicos existentes o potenciales.

Se debe reconocer que la cárcel puede provocar o exacerbar los problemas mentales y/o psicológicos. La Regla 25.2 de las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* deberá aplicarse de modo activo: los servicios médicos penitenciarios deberían evaluar e informar si “la salud física o mental [de una reclusa] ha sido o se verá afectada negativamente por el encarcelamiento continuo o por cualquier condición impuesta por el encarcelamiento” y, en caso afirmativo, tomar acciones. El personal de salud mental deberá monitorear la salud de todas las reclusas de manera periódica. El personal penitenciario deberá recibir capacitación que le permita reconocer y responder apropiadamente ante cualquier signo de problemas psicológicos o mentales.

A las mujeres en quienes se identifica un riesgo de desarrollar problemas psicológicos deben recibir psicoterapia y apoyo inmediato y constante. Las mujeres con problemas psicológicos presentes deben tener acceso a psicoterapia y a la misma variedad de tratamientos holísticos disponibles para las mujeres en libertad —no sólo a medicamentos. Cualquier mujer que solicite orientación psicológica y servicios de apoyo deberá poder acceder a ellos.

La autolesión y los intentos de suicidio en las reclusas deben entenderse en el contexto de otros problemas, presiones y ansiedades en sus vidas, y no ser tratados como un problema de disciplina. Es fundamental que las cárceles respondan de una manera terapéutica, preocupada y con actitud de apoyo, en particular:

- Las cárceles, que son responsables del bienestar de las reclusas, siempre deberán tratar los incidentes de autolesión como algo urgente, y su respuesta se basará en un abordaje sistemático que incluya trabajo en equipo (coordinación multidisciplinaria), atención primordial a las necesidades de las mujeres, permitir a la mujer participar en las decisiones de lo que debe hacerse, y un plan de seguimiento.

¹⁷² *Human Rights and Vulnerable Prisoners* (Penal Reform International) pág. 72.

- La capacitación de todo el personal que está en contacto con las reclusas es esencial para garantizar que comprendan el comportamiento y que tengan la seguridad necesaria para canalizar a la mujer a fin de que reciba la respuesta terapéutica arriba descrita.

El Instituto Nacional para la Salud y la Excelencia Clínica (NICE) del Reino Unido, redactó unas pautas para el tratamiento de personas que se autolesionan. En ellas afirman que:

A todas las personas que se hayan autolesionado se deberá ofrecerles una evaluación de necesidades, la cuál será abarcativa e incluirá la evaluación de factores sociales, psicológicos y motivacionales específicos relacionados con el acto de autolesión, intentos suicidas y desesperanza actuales, así como una evaluación completa de las necesidades psicológicas y sociales.¹⁷³

En el Reino Unido, se están dando pasos para implementar lo anterior a través del Plan ACCT (de evaluación, atención durante la custodia y trabajo en equipo). De acuerdo con el Servicio Penitenciario “el plan motiva al personal a trabajar en conjunto para proporcionar atención individual a las personas reclusas alteradas, para ayudar a diluir una crisis potencialmente suicida o para ayudar a las personas con necesidades de largo plazo (como aquellas que siguen un patrón repetitivo de autolesión) para manejar mejor y reducir su aflicción”.¹⁷⁴ *Prison Reform Trust* afirma que el Plan ACCT “marca un paso significativo, ya que subraya la importancia del trabajo en equipo, involucra al paciente en las decisiones y motiva al personal a interactuar con la persona en riesgo, en lugar de dedicarse meramente a observar”.¹⁷⁵

El hecho de que las *Reglas Penitenciarias Europeas* Incluyan una estipulación que reconoce las necesidades particulares de las reclusas que han sufrido abusos físicos, psicológicos o sexuales es quizá el paso más grande hacia el progreso.¹⁷⁶ Dado el alto porcentaje de reclusas que han sufrido una o más formas de abusos, es fundamental que los servicios de salud mental en las cárceles de mujeres estén equipados para lidiar con estos problemas. También es importante que el daño psicológico causado por ese suceso se tome en cuenta y se refleje en la manera en que los guardias interactúan con las reclusas.

173 National Institute for Health and Clinical Excellence (2004) *2004/031 New guideline to standardise care for people who self-harm*, citado en Rickford, D. y Edgar, K. (2005) *Troubled Inside: Responding to the Mental Health Needs of Men in Prison* (Prison Reform Trust), pág. 71

174 HM Prison Service, *Self Harm*, http://www.hmprisonservice.gov.uk/adviceandsupport/prison_life/selfharm/ (consultada el 27 de mayo de 2008)

175 Rickford, D. y Edgar, K. (2005) *Troubled Inside: Responding to the Mental Health Needs of Men in Prison* (Prison Reform Trust), pág. 71.

176 Un análisis más extenso de las Reglas Penitenciarias Europeas puede encontrarse en Wetton, C. (2006) *The European Prison Rules: A Gender Critique* (Quaker Council for European Affairs) y en Townhead, L. (2006) *Women in Prison: A Commentary on the European Prison Rules* (Quaker United Nations Office)

I 6. Programas educativos, laborales y de rehabilitación

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

A. CONDENADOS

Principios rectores [...]

58. El fin y la justificación de las penas y medidas privativas de libertad son, en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen. Sólo se alcanzará este fin si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo.
59. Para lograr este propósito, el régimen penitenciario debe emplear, tratando de aplicarlos conforme a las necesidades del tratamiento individual de los delincuentes, todos los medios curativos, educativos, morales, espirituales y de otra naturaleza, y todas las formas de asistencia de que puede disponer. [...]

Tratamiento

65. El tratamiento de los condenados a una pena o medida privativa de libertad debe tener por objeto, en tanto que la duración de la condena lo permita, inculcarles la voluntad de vivir conforme a la ley, mantenerse con el producto de su trabajo, y crear en ellos la aptitud para hacerlo. Dicho tratamiento estará encaminado a fomentar en ellos el respeto de sí mismos y desarrollar el sentido de responsabilidad.
66. (1) Para lograr este fin, se deberá recurrir, en particular, a la asistencia religiosa, en los países en que esto sea posible, a la instrucción, a la orientación y la formación profesionales, a los métodos de asistencia social individual, al asesoramiento relativo al empleo, al desarrollo físico y a la educación del carácter moral, en conformidad con las necesidades individuales de cada recluso. Se deberá tener en cuenta su pasado social y criminal, su capacidad y aptitud físicas y mentales, sus disposiciones personales, la duración de su condena y las perspectivas después de su liberación. [...]

Trabajo

71. (3) Se proporcionará a los reclusos un trabajo productivo, suficiente para ocuparlos durante la duración normal de una jornada de trabajo.
- (4) En la medida de lo posible, ese trabajo deberá contribuir por su naturaleza a mantener o aumentar la capacidad del recluso para ganar honradamente su vida después de su liberación.
- (5) Se dará formación profesional en algún oficio útil a los reclusos que estén en condiciones de aprovecharla, particularmente a los jóvenes.
- (6) Dentro de los límites compatibles con una selección profesional racional y con las exigencias de la administración y la disciplina penitenciarias, los reclusos podrán escoger la clase de trabajo que deseen realizar. [...]

Instrucción y recreo

77. (1) Se tomarán disposiciones para mejorar la instrucción de todos los reclusos capaces de aprovecharla, incluso la instrucción religiosa en los países en que esto sea posible. La instrucción de los analfabetos y la de los reclusos jóvenes será obligatoria y la administración deberá prestarle particular atención.
- (2) La instrucción de los reclusos deberá coordinarse, en cuanto sea posible, con el sistema de instrucción pública a fin de que al ser puesto en libertad puedan continuar sin dificultad su preparación.
78. Para el bienestar físico y mental de los reclusos se organizarán actividades recreativas y culturales en todos los establecimientos

La cárcel debe tener una función reformativa, restaurativa y rehabilitadora. Su propósito y justificación, de acuerdo con las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos*, es equipar a cada uno de los reos para que puedan mantenerse y llevar una vida conforme a la ley. La principal forma en que esto se logra es dando a los reclusos y reclusas la oportunidad de capacitarse, desarrollar habilidades para un futuro empleo, y tratando los problemas que tengan de abuso en el consumo de drogas o sustancias.

En comparación con las cárceles de hombres, las cárceles de mujeres tienden a proporcionar menos acceso a programas educativos o de capacitación profesional, programas para tratar la dependencia a las drogas o el alcohol, y programas laborales.

En algunos países, esto se debe a que el número de plazas en los programas no ha aumentado de acuerdo con el crecimiento acelerado de la población femenina en las cárceles. En otros, se debe a que la población de mujeres es menor que la de hombres en las cárceles, por lo que simplemente se han pasado por alto programas diseñados o adaptados especialmente para las mujeres. Cuando sí hay programas disponibles para mujeres, por lo general son de menor calidad e importancia que aquellos que se ofrecen a los hombres. Esto resulta particularmente cierto cuando se compara a los programas diseñados para jóvenes reclusas con los que se ofrece a los jóvenes reclusos. El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes observó que a las mujeres reclusas con mucha frecuencia “se les ofrecen actividades que han sido estereotipadas como ‘apropiadas’ para ellas (como costura o manualidades), mientras que a sus contrapartes masculinos se les ofrece capacitación de naturaleza más relacionada con una vocación”.¹⁷⁷

En un informe de Human Rights Watch sobre reclusos en Estados Unidos se explica que:

Las mujeres reclusas demandaron al departamento con el alegato de que se les proporcionaban programas educativos y profesionales sustancialmente inferiores a los que se proporcionaba a sus contrapartes masculinos, y recibían menor salario por un trabajo similar [...] A las mujeres encarceladas de Illinois se ha destinado a lo largo de la historia menores recursos, menos servicios educativos y han recibido capacitación en trabajos poco remunerados tradicionalmente destinados a las mujeres. Por ejemplo, no fue sino hasta 1985, más de diez años después de que dichos programas se ofrecieran a los hombres, que a las mujeres les impartieron cursos para obtener una licenciatura.¹⁷⁸

Cuando las mujeres tienen a sus hijos/as viviendo con ellas en la cárcel, la falta de instalaciones de guardería puede impedir que las mujeres participen en programas educativos y laborales, ya sea

¹⁷⁷ The CPT Standards, CPT/Inf/E (2002) 1 - Rev. 2003, Women deprived of their liberty, pág. 65.

¹⁷⁸ Human Rights Watch (1996) *All Too Familiar: Sexual Abuse of Women in U.S. State Prisons* pág. 271.

por la dificultad de cuidar al bebé/infante al mismo tiempo que participan, o porque no se permiten bebés en las clases o el trabajo.¹⁷⁹

Las extranjeras y mujeres indígenas, en particular, tienden a no recibir los programas apropiados.

Reglas internacionales de derechos humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 23

- (1) Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
- (2) Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

Artículo 26

- (1) Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.
- (2) La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Artículo 10(3)

El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Artículo 6(1)

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

Artículo 7

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

- (a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:
 - (i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual; [...]

Artículo 13

- I. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de

¹⁷⁹ Prison Services Working Group (1999) *Report of a Review of Principles, Policies and Procedures for Mothers and Babies/Children in Prison*, pág. 74.

la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Conviene asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:
 - a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;
 - b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;
 - c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; [...]

Principios básicos para el trato a los reclusos

Principio 6

Todos los reclusos tendrán derecho a participar en actividades culturales y educativas encaminadas a desarrollar plenamente la personalidad humana.

Principio 8

Se crearán condiciones que permitan a los reclusos realizar actividades laborales remuneradas y útiles que faciliten su reinserción en el mercado laboral del país y les permitan contribuir al sustento económico de su familia y al suyo propio.

Principio 10

Con la participación y ayuda de la comunidad y de instituciones sociales, y con el debido respeto de los intereses de las víctimas, se crearán condiciones favorables para la reincorporación del ex recluso a la sociedad en las mejores condiciones posibles.

Principio 11

Los principios que anteceden serán aplicados en forma imparcial.

*Comité de Derechos Humanos, Observación General 28 sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres*¹⁸⁰

Los Estados Partes [...] deberán informar también [...] sobre cualquier diferencia de trato entre hombres y mujeres privados de su libertad como el acceso a programas de rehabilitación y educación [...]

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas,

Regla 26.1

El trabajo en prisión debe estar considerado como un elemento positivo del régimen carcelario y en ningún caso debe estar impuesto como sanción.

¹⁸⁰ Párr. 15, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, págs.209-210 (2004).

Regla 26.4

Conforme a la Regla 13, ninguna discriminación en base al sexo debe emplearse a la hora de distribuir las modalidades de trabajo.

Regla 26.5

A los detenidos y, especialmente, a los jóvenes debe ofrecérseles un trabajo que incluya una formación profesional que sea de provecho.

Regla 26.11

Los detenidos deben de poder consagrar al menos una parte de su remuneración a la compra de objetos autorizados destinados a su uso personal y a enviar otra parte a su familia.

Regla 28.1

Todas las prisiones deben esforzarse en ofertar a los detenidos el acceso a unos programas de enseñanza que sean también lo más completos posibles y respondan a sus necesidades individuales teniendo en cuenta sus aspiraciones.

Regla 36.2

Cuando se autorice que un niño de poca edad permanezca en la prisión con un pariente deben tomarse medidas especiales para disponer de una guardería infantil dotada de personal calificado donde el niño sea ubicado cuando el pariente esté realizando actividades a las cuales no tenga permitido el acceso al menor.

Regla 100.1

A los preventivos se les debe de ofrecer la posibilidad de trabajar pero sin obligarles.

Regla 105.1

Un programa sistemático de trabajo debe contribuir a atender los objetivos perseguidos por el régimen de detenidos condenados.

Regla 106.1

Debe de constituir una parte esencial del régimen de los detenidos condenados un programa educativo sistemático que comprenda la capacitación y desarrollo de habilidades con el objetivo de elevar el nivel educativo de los reclusos y sus posibilidades de en el futuro poder llevar una vida responsable lejos del delito.

Regla 106.3

Los programas educativos de los detenidos condenados deben de estar adaptados a la duración prevista de su estancia en la prisión.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Principio XIII

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la educación, la cual será accesible para todas las personas, sin discriminación alguna, y tomará en cuenta la diversidad cultural y sus necesidades especiales.

La enseñanza primaria o básica será gratuita para las personas privadas de libertad, en particular, para los niños y niñas, y para los adultos que no hubieren recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria.

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos promoverán en los lugares de privación de libertad, de manera progresiva y según la máxima disponibilidad de sus recursos, la enseñanza secundaria, técnica, profesional y superior, igualmente accesible para todos, según sus capacidades y aptitudes.

Los Estados Miembros deberán garantizar que los servicios de educación proporcionados en los lugares de privación de libertad funcionen en estrecha coordinación e integración con el sistema de educación pública; y fomentarán la cooperación de la sociedad a través de la participación de las asociaciones civiles, organizaciones no gubernamentales e instituciones privadas de educación.

Los lugares de privación de libertad dispondrán de bibliotecas, con suficientes libros, periódicos y revistas educativas, con equipos y tecnología apropiada, según los recursos disponibles.

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a participar en actividades culturales, deportivas, sociales, y a tener oportunidades de esparcimiento sano y constructivo. Los Estados Miembros alentarán la participación de la familia, de la comunidad y de las organizaciones no gubernamentales, en dichas actividades, a fin de promover la reforma, la readaptación social y la rehabilitación de las personas privadas de libertad.

Principio XIV

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a trabajar, a tener oportunidades efectivas de trabajo, y a recibir una remuneración adecuada y equitativa por ello, de acuerdo con sus capacidades físicas y mentales, a fin de promover la reforma, rehabilitación y readaptación social de los condenados, estimular e incentivar la cultura del trabajo, y combatir el ocio en los lugares de privación de libertad. En ningún caso el trabajo tendrá carácter aflictivo.

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán aplicar a los niños y niñas privados de libertad todas las normas nacionales e internacionales de protección vigentes en materia de trabajo infantil, a fin de evitar, particularmente, la explotación laboral y garantizar el interés superior de la niñez.

Los Estados Miembros promoverán en los lugares de privación de libertad, de manera progresiva y según la máxima disponibilidad de sus recursos, la orientación profesional y el desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional; y garantizarán el establecimiento de talleres laborales permanentes, suficientes y adecuados, para lo cual fomentarán la participación y cooperación de la sociedad y de la empresa privada.

Aplicación

La administración penitenciaria debe garantizar que las mujeres tengan acceso a programas educativos, profesionales y de capacitación, de rehabilitación, así como oportunidades de trabajo y otras instalaciones iguales a las que reciben los hombres reclusos.

De acuerdo con lo que exige la Regla 58 de las *Reglas Mínimas* de que se desarrollen programas de rehabilitación “de acuerdo con las necesidades individuales de trato de cada recluso”, se deben diseñar actividades y programas para las mujeres reclusas de modo que el contenido de los mismos y su impartición satisfaga sus necesidades, en lugar de ser adaptaciones de programas diseñados para hombres. También deben diseñarse programas específicamente para mujeres extranjeras y para mujeres indígenas y las provenientes de otras minorías presentes entre la población carcelaria (temas que se discuten en los Capítulos 18 y 19). Las mujeres mismas deberían poder sugerir qué tipo de actividades prefieren. Los programas educativos deben tomar en cuenta que las mujeres pueden necesitar instrucción básica para leer y escribir a fin de poder beneficiarse por completo de ellos (y las clases para aprender a leer y escribir son necesarias para poder entender las reglas escritas

dentro de la cárcel y para facilitar la comunicación con los miembros de la familia fuera de ella).¹⁸¹ Los proyectos para generar ingresos, como los micro-créditos y la capacitación en habilidades comunitarias, pueden ser una forma de enseñar a las mujeres habilidades que las prepararán y les serán útiles a su salida del reclusorio.

En Ruanda, por ejemplo, el 40% de las reclusas están inscritas en algún tipo de programa de capacitación profesional, entre otros, sastrería y carpintería. El gobierno de ese país se ha involucrado en programas de capacitación para mujeres reclusas donde se les enseña cómo manejar microproyectos. Esto tiene el objetivo de rehabilitar y empoderar a las mujeres al proporcionarles los medios para generar ingresos.¹⁸²

El Informe Corston recomendó que los programas educativos deberían ayudar a las mujeres a desarrollar habilidades para la vida y a nutrirse emocionalmente, aunque el informe deja claro que también debe ofrecérseles instrucción y capacitación profesional.¹⁸³ El informe defiende fuertemente que se evalúen de manera individual las necesidades educativas.

La capacitación y la educación deberá impartirse de forma tal que permita la participación de todas las mujeres, incluyendo las extranjeras y mujeres con capacidades diferentes. También las mujeres cuyos/as niños/as viven con ellas en el penal deben recibir oportunidad de participar. Así lo contempla la Regla 36.2 de las *Reglas Penitenciarias Europeas*. Para ello se requiere que las cárceles proporcionen servicios de cuidado de niños/as seguros y apropiados. En algunos países, las sentencias que las mujeres cumplen son, en promedio, relativamente cortas. Este hecho no debe impedirles que tengan acceso a los programas de rehabilitación, educación y trabajo. Las sentencias cortas pueden hacer tanto daño a la vida de la mujer como las sentencias largas: es fundamental que este daño se equilibre con el acceso a los aspectos rehabilitadores del régimen penitenciario.

Si bien como se reconoce en el Principio XIII de los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, la familia puede jugar un papel importante en la rehabilitación de la persona encarcelada, se deberá solicitar la aprobación de la mujer en cuestión antes de acordar cualquier programa que involucre a los miembros de su familia. Dados los altos índices de violencia doméstica que han vivido las mujeres antes de ser encarceladas, no se deberá dar por hecho que todo contacto con la familia será positivo.

La Convención (núm. 29) de la OIT sobre el Trabajo Forzado excluye el trabajo cuando se trata de trabajo forzado exigido a los presos. Pero, esto se aplica solamente al trabajo de presos convictos; por tanto, está prohibido exigir a las personas en prisión preventiva que trabajen.¹⁸⁴ Sin contradecir esta prohibición, se deberá otorgar a las personas en prisión preventiva la oportunidad de trabajar si así lo desean.

181 ICRC (2004) *Addressing the Needs of Women Affected by Armed Conflict*, pág. 149.

182 Información proporcionada a Quaker United Nations Office por el Ministerio de Seguridad Interna de Ruanda, noviembre de 2004.

183 Corston, J. (2007) *The Corston Report: A report by Baroness Jean Corston of a review of women with particular vulnerabilities in the criminal justice system* (Home Office), pág. 44.

184 Convención 29 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Prohibición del Trabajo Forzado, Artículo art 2(2)(c).

17. Niñas reclusas

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

Separación por categorías

8. Los reclusos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según su sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles. Es decir que:
- a) Los hombres y las mujeres deberán ser reclusos, hasta donde fuere posible, en establecimientos diferentes; en un establecimiento en el que se reciban hombres y mujeres, el conjunto de locales destinado a las mujeres deberá estar completamente separado; [...]
 - d) Los detenidos jóvenes deberán ser separados de los adultos.

Trabajo

71. (5) Se dará formación profesional en algún oficio útil a los reclusos que estén en condiciones de aprovecharla, particularmente a los jóvenes.

Instrucción y recreo

77. (1) [...] La instrucción de los analfabetos y la de los reclusos jóvenes será obligatoria y la administración deberá prestarle particular atención.
- (2) La instrucción de los reclusos deberá coordinarse, en cuanto sea posible, con el sistema de instrucción pública a fin de que al ser puesto en libertad puedan continuar sin dificultad su preparación.

C. PERSONAS DETENIDAS O EN PRISIÓN PREVENTIVA [...]

85. (1) Los acusados serán mantenidos separados de los reclusos condenados.
- (2) Los acusados jóvenes serán mantenidos separados de los adultos. En principio, serán detenidos en establecimientos distintos.

En muchas sociedades, las niñas (todas las mujeres menores de 18 años) que rompen los códigos legales o sociales son tratadas con especial dureza. Algunas investigaciones realizadas en Estados Unidos indican que las mujeres son arrestadas por actos mucho menos graves que los que cometen los hombres, por ejemplo, por vagancia, violaciones al toque de queda, haber ‘huido’ de su casa o por ser ‘ingobernables’. El encarcelamiento de las niñas es parte de una vieja práctica de control social sobre las muchachas desafiantes, sexuales o que no acatan las reglas.¹⁸⁵

Es posible que para fines penales se trate como adultas a las niñas a una edad más temprana que a los niños. En Paquistán, una niña acusada de fornicar se toma como adulta a la edad de 16 años, o antes si llega a la pubertad antes de su cumpleaños decimosexto, mientras que a los hombres no se les considera adultos sino hasta la edad de 18 años.¹⁸⁶ En algunos países, los y las jóvenes son tratados como adultos por no contar con su acta de nacimiento, lo que hace imposible comprobar su edad.¹⁸⁷

¹⁸⁵ Dohrn, B. (2004) “All Ellas: Girls Locked Up” 30(2) *Feminist Studies* pág. 311.

¹⁸⁶ Amnistía Internacional (2003) *Pakistan: Denial of Basic Rights for Child Prisoners*, ASA Index: 33/011/2003.

¹⁸⁷ *Informe de la Alta Comisionada de Derechos Humanos sobre la ayuda a Sierra Leona en el campo de los derechos humanos*, Párr. 60 (E/CN.4/2005/113).

Entre las niñas encarceladas hay muchas probabilidades de haber sufrido abusos físicos y sexuales traumáticos. Un estudio realizado en California reportó que el 92% de las niñas encarceladas dijo haber sido objeto de alguna forma de abuso emocional, físico o sexual. En otro estudio realizado en Estados Unidos, más de la mitad de las niñas en prisión habían sido víctimas de abuso sexual desde los nueve años de edad o antes.¹⁸⁸

Mientras que las mujeres en la cárcel normalmente reciben menos atención que los hombres en la cárcel y sufren los efectos de políticas y prácticas discriminatorias dentro del sistema de impartición de justicia, esta situación es mucho más pronunciada en las delincuentes más jóvenes. La situación de la existencia de muy pocas cárceles para mujeres y poca población femenina en las cárceles es aún más marcada en relación a las instalaciones de detención para las menores. Se ha establecido desde hace mucho que los y las menores no deben quedar encerrados en instalaciones compartidas con adultos (a menos que, de manera excepcional, esto sea de acuerdo a su interés superior). No obstante, es frecuente que las niñas sean encerradas junto con adultos. La vulnerabilidad de las niñas a sufrir violencia en dicha situación es manifiesta.

“Por años, la gente ha dado por hecho que todo lo que tienes que hacer para que un programa diseñado para niños funcione para las niñas es pintar las paredes de rosa y retirar los mingitorios.”
Director de programas penitenciarios para niñas

Cuando sí hay centros de detención para niñas, por lo general están creados en base a instituciones para niños. Es común que las niñas infractoras carezcan de acceso a servicios sanitarios adecuados, y la violencia física y sexual que probablemente han padecido antes de ser encarceladas está muy poco reconocida. En el Capítulo 13 se discute la vulnerabilidad de las jóvenes detenidas a contraer VIH/SIDA.¹⁸⁹

Las menores reciben en general menos oportunidades educativas y de capacitación profesional, o una instrucción menos apropiada, ya que o están diseñadas para mujeres adultas o diseñadas para hombres jóvenes.

La comunidad internacional ha reconocido que “las necesidades y problemas especiales de las delincuentes jóvenes reclusas merecen una atención mucho mayor”. A partir de esto, se redactó una estipulación especial para las menores delincuentes en la Regla 26.4 de las *Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing)*.¹⁹⁰

También se da el caso de menores reclusas que están embarazadas o son madres. Pocos programas para menores o programas para madres en la cárcel reconocen las necesidades y vulnerabilidades particulares de las madres adolescentes y sus bebés. La probabilidad de que a las madres adolescentes se les retire a sus bebés puede ser mayor ya que los centros de detención juvenil no cuentan con medidas para bebés y/o porque se da por hecho que la madre de las adolescentes u otra pariente mujer cuidará del bebé.

Además de los problemas que en general enfrentan las niñas encarceladas, las niñas que provienen de alguna minoría, por ejemplo, niñas indígenas o gitanas o extranjeras, y también las niñas con capacidades físicas o mentales diferentes pueden padecer además otros problemas particulares.

188 Dohrn, B. (2004) “All Ellas: Girls Locked Up” 30(2) *Feminist Studies* pág. 305.

189 *Cuadro*: Marion Daniel of the Baltimore Female Intervention Team, citado en Dohrn, B. (2004) “All Ellas: Girls Locked Up” 30(2) *Feminist Studies* pág. 320.

190 Youth, Crime and Justice – Documento de trabajo preparado por la Secretaría, Séptimo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Trato a Delincuentes, 1985 (A/Conf.121/7), Párr. 53.

Reglas internacionales de derechos humanos

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 6(5)

No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de 18 años de edad, ni se la aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

Artículo 10

2. [...] b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.
3. [...] Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

Convención sobre los Derechos de la Niñez

Artículo 37

Los Estados Partes velarán por que: [...]

- b) Ningún/a niño/a sea privado/a de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un/a niño/a se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;
- c) Todo/a niño/a privado/a de libertad sea tratado/a con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo/a niño/a privado/a de libertad estará separado/a de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del/la niño/a, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales; [...]

Artículo 40(1)

Los Estados Partes reconocen el derecho de todo/a niño/a de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado/a de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del/la niño/a por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del/la niño/a y la importancia de promover la reintegración del/la niño/a y de que éste/a asuma una función constructiva en la sociedad.

Comité sobre los Derechos de la Niñez, Observación General No. 10, Los derechos de la niñez en la justicia de menores (extractos que se refieren a las jóvenes delincuentes)

- 4a. **No discriminación (art. 2).** Los Estados Partes deberán tomar todas las medidas necesarias para garantizar que todos los niños y niñas en conflicto con la ley serán tratados con igualdad. Se deberá prestar particular atención a la discriminación y disparidad de facto, que puede resultar de la falta de una política consistente y que rodea a grupos vulnerables de niños y niñas, como son: los niños y niñas de la calle, niños y niñas pertenecientes a minorías raciales, étnicas, religiosas o lingüísticas, niños y niñas indígenas, las niñas (sexo femenino), niños y niñas con capacidades diferentes y niños y niñas en continuo conflicto con la ley (reincidentes). Para ello es importante la capacitación de todos los profesionales que participan en la administración de la justicia de menores (véase el párrafo 33 más adelante), así como el establecimiento de reglas, normas o protocolos que mejoren la igualdad en el trato de los niños y niñas delincuentes y proporcionen reparaciones, remedios y compensaciones [...]

Es muy común que los códigos penales contengan estipulaciones donde se penalizan algunos problemas de conducta de los menores como: vagancia, faltar a clases, huir de casa y otros, que por lo común son resultado de problemas psicológicos o socioeconómicos. Es particularmente preocupante que las niñas como grupo y los niños y niñas de la calles sean comúnmente víctimas de esta penalización. Estos actos, también conocidos como Infracciones cometidas por los menores, no se consideran delitos cuando las realiza un adulto. El Comité recomienda a los Estados Partes abolir las estipulaciones sobre las Infracciones cometidas por los menores a fin de establecer un trato igual para niños y adultos en virtud de la ley.

22. [...] Debido a que representan sólo un pequeño grupo, las niñas pueden ser fácilmente ignoradas en el sistema de justicia de menores. Por ello, se debe dedicar especial atención a las necesidades particulares de las niñas (de sexo femenino), v.g., en relación a haber padecido abusos en el pasado y a necesidades especiales de salud. [...]
33. Es fundamental para la calidad en la administración de la justicia de menores que todos los profesionales involucrados, entre otros, quienes hacen cumplir la ley y todos los del sistema judicial, reciban capacitación apropiada en donde se les informe sobre el contenido y el significado de las estipulaciones de la CDN en general y, específicamente, de aquellas directamente pertinentes para su práctica diaria. La capacitación deberá organizarse de una manera sistemática y constante y no limitarse a ofrecer información sobre las estipulaciones legales a nivel nacional e internacional. Deberá incluirse entre otra información, las causas sociales y de otra índole de la delincuencia de menores, los aspectos psicológicos y otros aspectos del desarrollo de los niños y niñas [poniendo especial atención en las niñas en general, y en los niños y niñas indígenas o pertenecientes a otras minorías], la cultura y las tendencias en el mundo de los menores, dinámicas para actividades de grupo, y las medidas disponibles para lidiar con niños y niñas en conflicto con la ley en medidas particulares sin recurrir a un procedimiento judicial (véase la Sección IV, Parte B, más atrás).

Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de su Libertad (Reglas de la Habana) y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) contienen muchas estipulaciones para el trato de los reclusos menores de 18 años. Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad no contienen ninguna estipulación específica relacionada con el trato de las menores de sexo femenino.

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), Regla 26.4

La delincuente joven confinada en un establecimiento merece especial atención en lo que atañe a sus necesidades y problemas personales. En ningún caso recibirá menos cuidados, protección, asistencia, tratamiento y capacitación que el delincuente joven. Se garantizará su trato equitativo.

Comentario a las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing)

La Regla 26.4 aborda el hecho de que las delincuentes de sexo femenino normalmente reciben menos atención que sus contrapartes de sexo masculino, según lo señaló el Sexto Congreso. En particular, la resolución 9 del Sexto Congreso hace un llamado al trato justo de las mujeres delincuentes en todas y cada una de las etapas del proceso de justicia penal y a dedicar especial atención a sus problemas y necesidades particulares en la cárcel. Aún más, esta regla debe tomarse a la luz de la Declaración de Caracas del Sexto Congreso, que, entre otras cosas, hace un llamado al trato igualitario en la administración de justicia penal, y apoyada en la Declaración sobre la

Eliminación de la discriminación contra la mujer y la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.

*Resolución 59/26 de la Asamblea General. Derechos de la Niñez*¹⁹¹

[...] si se les priva legalmente de su libertad, los menores detenidos estarán separados de los adultos y tendrán derecho a ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad para su enjuiciamiento. A su vez, los jóvenes delincuentes condenados estarán sometidos a un régimen penitenciario separado del de los adultos y adecuado a su edad y condición jurídica, con el fin de favorecer su reforma y readaptación social. [...]"

*Comité de Derechos Humanos, Observación General 17, Derechos de la niñez*¹⁹²

[...] cuando en la aplicación de la ley se prive de su libertad a menores acusados, éstos deberán quedar separados de los adultos y tendrán derecho a ser llamados con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento; a su vez, los menores delincuentes convictos quedarán sujetos a un sistema penitenciario que incluya separación de los adultos y que sea apropiado a su edad y condición legal, con el objetivo de promover su reforma y rehabilitación social [...]

*Comité de Derechos Humanos, Observación General 21 sobre los derechos de las personas privadas de su libertad*¹⁹³

El apartado b) del párrafo 2 del artículo 10 dispone que los menores procesados estarán separados de los adultos. Los datos presentados en los informes indican que algunos Estados Partes no prestan toda la atención necesaria al hecho de que se trata de una disposición imperativa del Pacto. [...] De conformidad con el párrafo 3 del artículo 10, los menores delincuentes deben estar separados de los adultos y sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica en cuanto a las condiciones de detención, tales como horarios de trabajo más cortos y contacto con sus familiares a fin de favorecer su reeducación y su readaptación social. El artículo 10 no indica ningún límite de edad para los menores delincuentes. Aunque cada Estado Parte deberá decidir sobre este particular a la luz de las condiciones sociales y culturales pertinentes, el Comité opina que el párrafo 5 del artículo 6 sugiere que todos los menores de 18 años deberían ser tratados como menores, al menos en las cuestiones relativas a la justicia penal.

*Comité de Derechos Humanos, Observación General 28 sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres*¹⁹⁴

[...] Deberán informar también acerca del cumplimiento de la norma que obliga a separar a las acusadas jóvenes de las adultas [...]

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas

Regla 35.1

Cuando los menores de 18 años sean excepcionalmente ingresados en una prisión para adultos las autoridades deben vigilar que aquellos puedan acceder no solamente a todos los servicios ofertados a los demás detenidos sino también a los servicios sociales, psicológicos y educativos, a

191 Párr. 38, aprobado el 24 de febrero de 2005.

192 Párr. 2 U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.165 (2004).

193 Párr. 13 U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, p.178 (2004).

194 Párr. 15, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, págs.209-210 (2004).

una formación religiosa, a programas recreativos o a otras actividades en términos similares a los que pueden acceder los menores cuando viven en la sociedad libre.

Regla 35.2

Todo menor detenido en edad de escolarización obligatoria debe tener acceso a esta enseñanza.

Regla 35.3

Se debe conceder una ayuda suplementaria a los menores en el momento de la excarcelación.

Regla 35.4

Cuando los menores sean detenidos en una prisión deben residir en una parte de la misma separada de las celdas de los adultos, salvo que ello contradiga el interés superior del menor.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Principio III

La privación de libertad de niños y niñas deberá aplicarse como último recurso, por el periodo mínimo necesario, y deberá limitarse a casos estrictamente excepcionales.

Principio X

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial; el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos; la implementación de programas de educación y promoción en salud, inmunización, prevención y tratamiento de enfermedades infecciosas, endémicas y de otra índole; y las medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos vulnerables o de alto riesgo, tales como: las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas, las personas con discapacidad, las personas portadoras del VIH-SIDA, tuberculosis, y las personas con enfermedades en fase terminal. El tratamiento deberá basarse en principios científicos y aplicar las mejores prácticas.

En los establecimientos de privación de libertad para mujeres y niñas deberán existir instalaciones especiales, así como personal y recursos apropiados para el tratamiento de las mujeres y niñas embarazadas y de las que acaban de dar a luz.

Principio XII

1. Albergue

Las personas privadas de libertad deberán disponer de espacio suficiente, exposición diaria a la luz natural, ventilación y calefacción apropiadas, según las condiciones climáticas del lugar de privación de libertad. Se les proporcionará una cama individual, ropa de cama apropiada, y las demás condiciones indispensables para el descanso nocturno. Las instalaciones deberán tomar en cuenta las necesidades especiales de las personas enfermas, las portadoras de discapacidad, los niños y niñas, las mujeres embarazadas o madres lactantes, y los adultos mayores, entre otras.

2. Higiene

Se proveerá regularmente a las mujeres y niñas privadas de libertad los artículos indispensables para las necesidades sanitarias propias de su sexo.

Principio XIII

La enseñanza primaria o básica será gratuita para las personas privadas de libertad, en particular, para los niños y niñas, y para los adultos que no hubieren recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria.

Principio XIV

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán aplicar a los niños y niñas privados de libertad todas las normas nacionales e internacionales de protección vigentes en materia de trabajo infantil, a fin de evitar, particularmente, la explotación laboral y garantizar el interés superior de la niñez.

Principio XIX

Las personas privadas de libertad pertenecientes a diversas categorías deberán ser alojadas en diferentes lugares de privación de libertad o en distintas secciones dentro de dichos establecimientos, según su sexo, edad, la razón de su privación de libertad, la necesidad de protección de la vida e integridad de las personas privadas de libertad o del personal, las necesidades especiales de atención, u otras circunstancias relacionadas con cuestiones de seguridad interna.

En particular, se dispondrá la separación de mujeres y hombres; niños, niñas y adultos; jóvenes y adultos; personas adultas mayores; procesados y condenados; y personas privadas de libertad por razones civiles y por razones penales. En los casos de privación de libertad de los solicitantes de asilo o refugio, y en otros casos similares, los niños y niñas no deberán ser separados de sus padres. Los solicitantes de asilo o refugio y las personas privadas de libertad a causa de infracción de las disposiciones sobre migración no deberán estar privados de libertad en establecimientos destinados a personas condenadas o acusadas por infracciones penales.

Principio XXII

3. Medidas de aislamiento

Estarán estrictamente prohibidas las medidas de aislamiento de las mujeres embarazadas; de las madres que conviven con sus hijos al interior de los establecimientos de privación de libertad; y de los niños y niñas privados de libertad.

Aplicación

Como lo establece el Comité de Derechos Humanos, todas las personas menores de 18 años deben ser tratadas como menores en lo que concierne a la justicia penal.

Para las mujeres menores de 18 años acusadas por delitos penales, los Estados deben desarrollar e implementar, políticas y programas que cumplan con las Reglas internacionales de derechos humanos, en particular, con la Convención sobre los Derechos de la Niñez, las *Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de su Libertad (Reglas de la Habana)* y las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing)*.

Los Estados deben revisar las razones por las que se está encarcelando a las niñas: ¿las niñas están siendo encarceladas por ‘delinquir’? y ¿habría mejores medidas que se pudieran tomar para atender las necesidades de las niñas que entran en contacto con el sistema de justicia penal?

A las menores se las debe arrestar ‘tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda’ (Artículo 37 de la *Convención sobre los Derechos de la Niñez*). Si son arrestadas, deberán recibir prioridad para ser llamadas ‘con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento’ (Artículo 10 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*). En Uganda, el *Estatuto sobre la Niñez*,

de 1996, plantea alternativas sin privación de la libertad para menores. Cuando se ha demostrado que un niño o niña de entre 12-17 años es culpable, un Tribunal de Aldea puede pronunciar los siguientes fallos:

- (i) *Reconciliación*: se promueve un arreglo pacífico del caso y puede incluir que se le aconseje al niño o niña que pida perdón a la persona que lo acusa;
- (ii) *Compensación*: se ordena al niño o niña que pague una suma adecuada a la pérdida o daño que ha causado a otra(s) persona(s);
- (iii) *Restitución*: se ordena al niño o niña que remplace o devuelva lo perdido o robado a su dueño y puede incluir el pago por daños;
- (iv) *Disculpa*: se ordena al menor que pronuncie o exprese que está arrepentido/a por haber hecho mal o por haber causado dolor y problemas a alguien;
- (v) *Advertencia*: se hace una advertencia al niño o niña de que no vuelva a cometer el acto y se le amenaza con castigarlo en el futuro si lo vuelve a hacer;
- (vi) *Asignación de un(a) Guía*: el Tribunal de la Aldea designará a una persona que será responsable de guiar, aconsejar, ayudar y supervisar al niño o niña por un período determinado no mayor de seis meses.¹⁹⁵

En caso de arresto, **las niñas detenidas deberán permanecer separadas de los adultos y de los menores de sexo masculino**. No obstante, como lo prevé la *Convención sobre los Derechos de la Niñez*, puede darse una situación donde estar detenida junto a un adulto puede ser en favor del interés superior de la menor –por ejemplo, si la madre de la niña detenida estuviera también en la cárcel, podrían quedar juntas. Las políticas deben dejar abierta la posibilidad de que se tome dicha decisión, aunque está claro que sería una situación excepcional. En estas circunstancias, la niña debe poder participar en la discusión para determinar cuál es su interés superior.

Se debe hacer una consulta con las niñas para saber qué **instalaciones** necesitan. En particular, dado el alto número de niñas detenidas que han sido objeto de agresiones físicas o sexuales, se les debe hacer partícipes en cualquier decisión relacionada con quién puede visitarlas en la cárcel. No obstante, en la medida de lo permitido, luego de tomar en cuenta la protección que la niña necesita y lo que desea, las niñas detenidas deberían contar con arreglos para tener máximo contacto con su familia y cualquier otra red de apoyo. Se deberá proporcionar a las niñas detenidas instalaciones educativas que sean al menos equivalentes a aquellas disponibles para los menores en libertad. De trabajar, deben hacerlo por períodos cortos, apropiados a su edad.

Las menores que son madres en la cárcel necesitan mucha atención y cuidados. Pueden tener más riesgos de salud durante el embarazo. Al estar separadas de otras mujeres en su familia y de otras fuentes tradicionales de guía durante su primer embarazo, las menores que son madres tienden a necesitar especialmente el apoyo y orientación durante el embarazo y para cuidar de su bebé. Las instalaciones para madres en los centros de detención para menores deberán ser al menos equivalentes a aquellas para madres adultas; por ejemplo, que garanticen que las jóvenes madres puedan quedarse con sus bebés en la cárcel. Las menores que son madres deberán tener tanto acceso como sea posible a recibir apoyo de sus familias y otros miembros de la comunidad.

195 Ministerio de Género y Desarrollo Comunitario, República de Uganda (1997) *The Children Statute 1996: The simplified version: English* pág. 51-52.

18. Mujeres extranjeras

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

38. (1) Los reclusos de nacionalidad extranjera gozarán de facilidades adecuadas para comunicarse con sus representantes diplomáticos y consulares.
41. (3) Nunca se negará a un recluso el derecho de comunicarse con el representante autorizado de una religión.

Las extranjeras constituyen una fracción desproporcionadamente grande y creciente de la población penitenciaria. El porcentaje de personas extranjeras varía ampliamente de un país a otro, pero en algunos países las mujeres extranjeras son la porción más numerosa de las mujeres encarceladas: en Bahrein, por ejemplo, el 99% de las mujeres reclusas son extranjeras; en Barbados, el 80%.¹⁹⁶

La situación de las extranjeras que están en prisión es diversa dependiendo del Estado en donde han sido encarceladas. Puede tratarse de residentes de mucho tiempo en ese país, o puede que hayan sido arrestadas al ingresar o poco después de ingresar al país; su vulnerabilidad y necesidades variarán también de acuerdo con su situación. En países como el Reino Unido, las cifras crecientes de mujeres extranjeras encarceladas es reflejo de una severa legislación antidrogas. Las mujeres que son arrestadas por transportar drogas en su cuerpo (mulas) reciben sentencias aproximadas de entre cinco y ocho años de cárcel si es la primera vez que delinquen.¹⁹⁷ En otros países, es común que las mujeres sean encarceladas por ser inmigrantes ilegales o por prostitución.

Las extranjeras que están en la cárcel generalmente provienen de situaciones de extrema pobreza, tienden a quedar aisladas lingüística y culturalmente en la prisión, y tienen dificultades para negociar medidas en un sistema penitenciario y legal desconocido.

El contacto con la familia es un problema particular para las detenidas que provienen de otros países. Las mujeres encarceladas en otro país muy rara vez reciben visitas de familiares, si es que las reciben. Según datos del Reino Unido, sólo el 11% de las mujeres extranjeras en la cárcel han recibido una visita de sus hijos/as, en comparación con el 60% de las reclusas británicas.¹⁹⁸ El costo para enviar cartas o hacer llamadas telefónicas de larga distancia es por lo común prohibitivo; los horarios en que se permite hacer llamadas pueden ser inadecuados por la diferencia de horario del país al que se llama. En algunos países, las mujeres que tratan de estar en contacto con sus parientes (o aún con sus abogados) por correo encuentran obstáculos como demoras, las cuáles se agravan si las autoridades carcelarias que vigilan la correspondencia retienen las cartas para mandarlas traducir. Esto dificulta aún más el mantener los lazos con la familia, aumenta la posibilidad de una ruptura familiar, y causa sufrimiento psicológico y emocional adicional a la reclusa.

Encarcelar a una extranjera que es madre puede ser también devastador para **su familia en casa**. En la discusión sobre las largas sentencias dictadas a una jamaicana que fue atrapada introduciendo drogas al Reino Unido, una defensora de las mujeres reclusas comentó:

La mayoría de estas mujeres [...] era principal cuidadora —de madres y abuelas y los miembros más pequeños de la familia— era principal proveedora del sustento [...] Por tanto, cuando se les retiene, la situación es que sus madres ancianas acaban con familiares lejanos, los niños y niñas andan en las calles y se vuelven niños de la calle ya que no hay quien cuide de ellos.¹⁹⁹

¹⁹⁶ Información proporcionada a Quaker United Nations Office por los gobiernos correspondientes.

¹⁹⁷ BBC News Online (13/09/2003) "Jamaica's women drug mules fill UK jails".

¹⁹⁸ Caddle, D. y Crisp, D. (1997) *Mothers in Prison* (Home Office Research, Dirección de Desarrollo y Estadística) pág. 3.

¹⁹⁹ BBC News Online (13/09/2003) "Jamaica's women drug mules fill UK jails".

En muchos países, a las personas extranjeras que van a la cárcel se les dicta deportación, misma que cobra efecto al terminar de cumplir su sentencia. Sólo por esta razón se les clasificará como reclusos/as de alta seguridad, aunque el delito cometido no lo amerite. La clasificación de alta seguridad es un impedimento más para estar en contacto con el mundo exterior durante el período de encarcelamiento.

La deportación automática al cumplirse la sentencia plantea un problema particular a las extranjeras, v.g., para quienes han vivido en ese Estado por algún tiempo antes de ser encarceladas. Puede ser que las extranjeras tengan a su familia en el país donde han sido encarceladas. Quizá no tengan los mismos problemas que las extranjeras no residentes en ese país en lo que respecta al contacto con la familia, pero su deportación al final de la sentencia puede separarlas de sus familias indefinidamente u obligar a toda la familia a emigrar. Esto es especialmente problemático cuando los diferentes miembros de la familia tienen diferentes nacionalidades (por ejemplo, si los hijos e hijas de la reclusa son ciudadanos del país donde ella ha sido encarcelada).

Está, además, la cuestión de las medidas para las extranjeras embarazadas o que tienen niños/as pequeños/as al momento de ser arrestadas. ¿Puede el infante permanecer con su madre? De no ser así, ¿será deportado? ¿Al cuidado de quién se asignará? En el Reino Unido, por ejemplo, a pesar de que hay miles de mujeres extranjeras en las cárceles, no hay una sola estipulación que regule lo que sucederá con los hijos e hijas de las extranjeras.²⁰⁰

Las extranjeras encarceladas enfrentan más **dificultades cotidianas**. Quizá no puedan tener acceso, o no se les ofrezcan, programas educativos u otros servicios en el penal. En las cárceles de Bahrein, no se ofrece programas educativos a las mujeres reclusas 'ya que hablan diferentes idiomas y se quedan por poco tiempo'.²⁰¹ Puede que no reciban instalaciones ni alimentos adecuados para observar prácticas religiosas.

A veces, las extranjeras batallan simplemente para subsistir en la prisión. En muchos países, las reclusas dependen de los miembros de su familia, quienes les llevan alimentos y artículos necesarios como ropa, sábanas, productos de higiene personal y medicinas. En un informe sobre las cárceles de Egipto, la organización *Human Rights Watch* observó que: "las reclusas de otros países que no cuentan con medios para mantenerse se ven forzadas a 'trabajar' para sus contrapartes egipcias, a fin de obtener los medicamentos u otros artículos que necesitan".²⁰² Esto coloca a las extranjeras en particular riesgo de ser explotadas sexualmente.

Reglas internacionales de derechos humanos

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 14

Toda persona que no comprenda o no hable adecuadamente el idioma empleado por las autoridades responsables del arresto, detención o prisión tendrá derecho a que se le comunique sin demora, en un idioma que comprenda, la información mencionada en el principio 10, el párrafo 2 del principio 11, el párrafo 1 del principio 12 y el principio 13 y a contar con la asistencia, gratuita si fuese necesario, de un intérprete en las actuaciones judiciales posteriores a su arresto.

200 Prison Services Working Group (1999) *Report of a Review of Principles, Policies and Procedures for Mothers and Babies/Children in Prison*, p 21.

201 Información proporcionada a Quaker United Nations Office por la Misión Permanente al Reino de Bahrein, enero de 2005.

202 Human Rights Watch/Middle East Watch (1993) *Prison Conditions in Egypt*, pág. 150.

*El Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Anexo II: recomendaciones sobre el trato a los reclusos extranjeros*²⁰³

2. Los reclusos y reclusas extranjeros deberán tener el mismo acceso que los reclusos nacionales a recibir educación, trabajo y capacitación profesional.
 3. Los reclusos y reclusas extranjeros deberán, en principio, ser elegibles para las medidas alternativas sin encarcelamiento, como también para el acceso a salidas temporales y a otras salidas autorizadas en la cárcel de acuerdo con los mismos principios que se aplican a los nacionales.
 4. Al ingresar a la cárcel, los reclusos y reclusas extranjeros deben recibir información oportuna en un idioma que entiendan y, generalmente, por escrito, sobre las principales características del régimen carcelario, incluyendo las reglas y normas pertinentes.
 5. Los preceptos y costumbres religiosos de los reclusos y reclusas extranjeros deberán ser respetados
- [...]
7. Los reclusos y reclusas extranjeros deberán recibir asistencia adecuada en un idioma que puedan entender al tratar con personal médico o personal que dirige los programas y en asuntos relacionados con quejas, alojamiento especial, dietas especiales y representación religiosa y orientación.
 8. El contacto de los reclusos y reclusas extranjeros con sus familias y representantes de sus comunidades debe facilitarse mediante proporcionar todas las oportunidades necesarias para visitas y correspondencia con el consentimiento del recluso o la reclusa [...]

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas

Regla 37.1

Los detenidos naturales de un país extranjero deben ser informados sin demora de sus derechos a ponerse en contacto con las autoridades diplomáticas y consulares de su país y beneficiarse de medios razonables para establecer esa comunicación.

Regla 37.2

Los detenidos naturales de Estados que no tengan representantes diplomáticos o consulares en el país así como los refugiados y los apátridas deben beneficiarse de las mismas facilidades y estar autorizados a comunicarse con el representante diplomático del Estado encargado de sus intereses o con otra autoridad nacional o internacional cuya misión sea proteger dichos intereses.

Regla 37.3

Las autoridades penitenciarias deben colaborar estrechamente con los representantes diplomáticos y consulares en interés del extranjero o extranjera encarcelado/a que pudiera tener necesidades especiales.

Regla 37.4

A los extranjeros detenidos debe suministrárseles información específica sobre orientación legal.

²⁰³ *Model Agreement on the Transfer of Foreign Prisoners and Recommendations on the Treatment of Foreign Prisoners*, aprobado por el Séptimo Congreso de la ONU contra el Delito (1985) A/CONF.121/22/Rev.1; respaldada por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 40/32.

Regla 37.5

Se deberá informar a los detenidos y detenidas extranjeros sobre la posibilidad de solicitar el traslado a otro país para continuar allí la ejecución de su pena.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Principio V

Las personas privadas de libertad en un Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos del que no fueren nacionales, deberán ser informadas, sin demora y en cualquier caso antes de rendir su primera declaración ante la autoridad competente, de su derecho a la asistencia consular o diplomática, y a solicitar que se les notifique de manera inmediata su privación de libertad. Tendrán derecho, además, a comunicarse libre y privadamente con su representación diplomática o consular.

Aplicación

Las estipulaciones internacionales relacionadas con el encarcelamiento no toman en cuenta la situación de profundo aislamiento de una persona encarcelada en otro país, ni el impacto que encarcelar a una mujer extranjera tiene sobre sus hijos/as y familia.

Las políticas penitenciarias deben reconocer las necesidades específicas de las mujeres extranjeras de varias formas prácticas. El Inspector en Jefe de las Cárceles británicas, por ejemplo, señaló que las cárceles que reciben a personas extranjeras deberían realizar un análisis de necesidades para identificar qué idiomas hablan estas personas y proporcionarles paquetes de ingreso y/o cassettes informativos en su idioma.²⁰⁴ Se deberían aplicar medidas para que las reclusas hagan llamadas baratas a sus países y a horarios apropiados que tomen en cuenta la diferencia horaria. Deberán examinarse las necesidades alimenticias de las extranjeras y, en la medida de lo posible, satisfacerlas. Las mujeres provenientes de climas calientes tal vez requieran más ropa para no padecer frío. Es necesario capacitar al personal penitenciario para que identifique y atienda las necesidades de las mujeres extranjeras.²⁰⁵

Una solución parcial a estos problemas es dictar acuerdos para que las personas extranjeras que cumplan con ciertos criterios cumplan sus sentencias en sus países de origen. Los criterios de traslado, además de adaptarse a la gravedad del delito cometido, deberán tomar en cuenta las responsabilidades familiares. En Canadá se introdujo una ley que toma en cuenta a la familia y los lazos sociales en el país de origen como parte de los criterios para el traslado.²⁰⁶ Todo traslado de este tipo deberá realizarse sólo con el consentimiento de la reclusa. Deberá revisarse la cuestión de si las condiciones de encarcelamiento en el 'país natal' cumplen con las normas de derechos humanos del país en donde la persona ha sido encarcelada.

Una solución más sustancial sería que se re-examinaran las prácticas de acusación y sentencia con respecto a las extranjeras, en particular, mujeres con responsabilidades familiares. Hay quienes han pugnado, por ejemplo, para que las mujeres traficantes de drogas que llegan al Reino Unido no sean procesadas; simplemente, deportadas.²⁰⁷ Una política de este tipo tendría que incluir la revisión de los riesgos que una traficante de drogas deportada podría enfrentar. No obstante, sugerencias de este tipo representan ejemplos de enfoques más abarcativos para atender los problemas que padecen las mujeres que son encarceladas fuera de su país de origen.

204 Edgar, K. (2004) *Lacking Conviction: The rise of the women's remand population* (Prison Reform Trust), pág. 15.

205 Her Majesty's Prison Service, "Hibiscus helps cater for foreign national needs" *Prison Service News*, at <http://www.hmprisonservice.gov.uk/prisoninformation/prisonersmagazine/index.asp?id=1442.18.3.18.0.0> (consultada el 4 de julio de 2005).

206 Información de la correspondencia entre QUNO y la Asociación Internacional de Correccionales y Cárceles, julio de 2005.

207 Gillan, A. (30/09/2003) "Bursting Point: the drugs mules filling up UK prisons" *The Guardian Online*.

19. Mujeres indígenas y pertenecientes a otras minorías

En los países donde hay poblaciones indígenas, los indígenas tienden a estar en cifras desproporcionadas entre la población de reos. En Canadá, las mujeres aborígenes son menos del 2% de la población general y sin embargo, constituyen el 21% de las mujeres encarceladas y cumpliendo una sentencia a nivel federal.²⁰⁸ En Nueva Gales del Sur, estado con mayor población de Australia, las mujeres aborígenes constituyen el 2% de la población femenina total y el 32% de la población femenina en las cárceles. En 2001, la tasa de encarcelamiento de mujeres aborígenes entre 20 y 24 años de edad era 18 veces más alta que la tasa general de encarcelamiento de mujeres dentro de ese rango de edad.²⁰⁹

Las cifras de mujeres indígenas en las cárceles ha aumentado a una tasa particularmente rápida en comparación con las mujeres no indígenas, y con los hombres indígenas y no indígenas. La División para el Adelanto de la Mujer, de la ONU, ha observado que, “en muchos países, las mujeres de alguna raza, entre ellas las mujeres indígenas, representan el segmento de la población penitenciaria que está creciendo con más rapidez”.²¹⁰ En Australia, entre 1991 y 1999, la tasa de encarcelamiento de mujeres indígenas aumentó en un 262%, en comparación con un aumento del 185% para la tasa de encarcelamiento de mujeres no indígenas.²¹¹

Las mujeres indígenas en prisión por lo común sufren desventajas múltiples que se intersecan, por ser mujeres e indígenas en un sistema correccional discriminatorio. Tienden a estar en circunstancias de gran desventaja. Por ejemplo, las mujeres aborígenes australianas, como grupo, ingresan a la cárcel a una edad más temprana que las mujeres no aborígenes, en general tienen niveles de educación y empleo más bajos; el alcoholismo, la drogodependencia y la violencia son problemas más grandes para este grupo y se ha reportado que juegan un papel mayor en el hecho de que estas mujeres delinquen; también sufren de una mayor incidencia de abusos físicos y sexuales en el pasado.²¹² Un investigador mexicano observa que: “el analfabetismo, las barreras del idioma, además del hecho de trabajar en el sector agrícola, crean las condiciones socioeconómicas, culturales y políticas para el encarcelamiento de los grupos pobres, las minorías”.²¹³ En la cárcel, las mujeres indígenas tienen necesidades específicas y sufren problemas particulares, que aunque varían de un grupo indígena a otro, la mayoría son comunes a todos.

En muchos países, también las mujeres provenientes de **minorías** están en proporción excesiva entre la población carcelaria y sufren formas de discriminación equiparables. En Estados Unidos, las mujeres afrodescendientes tienen ocho veces más probabilidad —y las latinas, tres veces

208 Correctional Service Canada, *Profile Of Incarcerated Women Offenders: September 1999*, at http://www.csc-scc.gc.ca/text/prgrm/fsw/profiles/incar_e.shtml#Race (consultada el 20 de julio de 2005).

209 Beyond Bars Alliance NSW (2005) *Submission to the Anti Discrimination Commissioner for an Inquiry into the Discrimination Experienced by Women Within the Criminal Justice System in New South Wales*, at <http://www.sistersinside.com.au/media/NSWADCreport.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) págs. 7 - 8.

210 División de la ONU para el Adelanto de la Mujer, Informe de la Reunión del Grupo de Expertos sobre Género y Discriminación Racial, 21-24 de noviembre de 2000, Zagreb, Croacia.

211 Jonas, B. *Discrimination against indigenous people in the justice system* - Documento de apoyo presentado en el Seminario de Expertos sobre los Pueblos Indígenas y la Administración de Justicia, Madrid 12-14 de noviembre de 2003, HR/MADRID/IP/SEM/2003/BP.24, pág. 5.

212 Beyond Bars Alliance NSW (2005) *Submission to the Anti Discrimination Commissioner for an Inquiry into the Discrimination Experienced by Women Within the Criminal Justice System in New South Wales*, en <http://www.sistersinside.com.au/media/NSWADCreport.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) pág. 8.

213 Esparza, M. *Discrimination against indigenous people in the justice system* - Documento de apoyo presentado en el Seminario de Expertos sobre los Pueblos Indígenas y la Administración de Justicia, Madrid 12-14 de noviembre de 2003, HR/MADRID/IP/SEM/2003/BP.20, pág. 4.

más probabilidad- que las mujeres blancas de ser encarceladas. Dos tercios de las mujeres que se encuentran en cárceles estatales y federales son afrodescendientes o latinas.²¹⁴ En España, las gitanas del grupo Roma, que comprenden el 1.4% de la población española, representan el 25% de las mujeres en las cárceles.²¹⁵

El aislamiento geográfico de las cárceles de mujeres puede plantear problemas particulares para las mujeres indígenas. Investigadores canadienses subrayaron que, “El desarraigo y aislamiento por el encarcelamiento se ven agravados por las dificultades que enfrentan los parientes que tienen que viajar desde remotas comunidades distantes para hacer una visita”.²¹⁶ En México, las mujeres indígenas tienen pocas probabilidades de recibir visitas o llamadas de familiares debido a los costos elevados que éstas exigen de sus comunidades que se encuentran en la pobreza y que viven a grandes distancias de la cárcel. Los investigadores encontraron que el 24% de las mujeres indígenas era visitada por su familia tan sólo una vez al año, y llegó a la conclusión de que este abandono obstaculiza su rehabilitación.²¹⁷

Las mujeres indígenas pueden ser discriminadas durante la **clasificación de seguridad**, ya que la evaluación del ‘riesgo de seguridad’ que una persona reclusa representa se calcula en base a indicadores sociales y económicos:

[...] Debido a que la desventaja invariablemente será igual a ‘riesgo’, las categorías de riesgo ‘individual’ utilizadas en la clasificación reflejan las vivencias de la población aborígena en su totalidad, dando como resultado una sobreclasificación de la mayoría de las mujeres aborígenas, que quedan en la máxima clasificación de riesgo. Una clasificación más alta para las mujeres aborígenas significa que quedarán descalificadas para una serie de oportunidades.²¹⁸

Por razones relacionadas con su clasificación de seguridad, las indígenas pueden recibir liberación condicional o comunitaria en menor proporción que otras mujeres en la cárcel.²¹⁹

Las **barreras del idioma** pueden impedir que las mujeres indígenas tengan acceso a los servicios de la cárcel, además de que las aísla del resto de las presas a su alrededor. Las investigaciones entre mujeres indígenas encarceladas en México encontraron que muchas de ellas ignoraban por qué habían sido encarceladas o cuándo -si es que algún día- iban a ser puestas en libertad.²²⁰ Una reclusa mexicana expresó, “yo no sabía castellano, yo hablo tzotzil, no tengo a nadie aquí, ya son 8 años que estoy lejos y sola”.²²¹

Las mujeres indígenas en prisión pueden no tener acceso a **servicios apropiados**, programas o cursos, que tomen en cuenta sus tradiciones y costumbres lingüísticas, culturales y espirituales. Tras una pesquisa en Australia, se observó que las mujeres aborígenas tenían que usar los servicios para los hombres indígenas o aquellos para las mujeres no indígenas: ninguno de los cuáles era apropiado para ellas.²²² La organización Beyond Bars Alliance explica que, “Los programas que no toman en cuenta la cultura aborígena ni su actual desventaja social y económica, fallarán en su misión de preparar

214 Stanford, A.F. (2004) “More than just words: women’s poetry and resistance at Cook County Jail” 30(2) *Feminist Studies*, pág. 278.

215 Cruz Blanco: “Las cárceles se llenan de mujeres” en *El País.es* (21/10/01), citado en Taylor, R. (2004) *Women in prison and children of imprisoned mothers* (Quaker United Nations Office, Ginebra) pág. 15.

216 Arbour, L. (1996) *Commission of Inquiry into certain events at the Prison for Women in Kingston* (Public Works and Government Services, Canadá) pág. 198.

217 Taylor, R. (2004) *Women in prison and children of imprisoned mothers* (Quaker United Nations Office, Ginebra) pág. 19.

218 Beyond Bars Alliance NSW (2005) *Submission to the Anti Discrimination Commissioner for an Inquiry into the Discrimination Experienced by Women Within the Criminal Justice System in New South Wales*, en <http://www.sistersinside.com.au/media/NSWADCreport.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) pág. 19.

219 *Ibid.*, pág. 15.

220 Taylor, R. (2004) *Women in prison and children of imprisoned mothers* (Quaker United Nations Office, Ginebra) pág. 19.

221 Edgar, S. (15/04/03) “Nadie escucha a las indígenas presas en Tabasco”, citado en Taylor, R. (2004) *Women in prison and children of imprisoned mothers* (Quaker United Nations Office, Ginebra) pág. 19.

222 Jonas, W. (2003) *Social Justice Report 2002* (Aboriginal and Torres Strait Islander Social Justice Commissioner) pág. 168.

a las mujeres aborígenes para su liberación o apoyarlas para lidiar con el estrés, el aburrimiento y la soledad cotidianos de la vida en la cárcel”.²²³

Un investigador australiano describe cómo **el racismo y las suposiciones sobre la cultura indígena** llevan a quienes toman las decisiones a excluir a las mujeres indígenas de los programas:

El acceso que las indígenas australianas tienen a los programas para ‘madres y bebés’ varían de un estado a otro, sin embargo este programa es muy inaccesible para las indígenas australianas principalmente como resultado de un racismo institucionalizado. Es muy frecuente que a las madres indígenas se les niegue la oportunidad de conservar a sus bebés en la cárcel con el pretexto de que, “las mujeres aborígenes tienen un buen sistema de cuidados colectivos, los parientes están mejor cuidando del bebé”. Esto en general no es cierto, y sobre todo, cuando más del 20% de todas las niñas y niños indígenas viven el encarcelamiento de su progenitor(a) en algún punto de sus vidas, esto representa una carga significativa sobre el sistema de cuidado entre parientes.²²⁴

La situación de los **delincuentes que son menores e indígenas** requiere especial atención. La Comisión Australiana de Derechos Humanos e Igualdad de Oportunidades explica que los delincuentes que son menores e indígenas por lo general quedan excluidos de los programas que canalizan a los jóvenes a otros centros para que no sean encarcelados:

Los menores indígenas son especialmente vulnerables a quedar atrapados en un ciclo de contacto con procesos de justicia penal. Sin embargo, los estudios demuestran que los menores indígenas tienen menos probabilidad que los menores no indígenas de beneficiarse de mecanismos tales como las conferencias para canalizar a los menores y evitar que sean encerrados [...] De manera similar, hay evidencias de que los niños y niñas indígenas no han recibido el beneficio de recibir advertencias de la policía en la misma medida que la población general de menores.²²⁵

Al **salir de prisión**, las mujeres indígenas pueden enfrentar dificultades particulares y tienen en general más probabilidades de volver a ser encarceladas. La estigmatización de las mujeres que han estado en la cárcel puede ser particularmente fuerte. En Canadá, por ejemplo, “las comunidades aborígenes tienden a vivir dificultades para apoyar a las mujeres que han delinquirido y las rechazan e ignoran”.²²⁶ Los servicios públicos y el apoyo que son esenciales para adaptarse a la vida después de la cárcel –vivienda segura, ayuda y asesoría laboral- por lo común están ausentes de las comunidades indígenas.

Reglas internacionales de derechos humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 2:

Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

223 Beyond Bars Alliance NSW (2005) *Submission to the Anti Discrimination Commissioner for an Inquiry into the Discrimination Experienced by Women Within the Criminal Justice System in New South Wales*, en <http://www.sistersinside.com.au/media/NSWADCreport.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) pág. 14.

224 Correspondencia entre Simon Quilty (MB BS, MPhilPH) y Quaker United Nations Office, Ginebra, 26 de junio de 2005.

225 Australian Human Rights and Equal Opportunities Commission, *Human Rights Brief No.5 Best practice principles for the diversion of juvenile offenders* [references omitted]: en http://www.hreoc.gov.au/human_rights/briefs/brief_5.html (consultada el 4 de julio de 2005).

226 Arbour, L. (1996) *Commission of Inquiry into certain events at the Prison for Women in Kingston* (Public Works and Government Services, Canadá) pág. 199.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Artículo 27

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, Artículo 5

En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

- a) El derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia;
- b) El derecho a la seguridad personal y a la protección del Estado contra todo acto de violencia o atentado contra la integridad personal cometido por funcionarios públicos o por cualquier individuo, grupo o institución;

*Convenio (No. 169) de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes²²⁷**Artículo 3(1)*

Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.

Artículo 10

1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.
2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento.

Reglas regionales sobre detención

*Reglas Penitenciarias Europeas**Regla 38.1*

Se deberá tener especial consideración para con las necesidades de los reclusos o reclusas pertenecientes a una minoría étnica o lingüística.

Regla 38.2

En la medida de lo posible las prácticas culturales de los diferentes grupos deben poder continuarse y ser observadas en la prisión.

²²⁷ Aprobado el 27 de junio de 1989 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo. Ratificado por 17 países, al 5 de julio de 2005.

Regla 38.3

Las necesidades lingüísticas deben de estar cubiertas mediante intérpretes competentes y folletos de información editados en las diferentes lenguas que se hablan en cada prisión.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Principio II

No serán consideradas discriminatorias las medidas que se destinen a proteger exclusivamente los derechos de las mujeres, en particular de las mujeres embarazadas y de las madres lactantes; de los niños y niñas; de las personas adultas mayores; de las personas enfermas o con infecciones, como el VIH-SIDA; de las personas con discapacidad física, mental o sensorial; así como de los pueblos indígenas, afrodescendientes, y de minorías. Estas medidas se aplicarán dentro del marco de la ley y del derecho internacional de los derechos humanos, y estarán siempre sujetas a revisión de un juez u otra autoridad competente, independiente e imparcial.

Principio III

Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de los pueblos indígenas, deberá darse preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento conforme a la justicia consuetudinaria y en consonancia con la legislación vigente.

Aplicación

Aún cuando no sean parte de la *Convención 169 de la Organización Internacional del Trabajo*, los Estados deben hacer todos los esfuerzos para canalizar a las personas indígenas y evitar encarcelarlas. Se deberá poner especial énfasis en reducir de raíz el creciente flujo de mujeres indígenas que ingresan a la cárcel. Se deberán desarrollar alternativas sin privación de la libertad para evitar el encarcelamiento e incluso la detención preventiva de personas de comunidades indígenas. Como lo establecen los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, los Estados deben dar prioridad a procedimientos de justicia más de acuerdo con los usos y costumbres comunitarios, que no sean de encarcelamiento, bajo condición de que dichos sistemas sean compatibles con el sistema legal y que cumplan también con el derecho internacional. Es fundamental que la canalización hacia sistemas apegados a los usos y costumbres se realice siempre que dichos sistemas no sean discriminatorios contra las mujeres. Al imponer una pena a las mujeres indígenas, quienes toman la decisión deben recibir una guía para comprender el contexto económico, social y cultural de las acciones de dichas mujeres.

En las cárceles deben crearse, consultando a las mismas mujeres indígenas, programas específicos para ellas que apoyen y promuevan su identidad, lengua y prácticas culturales indígenas. Con respecto a los servicios generales de las cárceles, se debe promover que las mujeres indígenas participen y que sean consultadas, para garantizar que se identifiquen cuestiones relacionadas con lo culturalmente apropiado.

Los Estados deberán velar porque no haya discriminación directa o indirecta contra las personas indígenas dentro de las cárceles. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial reconoció la múltiple discriminación que enfrentan las mujeres indígenas y de otras minorías en el sistema de justicia.²²⁸ Subrayó el riesgo de que dichas mujeres en particular puedan ser discriminadas al momento de decidirse si serán o no detenidas en prisión preventiva, a la luz de su “situación de inseguridad”²²⁹ (en el Capítulo 21, se discute la situación de las mujeres en detención preventiva). El Comité señala que:

228 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Observación General 31 sobre la eliminación de la discriminación racial en la administración y funcionamiento del sistema de justicia penal, A/60/18, págs. 98-108

229 CERD, Observación General 31, párrafo III.2.3

[...] con respecto a mujeres y niños/as que pertenezcan a los grupos [raciales y étnicos] a los que se refiere el último párrafo del preámbulo, los Estados partes deberán poner la mayor atención posible con miras a garantizar que dichas personas se beneficien del régimen especial que les corresponde en relación con la ejecución de sentencias, teniendo en mente las dificultades particulares que enfrentan las madres de familia y las mujeres que pertenecen a ciertas comunidades, en particular, las comunidades indígenas.

Los Estados deben realizar un monitoreo activo para que el porcentaje de reos indígenas que hayan sido clasificados como de alta seguridad sean adjudicados a ciertos trabajos, tengan acceso a programas educativos y de rehabilitación en la cárcel, reciban visitas, usen los servicios médicos y que no sean sometidos a ciertas medidas disciplinarias. Las cifras desproporcionadas de (muchas o muy pocas) personas indígenas en dichas categorías ayuda a identificar la discriminación del sistema. Las personas indígenas deben participar en el desarrollo de soluciones para los problemas identificados.

Los servicios post-penitenciarios deben revisarse para garantizar que sean apropiados y accesibles para las mujeres indígenas. Tal vez cuando regresen a casa necesiten, por ejemplo, atender y apoyar el énfasis adicional que las obligaciones de parentesco particulares de las comunidades indígenas colocan en las mujeres indígenas.²³⁰

Los Estados deben esforzarse por reclutar a mujeres y hombres indígenas para que formen parte del personal penitenciario en todos los niveles.

230 Jonas, B. *Discrimination against indigenous people in the justice system* - Documento de apoyo presentado en el Seminario de Expertos sobre los Pueblos Indígenas y la Administración de Justicia, Madrid 12-14 de noviembre de 2003, HR/MADRID/IP/SEM/2003/BP.24, pág. 6.

20. Mujeres detenidas durante conflictos armados

El Comité Internacional de la Cruz Roja visita a las mujeres que son prisioneras de guerra o civiles detenidas en conflictos armados en todo el mundo. En sus documentos guía, subraya que las mujeres detenidas en conflictos armados enfrentan muchos de los retos de las mujeres encarceladas bajo otras circunstancias:

[...] no por ser menos, sus condiciones son necesariamente mejores. Por el contrario, es común que los lugares de detención sean menos capaces de cubrir las necesidades de las mujeres, ya que están principalmente diseñados para alojar a hombres [...] Las mujeres pueden quedar en instalaciones de detención que carecen de las condiciones adecuadas de privacidad, seguridad y acceso a servicios médicos. Son pocos los centros de detención exclusivos para mujeres, lo que hace que muchas mujeres sean trasladadas lejos de sus familias o del tribunal que está a cargo de su juicio.²³¹

En situaciones de conflictos armados, las personas detenidas en relación con el conflicto, además de estar protegidas por leyes nacionales e internacionales de derechos humanos, están protegidas por el Derecho Internacional Humanitario.²³²

El Derecho Internacional Humanitario contiene una gran cantidad de protecciones especiales para las mujeres, los niños y las niñas, las cuáles aplican también para las mujeres y las niñas reclusas.²³³ Por ejemplo, el *Cuarto Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra* establece que:

- “las mujeres encintas, serán objeto de protección y de respeto particulares” (*Artículo 16*);
- “Las Partes en conflicto tomarán las oportunas medidas para que los niños menores de quince años que hayan quedado huérfanos o que estén separados de su familia a causa de la guerra no queden abandonados, y para que se les procuren, en todas las circunstancias, la manutención, la práctica de su religión y la educación” (*Artículo 24*);
- “La Potencia ocupante [...] No se podrá obligar a trabajar a las personas protegidas, a no ser que tengan más de dieciocho años” (*Artículo 51*).

Hay estipulaciones específicamente dirigidas al trato de mujeres, niños y niñas que han sido privados de su libertad y están contenidas en los siguientes documentos:

- *Tercer Convenio de Ginebra relativo al trato debido a lo prisioneros de guerra, 1949* (aplicable en conflictos armados internacionales);
- *Cuarto Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempos de guerra, 1949* (aplicable en conflictos armados internacionales);

231 ICRC (2004) *Addressing the Needs of Women Affected by Armed Conflict*, pág. 119.

232 Las leyes internacionales de derechos humanos, en principio, aplican en todo momento, incluso en situaciones de conflictos armados. Algunos tratados de las leyes internacionales de derechos humanos permiten a los gobiernos derogar ciertos derechos en situaciones de emergencia pública que amenace la vida de la nación. Las derogaciones deberán, sin embargo, ser proporcionales a la crisis que se esté viviendo, no deberán introducirse de manera discriminatoria y no deberán contradecir otras normas del derecho internacional —entre otras, el Derecho Internacional Humanitario. Ciertos derechos humanos son inderogables, por ejemplo, el derecho a la vida; la prohibición de la tortura o tratos o penas inhumanas y degradantes; y la prohibición de la esclavitud. Para una discusión más amplia, consulte la página web del Comité Internacional de la Cruz Roja, www.icrc.org/spa, y la Observación General 29 del Comité de Derechos Humanos sobre derogaciones durante estados de emergencia, U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2001).

233 El Comité Internacional de la Cruz Roja ha preparado tablas donde se resumen las estipulaciones del derecho internacional humanitario y otras estipulaciones de las leyes internacionales específicamente aplicables a las mujeres y los niños y niñas en tiempos de guerra: www.icrc.org

- *Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de víctimas de los conflictos armados internacionales, 1977; y*
- *Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977.*

Lo que estipula el Derecho Internacional Humanitario

Tercer Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra

Artículo 14

Los prisioneros de guerra tienen derecho, en todas las circunstancias, al respeto de su persona y de su honor. Las mujeres deben ser tratadas con todas las consideraciones debidas a su sexo y, en todo caso, se beneficiarán de un trato tan favorable como el que reciban los hombres. [...]

Artículo 25(4)

En todos los campamentos donde haya prisioneras de guerra al mismo tiempo que prisioneros, se les reservarán dormitorios separados.

Artículo 29

[...] Los prisioneros de guerra dispondrán, día y noche, de instalaciones conformes con las reglas higiénicas y mantenidas en constante estado de limpieza. En los campamentos donde haya prisioneras de guerra se les reservarán instalaciones separadas.

Artículo 49

La Potencia detenedora podrá emplear como trabajadores a los prisioneros de guerra físicamente aptos, teniendo en cuenta su edad, su sexo [...]

Artículo 97

Las prisioneras de guerra castigadas disciplinariamente cumplirán el arresto en locales distintos a los de los hombres y estarán bajo la vigilancia inmediata de mujeres.

Cuarto Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempos de guerra

Artículo 68

[...] En ningún caso podrá dictarse sentencia de muerte contra una persona protegida cuya edad sea de menos de dieciocho años cuando cometa la infracción.

Artículo 76

Las personas protegidas inculpadas quedarán detenidas en el país ocupado [...] Las mujeres se alojarán en locales separados y bajo la vigilancia inmediata de mujeres. Habrá de tenerse en cuenta el régimen especial previsto para los menores de edad.

Artículo 82

Durante todo el internamiento, los miembros de una misma familia, y en particular los padres y sus hijos, estarán reunidos en el mismo lugar [...] Los internados podrán solicitar que sus hijos, dejados en libertad sin vigilancia de parientes, sean internados con ellos. En la medida de lo posible, los miembros internados de la misma familia estarán reunidos en los mismos locales y no se alojarán con los otros internados; se les darán las facilidades necesarias para hacer vida familiar.

Artículo 85

[...] Cuando sea necesario alojar, como medida excepcional, provisionalmente a mujeres internadas no pertenecientes a un grupo familiar en el mismo lugar de internamiento que a los hombres, habrá, obligatoriamente, dormitorios e instalaciones sanitarias aparte.

Artículo 89

Las mujeres encintas y lactantes, así como los niños menores de quince años recibirán suplementos de alimentación proporcionados a sus necesidades fisiológicas.

Artículo 91

[...] Las parturientas [...] serán admitidos en todo establecimiento calificado para su tratamiento, donde recibirán asistencia, que no será inferior a la que se presta al conjunto de la población.

Artículo 94

Se garantizará la instrucción de los niños y de los adolescentes, que podrán frecuentar escuelas, sea en el interior sea en el exterior de los lugares de internamiento. [...] Se reservarán lugares especiales [de juego] para los niños y para los adolescentes.

Artículo 97

[...] Una internada sólo podrá ser registrada por una mujer.

Artículo 119

Los castigos disciplinarios no podrán ser, en ningún caso, inhumanos, brutales o peligrosos para la salud de los internados. Habrá de tenerse en cuenta su edad, su sexo, y su estado de salud.

Artículo 124

[...] Las internadas, que cumplan un castigo disciplinario, estarán detenidas en locales distintos a los de los hombres y bajo la vigilancia inmediata de mujeres.

Artículo 132 (*Liberación, repatriación y hospitalización en país neutral*)

[...] las Partes en conflicto harán lo posible por concertar, durante las hostilidades, acuerdos con miras a la liberación, la repatriación, el regreso al lugar de domicilio o de hospitalización en país neutral de ciertas categorías de internados y, en particular, niños, mujeres encintas y madres lactantes o con hijos de corta edad [...]

Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de víctimas de los conflictos armados internacionales

Artículo 75(5)

Las mujeres privadas de libertad por razones relacionadas con el conflicto armado serán custodiadas en locales separados de los ocupados por los hombres. Su vigilancia inmediata estará a cargo de mujeres. No obstante, las familias detenidas o internadas serán alojadas, siempre que sea posible, en un mismo lugar, como unidad familiar.

Artículo 76 – *Protección de las mujeres*

1. Las mujeres serán objeto de un respecto especial y protegidas en particular contra la violación, la prostitución forzada y cualquier otra forma de atentado al pudor.
2. Serán atendidos con prioridad absoluta los casos de mujeres encintas y de madres con niños de corta edad a su cargo, que sean arrestadas, detenidas o internadas por razones relacionadas con el conflicto armado.

3. En toda la medida de lo posible, las Partes en conflicto procurarán evitar la imposición de la pena de muerte a las mujeres encintas o a las madres con niños de corta edad a su cargo por delitos relacionados con el conflicto armado. No se ejecutará la pena de muerte impuesta a esas mujeres por tales delitos.

Artículo 77 – Protección de los niños

1. Los niños serán objeto de un respeto especial y se les protegerá contra cualquier forma de atentado al pudor. Las Partes en conflicto les proporcionarán los cuidados y la ayuda que necesiten, por su edad o por cualquier otra razón.
2. Las Partes en conflicto tomarán todas las medidas posibles para que los niños menores de quince años no participen directamente en las hostilidades [...]
3. Si, en casos excepcionales, no obstante las disposiciones del párrafo 2, participaran directamente en las hostilidades niños menores de quince años y cayeran en poder de la Parte adversa, seguirán gozando de la protección especial concedida por el presente artículo, sean o no prisioneros de guerra.
4. Si fueran arrestados, detenidos o internados por razones relacionadas con el conflicto armado, los niños serán mantenidos en lugares distintos de los destinados a los adultos, excepto en los casos de familias alojadas en unidades familiares en la forma prevista en el párrafo 5 del artículo 75.
5. No se ejecutará la pena de muerte impuesta por una infracción cometida en relación con el conflicto armado a personas que, en el momento de la infracción, fuesen menores de dieciocho años.

Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional

Artículo 4(3)

3. Se proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten y, en particular:
 - a) recibirán una educación, incluida la educación religiosa o moral, conforme a los deseos de los padres o, a falta de éstos, de las personas que tengan la guarda de ellos;
 - b) se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas;
 - c) los niños menores de quince años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades;
 - d) la protección especial prevista en este artículo para los niños menores de quince años seguirá aplicándose a ellos si, no obstante las disposiciones del apartado c), han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados; [...]

Artículo 5(2)

[...]

salvo cuando hombres y mujeres de una misma familia sean alojados en común, las mujeres estarán custodiadas en locales distintos de los destinados a los hombres y se hallarán bajo la vigilancia inmediata de mujeres; [...]

Artículo 6(4)

No se dictará pena de muerte contra las personas que tuvieren menos de 18 años de edad en el momento de la infracción ni se ejecutará en las mujeres encintas ni en las madres de niños de corta edad.

Reglas regionales sobre detención

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Principio II

Las personas privadas de libertad en el marco de los conflictos armados deberán ser objeto de protección y atención conforme al régimen jurídico especial establecido por las normas del derecho internacional humanitario, complementado por las normas del derecho internacional de los derechos humanos.

Aplicación

En los conflictos armados, las mujeres y las niñas que han sido privadas de su libertad por razones relacionadas con el conflicto tienen derecho a la misma protección que los hombres, sin discriminación, y se benefician también de las protecciones adicionales arriba descritas.

Igual que en situaciones de paz, las mujeres deben quedar en lugares aparte donde estén separadas de los hombres y bajo la inmediata supervisión de mujeres (a menos que estén encerradas con sus familias). Se insiste fuertemente en el derecho de los niños y niñas a recibir educación y en la prohibición contra dar pena de muerte a los menores.

La guía del Comité Internacional de la Cruz Roja, titulada: *Atender las necesidades de las mujeres afectadas por conflictos armados* da ejemplos de los tipos de estipulación especial que las mujeres detenidas pueden necesitar en situaciones de conflicto armado:

- Las mujeres pueden necesitar agua adicional durante su menstruación o después de dar a luz o para su bebé.²³⁴
- Las mujeres pueden estar embarazadas como resultado de haber sido violadas durante el arresto o en el período de detención. Se requiere de sensibilidad y delicadeza al tratar de verificar que éste ha sido el caso. Una detenida necesitará apoyo para lidiar con el embarazo en condiciones difíciles, especialmente si el embarazo es resultado de violencia sexual [...] Siempre que sea posible deberá formarse un equipo multidisciplinario (con médicos, consejeros, psicólogos, abogados, etc.).²³⁵
- Las mujeres detenidas con frecuencia quedan desconectadas de sus esposos que están detenidos en otra cárcel, por ello, se deberá prestar particular atención al intercambio de noticias entre personas de la misma familia detenidas en diferentes cárceles y en diferentes países.²³⁶
- Una razón por la cuál las mujeres detenidas reciben menos visitas familiares que los hombres puede tener que ver con razones de seguridad que desaniman a los familiares de sexo masculino a visitar los centros de detención por miedo a ser arrestados.²³⁷

Las necesidades de las mujeres detenidas en situaciones de conflicto armado son en algunos aspectos específicas, aunque en muchos otros son las mismas que las de las mujeres encarceladas en todo el mundo, especialmente en los países en desarrollo.

234 ICRC (2004) *Addressing the Needs of Women Affected by Armed Conflict*, pág. 122.

235 *Ibid.*, pág. 125.

236 *Ibid.*, pág. 143.

237 *Ibid.*, pág. 143.

21. Detención preventiva

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

8. Los reclusos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según su sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles. Es decir que: [...] b) Los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están cumpliendo condena [...]

C. PERSONAS DETENIDAS O EN PRISIÓN PREVENTIVA

84. (2) El acusado gozará de una presunción de inocencia y deberá ser tratado en consecuencia.
- (3) Sin perjuicio de las disposiciones legales relativas a la protección de la libertad individual o de las que fijan el procedimiento que se deberá seguir respecto a los acusados, estos últimos gozarán de un régimen especial cuyos puntos esenciales solamente se determinan en las reglas que figuran a continuación.
85. (1) Los acusados serán mantenidos separados de los reclusos condenados.
- (2) Los acusados jóvenes serán mantenidos separados de los adultos. En principio, serán detenidos en establecimientos distintos.
86. Los acusados deberán dormir en celdas individuales a reserva de los diversos usos locales debidos al clima.
87. Dentro de los límites compatibles con un buen orden del establecimiento, los acusados podrán, si lo desean, alimentarse por su propia cuenta procurándose alimentos del exterior por conducto de la administración, de su familia o de sus amigos. En caso contrario, la administración suministrará la alimentación.
88. (1) Se autorizará al acusado a que use sus propias prendas personales siempre que estén aseadas y sean decorosas.
- (2) Si lleva el uniforme del establecimiento, éste será diferente del uniforme de los condenados.
89. Al acusado deberá siempre ofrecérsele la posibilidad de trabajar, pero no se le requerirá a ello. Si trabaja, se le deberá remunerar.
90. Se autorizará a todo acusado para que se procure, a sus expensas o a las de un tercero, libros, periódicos, recado de escribir, así como otros medios de ocupación, dentro de los límites compatibles con el interés de la administración de justicia, la seguridad y el buen orden del establecimiento.
91. Se permitirá que el acusado sea visitado y atendido por su propio médico o su dentista si su petición es razonable y está en condiciones de sufragar tal gasto.
92. Un acusado deberá poder informar inmediatamente a su familia de su detención y se le concederán todas las facilidades razonables para comunicarse con ésta y sus amigos y para recibir la visita de estas personas, con la única reserva de las restricciones y de la vigilancia necesarias en interés de la administración de justicia, de la seguridad y del buen orden del establecimiento.

Un gran número de mujeres son encarceladas antes de ser enjuiciadas²³⁸

A pesar de que el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* establece claramente que la detención de personas antes del juicio “no habrá de ser la regla general”, en muchos países lo es. En 39 países, más de la mitad de la población de reclusos está esperando juicio. En 125 países, al menos uno de cada cinco reclusos está esperando juicio.²³⁹

Por el estigma que rodea a una mujer que ha sido violada en India, las autoridades parecen temer que la víctima no se presentará ante la corte a testificar contra el violador. Por ello, se la encarcela para asegurarse que estará presente para testificar durante el juicio... Aunque esto no está diseñado con el fin de castigar a la víctima, éste es precisamente el efecto que tiene el encierro por protección, que puede durar dos, tres o cuatro años.

Un alto porcentaje de las mujeres encarceladas están en detención preventiva. Por ejemplo:

- en Bolivia, el 77% de las mujeres encarceladas están en prisión preventiva;
- en Bahrein, entre el 55 y el 95% de las mujeres reclusas está en prisión preventiva;
- en Colombia, el 53.5% de mujeres en la cárcel está allí por detención preventiva;
- en Ruanda, el 50-75% de las mujeres en prisión está en detención preventiva;
- en Kenia, el 47.3% de las mujeres en la Cárcel Shimo-la-tewa está en detención preventiva;
- en México, el 44.6% del total de mujeres en las cárceles federales está en prisión preventiva;
- en Líbano, el 30% de las reclusas está por detención preventiva.²⁴⁰

En el Reino Unido, alrededor del 20% de las mujeres encarceladas está esperando juicio y “...una de cada cinco mujeres en prisión preventiva es, con el paso del tiempo, liberada, mientras que cerca del 60% recibe una sentencia sin privación de la libertad”.²⁴¹

En muchos países, **la fracción de mujeres encarceladas que esperan un juicio es mucho más grande y/o aumenta con mayor rapidez que entre la población de hombres encarcelados**. Por ejemplo:

- en el estado australiano de Nueva Gales del Sur, el 30% de las mujeres en la cárcel está en detención preventiva, en contraste con el 18% de los hombres en esa situación, a pesar de que las mujeres son acusadas de delitos menos serios y menos violentos que los cometidos por los hombres;²⁴²
- en el Reino Unido, entre 1992 y 2002 hubo un incremento del 196% en el número de mujeres que ingresaron a la cárcel por detención preventiva, en comparación con un aumento del 52% para los hombres;²⁴³

238 Este tema se revisa a fondo en Townhead, L. (2007) *La detención preventiva de la mujer y el impacto en sus hijos* (Quaker United Nations Office).

239 International Centre for Prison Studies, *World Prison Brief* en la página http://www.kcl.ac.uk/depsta/rel/icps/worldbrief/highest_to_lowest_rates.php (consultada el 6 de julio de 2005).

240 Cifras basadas en Información proporcionada a Quaker United Nations Office, Ginebra, por los gobiernos correspondientes.

241 Fawcett Society Commission on Women and the Criminal Justice System (2003) *Interim Report on Women and Offending*, pág. 9.

242 The Prison Census (2003) citado en: Beyond Bars Alliance NSW (2005) *Submission to the Anti Discrimination Commissioner for an Inquiry into the Discrimination Experienced by Women Within the Criminal Justice System in New South Wales*, en la página <http://www.sistersinside.com.au/media/NSWADCreport.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) pág. 8.

243 Women's Offending Reduction Programme, 2004, citado en Edgar, K. (2004) *Lacking Conviction: The rise of the women's remand population* (Prison Reform Trust), pág. 14.

- en Estados Unidos, esta tendencia es aún más marcada cuando se compara a ambos sexos de la población de menores de edad encarcelados: entre 1988 y 1997, la detención preventiva de niñas aumentó en un 65%, mientras que la de niños aumentó en un 30%.²⁴⁴

Los criterios para decidir encarcelar a alguien antes del juicio

La decisión de encerrar a una persona antes del juicio se hace por lo general en base a que se piensa que hay un riesgo substancial de que, de otorgársele fianza, la persona acusada:

- no se presentará el día del juicio;
- volverá a delinquir;
- interferirá con los testigos o de alguna otra manera obstaculizará el curso de la justicia; o
- provocara disturbios al orden público.²⁴⁵

En algunos países, las mujeres son detenidas en prisión preventiva con el pretexto de que se les detiene para protegerlas. La organización, *Prison Reform Trust*, del Reino Unido, subraya este problema: “entre la certeza de que se le causará daño al encerrarla vs. la probabilidad de que sea dañada al dejarla en libertad bajo fianza, los tribunales eligen la primera”.²⁴⁶

Mientras que las políticas relacionadas con la detención preventiva pueden en apariencia basarse en criterios neutrales para ambos géneros, son propensos a impactar negativamente y de manera desproporcionada a las mujeres. Según la Comisión Internacional de Juristas, la detención preventiva:

[...] puede tener un efecto significativamente más grave en las mujeres porque ellas son, en promedio, más pobres que los hombres. De hecho, las mujeres con frecuencia tienen dificultades económicas para poder recibir posibilidad de fianza, prestar garantía o recibir libertad, no tienen acceso a asesoría legal y desconocen la posibilidad de la fianza.²⁴⁷

Cuando la decisión de aplicar detención preventiva se toma en base a lo que se percibe como vínculos con la sociedad en general, las mujeres son propensas a quedar en desventaja porque tienen menores probabilidades de contar con un trabajo seguro de tiempo completo y de poseer una propiedad a su nombre. En un estudio sobre el otorgamiento de fianzas en el Reino Unido se encontró que los tribunales perciben que el riesgo de volver a delinquir aumenta por factores como no tener una vivienda, abuso en el consumo de sustancias, desempleo, una familia que no apoya a la persona, y amistades delincuentes.²⁴⁸

La práctica de encerrar a las personas en prisión preventiva para ‘propósitos de protección’ tiende a discriminar especialmente a la mujer. Las mujeres a las que se les acusa de haber cometido delitos son por lo común aquellas a quienes el tribunal considera que son un riesgo para sí mismas –quienes sufren de exclusión social por problemas psicológicos, drogodependencia, vivienda inestable o presión económica.²⁴⁹

Cuando se decide aplicar detención preventiva por lo general no se toma en cuenta si la mujer tiene bajo su cuidado a niños o niñas pequeños.

244 Dohrn, B. (2004) “All Ellas: Girls Locked Up” 30(2) *Feminist Studies* pág. 305.

245 Éstas son, por ejemplo, las condiciones establecidas por la Corte Europea de Derechos Humanos, citado en Edgar, K. (2004) *Lacking Conviction: The rise of the women’s remand population* (Prison Reform Trust), pág. 3.

246 Edgar, K. (2004) *Lacking Conviction* (Prison Reform Trust), pág. 7

247 International Commission of Jurists (2004) *Human rights of women in conflict with the criminal justice system: submission to the Committee on the Elimination of Discrimination against Women*, pág. 11.

248 Morgan y Henderson (1998), citado en Edgar, K. (2004) *Lacking Conviction: The rise of the women’s remand population* (Prison Reform Trust), pág. 8.

249 Edgar, K. (2004) *Lacking Conviction: The rise of the women’s remand population* (Prison Reform Trust), pág. 8.

Detener a las víctimas del delito

En algunos países, la ‘custodia de protección’ se usa de diferente manera: a veces se encarcela a las mujeres como una forma de ‘protegerlas’ después de que han sido víctimas de un delito o simplemente cuando la amenaza de dicho acto está presente. Éste es especialmente el caso para mujeres que han sido víctimas de violación sexual o que de cualquier otra forma corren el riesgo de morir por el llamado ‘crimen de honor’ [a manos de sus familias o comunidades].²⁵⁰

En el Capítulo 17 se discute el encarcelamiento de las menores por acciones no delictivas, como escapar de su casa.

La falta de un régimen especial

Las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* establecen claramente que las personas detenidas en prisión preventiva deben quedar separadas de los reos que cumplen una condena, además de quedar sujetas a un régimen penitenciario especial y mucho menos estricto.

Sin embargo, debido a las pocas plazas e instalaciones para reclusas mujeres, es muy probable que las detenidas en prisión preventiva queden **encerradas junto a las reclusas que cumplen sentencia**, y queden sujetas a ese mismo régimen de seguridad, además de que puede automáticamente **clasificárseles como presas de alto riesgo**. En el estado australiano de Nueva Gales del Sur, las personas en detención preventiva quedan automáticamente clasificadas como presos ‘de máxima seguridad’, con altos niveles de seguridad y restricciones sobre sus propiedades personales, su derecho de tener visitas y otros “privilegios”, a pesar de que no se ha demostrado su culpabilidad. Esto tiene un impacto en las mujeres que cumplen sentencia y con quienes las de prisión preventiva comparten celda: “la presencia de reclusas en detención preventiva significa en la práctica que las reclusas de mediana y máxima seguridad cumplirán su sentencia en un ambiente que es más oneroso de lo necesario según su clasificación”.²⁵¹

Debido a que por lo común se da por hecho que la detención preventiva será por un período corto, tiende a haber una **falta de servicios, programas e instalaciones** para las personas en prisión preventiva. No obstante, en muchos países la detención preventiva puede durar años. Las investigaciones en India arrojan que: “más del 70% de la población femenina encarcelada en el país espera juicio. Son mujeres que languidecen por 4 ó 5 años en la cárcel por delitos por los cuáles la sentencia hubiera sido de un período mucho menor, en el caso de que se las hallara culpables”.²⁵² Las mujeres en detención preventiva por lo común quedan excluidas de los programas de rehabilitación de alcoholismo y drogodependencia, educativos y profesionales.

El grave impacto que el encarcelamiento preventivo tiene en las mujeres

Los efectos de incluso un período relativamente corto en prisión son por lo común devastadores para una mujer que no ha sido todavía juzgada, particularmente si es única cuidadora de sus hijos/as. Una mujer que habite en una vivienda no segura o rentada, por lo general la perderá al ir a prisión. Si tiene un trabajo, casi con seguridad lo perderá. Luego, al salir de prisión, tendrá problemas para hallar una vivienda segura. Es común que una madre cuyos hijos han sido colocados en instituciones del gobierno o al cuidado de otra(s) persona(s) no pueda recuperar la custodia de ellos a menos

250 Box: Asia Watch (1991) *Prison Conditions in India*, pág. 26.

251 Beyond Bars Alliance NSW (2005) *Submission to the Anti Discrimination Commissioner for an Inquiry into the Discrimination Experienced by Women Within the Criminal Justice System in New South Wales*, en <http://www.sistersinside.com.au/media/NSWADCreport.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) pág. 8 - 9.

252 Shankardass, R., Roy, H. y Seshadri, V. (2000) *Workshop on new models of accessible justice: The India experience* (Penal Reform and Justice Association and Penal Reform International), pág. 5.

que cuente con una vivienda y medios para mantener a los/as niños/as. Por tanto, **aún un período corto en prisión puede provocar el desmembramiento duradero o permanente de las familias, reducir la capacidad para encontrar trabajo y agravar los problemas económicos.**

Las personas que son detenidas antes del juicio corren especial riesgo de autolesionarse o suicidarse. En el 2000, el Instituto Australiano de Criminología reportó que el porcentaje de reclusos en prisión preventiva que murieron encerrados fue de casi el doble de los reclusos que cumplían sentencia.²⁵³ En el Reino Unido, se identificó que el 21% de las mujeres en detención preventiva sufrían de algún tipo de psicosis, en comparación con un 10% de las mujeres con sentencia. Estas cifras ilustran dramáticamente la vulnerabilidad particular de la población confinada en prisión preventiva.²⁵⁴

Reglas internacionales de derechos humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 9

Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 9

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta [...]
3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo [...]

Artículo 10

2. (a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas; [...]

*Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)*²⁵⁵

6. La prisión preventiva como último recurso
 - 6.1 En el procedimiento penal sólo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso, teniendo debidamente en cuenta la investigación del supuesto delito y la protección de la sociedad y de la víctima.
 - 6.2 Las medidas sustitutivas de la prisión preventiva se aplicarán lo antes posible. La prisión preventiva no deberá durar más del tiempo que sea necesario para el logro de los objetivos

253 Beyond Bars Alliance NSW (2005) *Submission to the Anti Discrimination Commissioner for an Inquiry into the Discrimination Experienced by Women Within the Criminal Justice System in New South Wales*, en <http://www.sistersinside.com.au/media/NSWADCreport.pdf> (consultada el 20 de julio de 2005) pág. 9.

254 Edgar, K. (2004) *Lacking Conviction: The rise of the women's remand population* (Prison Reform Trust), pág. 10.

255 Aprobadas por la Asamblea General en su resolución 45/110 del 14 de diciembre de 1990.

indicados en la regla 5.1 [protección de la sociedad, la prevención del delito o la promoción del respeto a la ley y los derechos de las víctimas] y deberá ser aplicada con humanidad y respeto por la dignidad del ser humano.

*Comité de Derechos Humanos, Observación General 21 sobre los derechos de las personas privadas de su libertad*²⁵⁶

El Artículo 10, párrafo 2(a), establece que se debe separar, salvo en circunstancias excepcionales, a las personas acusadas de las personas convictas. Dicha separación es necesaria para enfatizar su condición de personas no convictas, que al mismo tiempo gozan del derecho de presunción de inocencia según definido en el artículo 14, párrafo 2. Los Estados partes deberán indicar en sus informes cómo realizan la separación de las personas acusadas de las personas convictas y explicar en qué difiere el trato a las personas acusadas del trato a las personas convictas.

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas

Regla 94.1

En las presentes Reglas con el término preventivo se quiere designar a aquellos detenidos que han sido ingresados en prisión provisional por una autoridad judicial antes del juicio, de ser hallados culpables o de dictarse una sentencia.

Regla 94.2

Todo Estado es libre de considerar como preventivos a aquellos detenidos que han sido declarados culpables y condenados a una pena de prisión, pero que han apelado la sentencia y el recurso no ha sido aun resuelto definitivamente.

Regla 95.1

El régimen carcelario de los preventivos no debe dejarse influenciar por la posibilidad de que los interesados pudieran más adelante ser hallados culpables del delito.

Regla 95.2

Las Reglas recogidas en esta parte enuncian garantías suplementarias para los preventivos.

Regla 95.3

En sus relaciones con los preventivos, las autoridades deben guiarse por las reglas aplicables al conjunto de los detenidos y permitir a los preventivos participar en las actividades contempladas en dichas Reglas.

Regla 96

Tanto como sea posible, los preventivos deben tener la posibilidad de elegir una celda individual, salvo que se considere preferible que cohabiten con otros preventivos o que un tribunal haya ordenado condiciones específicas de internamiento para una cierta persona.

Regla 97.1

A los preventivos debe de ofrecérseles la posibilidad de llevar sus propias prendas personales si resultaren adecuadas para la vida de la prisión.

²⁵⁶ Párr. 9, U.N. Doc. HRI/GEN/I/Rev.7 at 153 (2004).

Regla 97.2

Los preventivos que no posean ropas adecuadas deben recibir ropa diferente de los uniformes que llevan los condenados.

Regla 98.1

Los preventivos deben ser explícitamente informados de su derecho a solicitar asesoramiento jurídico.

Regla 98.2

Los preventivos acusados de una infracción penal deben de recibir todas las facilidades necesarias para preparar su defensa y reunirse con su abogado.

Regla 99

A menos que una autoridad judicial haya pronunciado en un caso individual una prohibición específica por un periodo determinado, los preventivos:

- a. deben poder recibir visitas y estar autorizados a comunicarse con su familia y otras personas en las mismas condiciones que los condenados.
- b. pueden recibir visitas suplementarias y acceder más fácilmente a otras formas de comunicación; y
- c. deben tener acceso a libros, periódicos y otros medios de comunicación.

Regla 100.1

A los preventivos se les debe de ofrecer la posibilidad de trabajar pero sin obligarles.

Regla 100.2

Cuando un preventivo elija trabajar, se le deben de aplicar todas las disposiciones de la Regla 26, incluidas las relativas a la remuneración.

Regla 101

Si un preventivo solicita seguir el régimen de los condenados, las autoridades penitenciarias deben satisfacer su petición en la medida de lo posible.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Principio III

2. Excepcionalidad de la privación preventiva de la libertad

Se deberá asegurar por la ley que en los procedimientos judiciales o administrativos se garantice la libertad personal como regla general, y se aplique como excepción la privación preventiva de la libertad, conforme se establece en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

En el marco de un proceso penal, deberán existir elementos de prueba suficientes que vinculen al imputado con el hecho investigado, a fin de justificar una orden de privación de libertad preventiva. Ello configura una exigencia o condición sine qua non a la hora de imponer cualquier medida cautelar; no obstante, transcurrido cierto lapso, ello ya no es suficiente.

La privación preventiva de la libertad, como medida cautelar y no punitiva, deberá además obedecer a los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, en la medida estrictamente necesaria en una sociedad democrática, que sólo podrá proceder de acuerdo con los límites estrictamente necesarios para asegurar que no se impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni se eludirá la acción de la justicia, siempre que la autoridad competente fundamente y acredite la existencia, en el caso concreto, de los referidos requisitos.

Aplicación

Los criterios para decidir si se encarcela a una persona antes de ser enjuiciada

Al considerar cualquier función ‘protectora’ de la detención preventiva, los tribunales deben estar informados y tomar en cuenta los riesgos que particularmente en la mujer tiene imponer la detención preventiva: altos índices de autolesión, la probabilidad de perder su vivienda, ruptura familiar y una mayor exclusión social y vulnerabilidad. Los tribunales deben contar con una serie de opciones sin privación de la libertad y utilizarlas, por ejemplo: canalizar a una mujer a los servicios psiquiátricos o a instalaciones comunitarias bajo fianza, además de otros servicios que puedan ayudarles a atender los problemas subyacentes de drogodependencia y endeudamiento.

Los criterios para decidir si encarcelar o no a una persona mientras espera juicio no deben ser directa o indirectamente discriminatorios contra la mujer. El Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial y el Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias han observado el potencial de discriminación que existe por el hecho de basar dichas decisiones en evaluaciones de estabilidad y lazos con la comunidad.²⁵⁷ Las mujeres que delinquen provienen típicamente de segmentos de la sociedad en desventaja económica y social. Por lo común, son mujeres jóvenes, sin empleo, con poca educación y con niños/as que dependen de ellas. Muchas de ellas tienen historias de alcoholismo o abuso en el consumo de sustancias. Una gran fracción de estas mujeres han vivido violencia o abuso sexual. Hay mucha probabilidad de que tengan problemas psicológicos. Por lo tanto, la mayoría de las mujeres evaluadas para detención preventiva presentarán una o más características que afectan negativamente la evaluación de su estabilidad.

Si una mujer es madre de un menor de 18 años, igual que en la decisión de dictar sentencia cuando se ha hallado culpable a la persona (discutida en el Capítulo 10), debe exigirse que toda decisión relacionada con su encarcelamiento antes del juicio tome en cuenta como punto principal a considerar el interés superior de la niñez. Por ejemplo, se podría exigir al tribunal que tome en cuenta el informe de servicios sociales en donde se evalúa cómo la detención de la madre impactará a sus hijos/as.

Mantener a la familia unida

Si, en un caso extraordinario, una madre va a prisión preventiva, se debe contar con programas en funcionamiento que garanticen que la detención preventiva no va a provocar una ruptura de la unidad familiar. Esto es importante tanto para proteger el derecho de la mujer a tener una vida familiar como para evitar la institucionalización de los menores. Debe haber apoyo y servicios disponibles para garantizar que cualquier menor será cuidado apropiadamente y que la vivienda familiar será segura. Mientras que el derecho de una mujer en prisión preventiva de mantener contacto con su familia está sujeto a “restricciones necesarias en la administración de justicia”, el derecho de un niño o niña a mantener contacto con su madre o padre sólo podrá limitarse si la restricción se impone atendiendo al interés superior del niño o niña. Este derecho está protegido por la Convención sobre los Derechos de la Niñez:

Los Estados Partes respetarán el derecho del niño o niña que esté separado/a de uno o de ambos progenitores a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño o niña.²⁵⁸

257 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Observación General 31 sobre la Prevención de la Discriminación Racial en la Administración y Funcionamiento del Sistema de Justicia Penal, párrafo III.2.3; Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias (2006) Informe del Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias (E/CN.4/2006/7), párrafo 66

258 Convención sobre los Derechos de la Niñez, Artículo 9(3)

Aplicar las **Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos** al trato que se da a las mujeres en prisión preventiva

Lo que se estipula en las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos* con respecto de las ‘personas detenidas o en prisión preventiva’ deberá implementarse como corresponde. El régimen no deberá ser más estricto de lo necesario y, en particular, se deberá garantizar que las mujeres en detención preventiva son capaces de mantener buen contacto con sus familias, en los casos en que se permita el contacto.

22. Preparación para salir de la cárcel y el apoyo post-carcelario

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

A. CONDENADOS [...]

60. (2) Es conveniente que, antes del término de la ejecución de una pena o medida, se adopten los medios necesarios para asegurar al recluso un retorno progresivo a la vida en sociedad. Este propósito puede alcanzarse, según los casos, con un régimen preparatorio para la liberación, organizado dentro del mismo establecimiento o en otra institución apropiada, o mediante una liberación condicional, bajo una vigilancia que no deberá ser confiada a la policía, sino que comprenderá una asistencia social eficaz.

[...]

64. El deber de la sociedad no termina con la liberación del recluso. Se deberá disponer, por consiguiente, de los servicios de organismos gubernamentales o privados capaces de prestar al recluso puesto en libertad una ayuda postpenitenciaria eficaz que tienda a disminuir los prejuicios hacia él y le permitan readaptarse a la comunidad.

[...]

81. (1) Los servicios y organismos, oficiales o no, que ayudan a los reclusos puestos en libertad a reintegrarse en la sociedad, proporcionarán a los liberados, en la medida de lo posible, los documentos y papeles de identidad necesarios, alojamiento, trabajo, vestidos convenientes y apropiados para el clima y la estación, así como los medios necesarios para que lleguen a su destino y puedan subsistir durante el período que siga inmediatamente a su liberación.

(2) Los representantes acreditados de esos organismos tendrán todo el acceso necesario a los establecimientos y podrán visitar a los reclusos. Se les consultará en materia de proyectos de readaptación para cada recluso desde el momento en que éste haya ingresado en el establecimiento [...]

B. RECLUSOS ALIENADOS Y ENFERMOS MENTALES [...]

83. Convendrá que se tomen disposiciones, de acuerdo con los organismos competentes, para que, en caso necesario, se continúe el tratamiento psiquiátrico después de la liberación y se asegure una asistencia social postpenitenciaria de carácter psiquiátrico.

Como sucede con otros programas para reclusos, las mujeres comúnmente reciben menos preparación para salir de la cárcel y menos apoyo post-carcelario que los hombres reclusos. Otra situación común es que los programas no están diseñados para atender sus necesidades y entonces, aunque sí lleguen a las mujeres, no atienden aspectos como la familia ni otros aspectos de la liberación de las mujeres.

En algunos países, después de que las mujeres han salido de prisión, ellas regresan a la cárcel significativamente más pronto y en mayor número que los hombres. Esto sugiere que las reclusas enfrentan mayores obstáculos para reintegrarse en la sociedad luego de la cárcel. Al salir, las reclusas por lo común enfrentan una mayor estigmatización y rechazo por parte de sus comunidades que lo que sucede con sus contrapartes masculinos. Muchas, padecen problemas psicológicos crónicos tras haber estado en prisión.

Para ellas, encontrar una vivienda segura es difícil. Un estudio realizado en el Reino Unido arrojó que: “la mitad de las madres cuya fecha de liberación se aproximaba no esperaban regresar a su vivienda anterior, casi cuatro de cada 10 perdió su casa y el número de quienes esperaban no tener casa aumentó”.²⁵⁹ Contar con una vivienda segura es fundamental para que la mujer pueda reintegrarse en la sociedad; la falta de una vivienda apropiada puede evitar la reunificación de su familia.

Si una madre logra recuperar la custodia de sus hijos/as, tendrá que reconstruir su relación con ellos/as, pues éstos/as habrán crecido sin ella y quizás haya resentimientos hacia ella.

Es fundamental que se ofrezcan opciones para que las mujeres puedan recibir apoyo tras su salida de la cárcel. Una salida con buen apoyo puede dar a la mujer una oportunidad para romper con relaciones violentas o destructivas que pudieron haber contribuido a que delinquiera.

Reglas internacionales de derechos humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 25(1)

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Principios básicos para el trato a los reclusos, Principio 10

Con la participación y ayuda de la comunidad y de instituciones sociales, y con el debido respeto de los intereses de las víctimas, se crearán condiciones favorables para la reincorporación del ex recluso a la sociedad en las mejores condiciones posibles.

Reglas regionales sobre detención

Reglas Penitenciarias Europeas

Reglas 107.1

Los condenados deben ser ayudados en el momento oportuno y antes de su excarcelación mediante protocolos y programas especialmente concebidos para permitirle una transición de la vida en la prisión a una vida respetuosa de las leyes dentro de la sociedad.

Reglas 107.2

Especialmente en los casos de detenidos condenados a penas de larga duración estas medidas deben ser aplicadas para permitir un retorno progresivo a la vida en libertad.

Reglas 107.3

Estos fines pueden ser alcanzados gracias a un programa de preparación para la liberación o para una libertad condicional supervisada, apoyada por una asistencia social eficaz.

Reglas 107.4

Las autoridades penitenciarias deben de trabajar en estrecha colaboración con los organismos sociales y los organismos que acompañan y ayudan a los detenidos liberados a reencontrar un lugar en la sociedad, en particular en la reanudación de las relaciones familiares y en la búsqueda de un trabajo.

²⁵⁹ Wedderburn, D. (2000) *Justice for Women: The Need for Reform* (Prison Reform Trust) pág. 9.

Reglas 107.5

Los representantes de estos servicios u organismos sociales deben de poder entrar en la prisión y relacionarse con los detenidos a fin de ayudarles a preparar su excarcelación y a planificar su asistencia postpenitenciaria.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Preámbulo

TENIENDO PRESENTE que las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma, la readaptación social y la rehabilitación personal de los condenados; la resocialización y reintegración familiar; así como la protección de las víctimas y de la sociedad;

Aplicación

La liberación de las reclusas requiere de una planeación y un apoyo específicos, con énfasis en garantizar una vivienda segura y un apoyo para la reunificación familiar. El Relator Especial de la ONU sobre el Derecho a una Vivienda Adecuada hizo comentarios sobre cómo haber estado en la cárcel influye en la dificultad que una mujer pueda tener para encontrar vivienda segura. El Relator recomendó que los Gobiernos “velen por que las mujeres sin hogar no sean objeto de discriminación en el acceso a una vivienda adecuada por causa de sus antecedentes penales”.²⁶⁰

Antes de que salgan de la cárcel, las mujeres deben tener acceso a programas que las ayuden a hacer la transición a la vida fuera de la prisión. Esto variará de una cultura a otra, pero se pueden incluir cursos de habilidades para la vida, cursos para madres y salud, y lugares donde las mujeres puedan hablar de sus dudas y preocupaciones relacionadas con sus hijos/as y con ser aceptadas por la comunidad.

Al salir de la cárcel y como se estipula en la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, todas las mujeres deberán tener acceso a alimentos, vestido, vivienda y atención médica y otros servicios sociales necesarios apropiados. Las autoridades penitenciarias deberían hacer arreglos para adjudicar vivienda a las reclusas cuando salen de la cárcel, especialmente a aquellas con niños/as. Debido al estigma que rodea particularmente a las mujeres reclusas, una mujer puede preferir establecerse en una nueva comunidad. Si sus hijos/as han sido llevados con cuidadores alternativos, se debe ayudar a la mujer a satisfacer las condiciones para recuperar la custodia de ellos/as, incluyendo, por ejemplo, una vivienda. Se debe ofrecer terapia y apoyo a toda la familia para volver a restablecer las relaciones entre sus miembros.

Según lo contemplan las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos, al salir de la cárcel una persona puede necesitar de servicios psiquiátricos por tiempo indefinido. Esto es especialmente importante para las mujeres reclusas, dados los índices elevados de enfermedad mental.

Las autoridades penitenciarias deberán trabajar de cerca con los servicios sociales gubernamentales y las instancias basadas en la comunidad para garantizar que las ex reclusas reciban apoyo para reincorporarse a la vida fuera de la cárcel. Dados los elevados índices de abuso vivido en el pasado por las mujeres que van a la cárcel, no se deberá dar por hecho que su antiguo lugar de residencia es un lugar seguro a donde la presa habrá de regresar. Se deberá ayudar a las mujeres para que eviten patrones de abuso en el consumo de drogas, de relaciones abusivas y de endeudamiento, que puedan llevarlas a reincidir. Los planes de tratamiento, vivienda e integración post-cárcel deberán elaborarse consultando plenamente a las reclusas.

²⁶⁰ Informe del Relator Especial sobre una Vivienda Adecuada como elemento integrante del derecho a tener un nivel de vida adecuado, E/CN.4/2006/118. Recomendaciones, párrafo h.

23. Alternativas sin privación de la libertad para las mujeres

Al momento de decidir si detener o no a una mujer, trátese de detención preventiva o sentencia de encarcelamiento, se debería exigir a la persona que toma la decisión que tome en cuenta la forma tan dura en que la cárcel impacta a las mujeres y, en particular a quienes son madres y a sus hijos/as.

En el caso *R. vs. Mills*, el Juez del tribunal de apelaciones del Reino Unido pronunció un juicio donde mencionó tres factores que se deben tomar en cuenta al sentenciar a las mujeres:

1. Que la capacidad del servicio penitenciario para lograr algo positivo en el caso de sentencias de cárcel cortas es muy limitada.
2. En el caso de una madre que es única responsable de dos niños pequeños, [deben tomarse en cuenta] las consecuencias que puede tener sobre los niños que su única cuidadora vaya a la cárcel.
3. El reciente aumento exagerado de la población femenina en las cárceles: “Actualmente, las mujeres constituyen el 5.9% de la población total de reclusos. Las cifras han aumentado de un promedio de 4.4% en 1997, a un 5% en 1999, y un 5.2% en el año 2000. Entre noviembre de 2000 y noviembre de 2001, el número de mujeres detenidas aumentó en un 19%, de 3,380 a 4,020. Este aumento del 19% en la población femenina encarcelada debe compararse con un aumento del 6% para la población masculina encarcelada [...] Debido a que ellas constituyen el porcentaje menor de la población de reos, la posibilidad de encarcelar a las madres cerca de sus casas y comunidades se dificulta”.²⁶¹

La cárcel debe ser un último recurso. Las muchas alternativas posibles sin privación de la libertad deberían emplearse de un modo más extenso.

En la *Declaración de Viena sobre el Delito y la Justicia: afrontando los retos del Siglo Veintiuno (2000)*, los Estados ratificaron su compromiso de “dar prioridad a la tarea de detener el crecimiento de la población y la sobrepoblación en prisión preventiva y prisión por sentencia, conforme se aplique, promoviendo alternativas seguras y efectivas sin encarcelamiento”.²⁶² Los Planes de Acción recomendaron acciones para reducir la detención preventiva lo más posible e introducir alternativas apropiadas sin encarcelamiento.

En el caso de las mujeres, el uso de alternativas sin encierro debe ser prioritario. Según lo expresado en el *Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente*, “las mujeres la mayoría de las veces tienen responsabilidades maternas y considerando que la desinstitucionalización es una disposición apropiada para la mayoría de las mujeres delincuentes que les permite hacerse cargo de sus responsabilidades familiares [...]”²⁶³ A pesar de reconocerse lo anterior, no hay una implementación coherente, según lo comprueba el gigante aumento reciente de la población femenina en las cárceles.

Uno de los problemas es quizá que los criterios para decidir aplicar sentencias alternativas se han establecido teniendo en mente a reclusos de sexo masculino. La vulnerabilidad de muchas reclusas (tema que se discute en el Capítulo 21 en relación con la decisión de aplicar detención preventiva) puede ser vista como algo que las excluye de los programas de sentencia alternativa. Más aún, puede ser que los tipos de delitos por los que las mujeres tienden a ser encarceladas —en

261 [2002] 2 Cr.App. R. (S.) 52.

262 Párr. 26, aprobado por el Décimo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Trato a Delincuentes, 2000; y respaldado por la Asamblea General, Resolución 55/59 del 4 de diciembre de 2000.

263 Resolución 9, *Specific needs of women prisoners*, A/CONF.87/14/Rev.1, págs. 12-13.

particular, delitos relacionados con drogas- queden automáticamente excluidos de los programas de sentencia alternativa, causando esto un impacto desfavorable y desproporcionado sobre las mujeres. El *Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente* instó a que “los programas y servicios usados como alternativas diferentes del encarcelamiento deben hacerse disponibles para las mujeres delincuentes en igual oportunidad que para los hombres delincuentes”.²⁶⁴

En las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)*, los Estados se comprometieron a evitar el uso innecesario del encarcelamiento mediante proporcionar “una amplia gama de medidas sin privación de la libertad, desde disposiciones preventivas hasta disposiciones post-sentencia”. Las Reglas ofrecen una guía con respecto a los tipos de alternativas sin privación de la libertad que deberían hacerse disponibles, además de las estructuras apropiadas para implementarlas. Entre las sentencias alternativas al encarcelamiento están: la liberación condicionada, sentencias suspendidas o aplazadas, libertad condicional, órdenes comunitarias, libertad bajo fianza y procesos de justicia reparadora.

Los esquemas para implementar alternativas sin detención deben estar diseñados específicamente para delincuentes mujeres. Esto es necesario para poder responder a la diferente naturaleza de los delitos de las mujeres y las vulnerabilidades sociales y económicas de las mujeres delincuentes. En el Informe Corston, publicado por Home Office del Reino Unido, se identificaron muchos de los factores que hacen que los delitos y el encarcelamiento de las mujeres sean diferentes de los de los hombres. En el informe se hace el comentario de que la cárcel no es una respuesta apropiada para la mayoría de las mujeres que cumplen sentencias de privación de la libertad o que quedan detenidas en prisión preventiva. El informe recomienda una completa revisión y transformación de la forma en que los Estados manejan la delincuencia de las mujeres para engendrar un “abordaje centrado en la mujer”. Al identificar la necesidad de una respuesta proporcional, Jean Corston observa que:

Los problemas que empujan a alguien a delinquir –drogodependencia, desempleo, vivienda inapropiada, endeudamiento- pueden todas resolverse mejor trabajando sobre cada caso, ofreciendo apoyo y tratamiento, que mediante encarcelamiento. La gran mayoría de las mujeres delincuentes están lejos de ser peligrosas. Debido a que la mayoría de las mujeres no comete delitos, la cárcel no tiene un valor de freno (reducción significativa en la tasa de delincuencia) y, en cambio, el costo para la sociedad es enorme, no sólo el simple costo de mantener a la mujer encarcelada [...] sino también el costo indirecto de la ruptura familiar, daño al cuidado de niños y la atención sustituta, pérdida de empleo y consiguientes problemas psicológicos/mentales. **La aplicación continua de cárcel a las mujeres parece no ofrecer ventajas y, en cambio, representa un costo económico y social enorme.**²⁶⁵

En el informe se incluyen varias alternativas al encarcelamiento y se recomienda que las sentencias con privación de la libertad se usen solamente como último recurso, y aún así, deberán cumplirse no en cárceles como se hace hoy en día en el Reino Unido, sino en pequeñas unidades locales de detención:

Para aquellas mujeres que no ameritan sentencia con privación de la libertad, las unidades pequeñas de detención deberían reemplazar gradualmente al sistema de cárceles para mujeres que deberían desaparecer e incorporarse al sistema penitenciario de hombres. Las nuevas unidades deberían ser de fácil acceso para los visitantes, por ejemplo, estar ubicadas en el centro de las ciudades. Con el paso del tiempo, deberían dejar de pertenecer a los Servicios Penitenciarios y quedar dirigidas por

264 Ibid., págs. 12-13.

265 Corston, J. (2007) *The Corston Report: Executive summary* (Home Office), pág. 8. Para una exploración detallada de los efectos que el encarcelamiento de un(a) progenitor(a) tiene sobre sus hijos/as, véase Robertson, O. (2007) *El impacto que el encarcelamiento de un(a) progenitor(a) tiene sobre sus hijos*.

especialistas en trabajo con mujeres, bajo la dirección de la [propuesta] Comisión para Mujeres que delinquen o que están en riesgo de delinquir [...] Las unidades deberían alojar a 20-30 mujeres. El grupo de mujeres delincuentes a las que van dirigidas sería el de aquellas que han recibido sentencia de más de dos años de privación de su libertad.²⁶⁶

Las leyes sobre sentencias alternativas necesitan acoplarse a los modelos de sentencia alternativa, por ejemplo, aquellos donde quien sentencia comprende las alternativas disponibles y tiene confianza en ellas. A la luz del daño que el encarcelamiento puede provocar a las mujeres, el Informe Corston sugiere que quienes dictan sentencia deberían exigir evidencias de que una persona acusada está en **“condiciones de ser encerrada”**.²⁶⁷ Este cambio de enfoque por parte de quien sentencia podría garantizar que las vulnerabilidades de la acusada sean adecuadamente tomadas en cuenta y que las alternativas sin privación de la libertad se usen para la mayoría de las mujeres para quienes el encarcelamiento no sea algo apropiado. Reconociendo el problema de falta de confianza en las alternativas, el Informe Corston recomienda que quienes dictan sentencia visiten con regularidad los centros donde se cumplen o supervisan las sentencias sin privación de la libertad.²⁶⁸ En el informe se subraya el trabajo del Centro Comunitario de Justicia de Liverpool, donde el Juez es responsable de supervisar personalmente a la persona delincente a lo largo de su sentencia.²⁶⁹

Los Estados deberían examinar cómo los **procesos de justicia reparatoria** pueden proporcionar una manera más apropiada de responder a la delincuencia femenina. Al permitir que víctimas, delincuentes, familias y la comunidad se reúnan y pongan de acuerdo en la mejor forma de reparar el daño causado y en cómo reintegrar a las delincuentes a la sociedad y apoyar a sus hijos/as, hay mayor probabilidad de evitar la reincidencia en el delito. Medidas sin privación de la libertad semejantes aumentan la probabilidad de que la familia siga junta, siempre que esto constituya el interés superior de niños y niñas.

266 Corston, J. (2007) *The Corston Report: A report by Baroness Jean Corston of a review of women with particular vulnerabilities in the criminal justice system* (Home Office), pág. 86.

267 Corston, J. (2007) *The Corston Report: Executive summary* (Home Office), pág. 9.

268 Corston, J. (2007) *The Corston Report: A report by Baroness Jean Corston of a review of women with particular vulnerabilities in the criminal justice system* (Home Office), págs. 50-51.

269 *Ibid.* pág. 54.

QUNO offices:

En Ginebra:
13 Avenue du Mervelet
1209 Geneva
Suiza

Tel: +41 22 748 4800
Fax: +41 22 748 4819
quno@quno.ch

En Nueva York:
777 UN Plaza
New York, NY 10017
USA

Tel: +1 212 682 2745
Fax: +1 212 983 0034
qunony@afsc.org

Mujeres en la cárcel

Comentario a las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el trato a los reclusos

En el presente comentario se exploran las necesidades particulares de las mujeres reclusas y las estipulaciones para mujeres contenidas en las Reglas Mínimas para el Trato a los reclusos. Se va más allá de las Reglas Mínimas, para analizar las normas establecidas por las leyes internacionales de derechos humanos, la ley humanitaria internacional y otras reglas y pautas internacionales pertinentes, incluyendo normas regionales, relacionadas con el trato a las mujeres dentro de las cárceles.

El presente análisis está diseñado para servir de ayuda a legisladores, administradores penitenciarios, organismos de Derechos Humanos y defensores de los derechos humanos para reconocer las necesidades específicas de las mujeres reclusas, y para emplear un abordaje basado en los derechos humanos a fin de satisfacer dichas necesidades.

