



Capítulo Criminológico, Vol. 23, No. 2, 1995: 335-358

ISSN: 0798-9598

Edición Especial

XX Encuentro Latinoamericano de Criminología,

17 al 21 de julio de 1995

MUJER, CÁRCEL Y DERECHOS HUMANOS

Gladys Tinedo Fernández*

* Abogado.Criminóloga. Directora de Post-grado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad del Zulia. Maracaibo-Venezuela.

RESUMEN

La falta de un estudio sistematizado de la delincuencia femenina, impide conocer la situación de la mujer como reclusa.

Los análisis sobre criminalidad se hacen desde la perspectiva del hombre y sus resultados, considerados como verdades universales válidas para ambos sexos invisibilizando, de este modo, a la mujer evidenciando la forma discriminante y desvalorada que como persona es tratada. Esta situación deja de lado necesidades e intereses que se develan cuando es abordada la problemática de género desde la perspectiva femenina. En este contexto, un análisis de la criminalidad para que pueda ser real debe tomar en cuenta las necesidades y la posición de subordinación de la mujer. Una política criminal coherente debe tomar en consideración la especificidad de la condición femenina y apreciar los efectos negativos de la feminización de la pobreza, la responsabilidad de las madres como organizadora de la sobrevivencia de los hijos, el derecho a la maternidad, etc., a fin de flexibilizar la pena, incluso determinar fórmulas distintas de cumplimiento de pena. Documentos de Derechos Humanos permiten, en virtud del respeto a la diferencia, el tratamiento desigual que la ley general no prevé.

Palabras claves: Mujer, Criminalidad, Derechos Humanos.

WOMEN, JAILS AND HUMAN RIGHTS

ABSTRACT

The lack of systematic study on female delinquency is an obstacle to understanding the situation of the woman as a prisoner.

The analyses of criminality have been carried out from the perspective of the man and the results have been considered as universal truths valid for both sexes, thus making the woman "invisible" and manifesting the discrimination and devaluation she is subject to as a person. This situation ignores necessities and interests that are revealed when the subject is approached from a feminist point of view. In this context, an analysis of criminality,

in order to express reality, must take into account the necessities and the subordinate position of the woman. A coherent crime policy should take into consideration the specificity of the feminine condition and appreciate the negative effects of the feminization of poverty, the responsibility of mothers as organizers of the survival of the children, the right to maternity, etc., in order to permit flexible sentencing, including the determination of distinct formulas in meeting sentences. Human rights documentation permits, in virtue of respect for differences, an unequal treatment that the general law does not provide for.

Key words: Women, Criminality, Human rights

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo es apenas las primeras reflexiones sobre el estudio que se pretende hacer de la criminalidad femenina desde la perspectiva del género, con el objetivo de tener una información exacta de la problemática de las mujeres reclusas.

La aplicación generalizada que se hace de la "Ley de Régimen Penitenciario", impide conocer la situación real atendiendo a su especificidad de género, y a las demandas de esa condición.

La inexistencia de las políticas indiferenciadas para las mujeres y los hombres privados de su libertad, en base a la consideración que como delinquentes son iguales, invisibilizan a la mujer y ocasionan también discriminación.

El aumento registrado de la participación de la mujer en el delito de drogas amerita se determine los factores que inciden en dicho fenómeno. Asimismo es importante destacar los efectos de la prisión en el ámbito familiar que prejuicios patriarcales han asignado a la mujer en exclusividad. Por último, en el marco de los derechos humanos y dentro de las limitaciones que implican una aproximación al tema, se tratará de buscar formas de reclusión femenina que le permitan incorporarse al trabajo y estar en contacto con su familia, cuando la mujer tenga hijos o desee tenerlos, a fin de ejer-

cer plenamente su maternidad, la cual no puede reducirse a traer un hijo al mundo.

Evidentemente, como se trata de un estudio apenas pensado, el mismo se limitaría a exponer brevemente aspectos relacionados con la criminalidad de la mujer y la conveniencia del enfoque de género en este aspecto, así como la importancia de entender los derechos de la mujer como derechos humanos.

Todo esto con el fin de que las experiencias de las mujeres en prisión, atendiendo a sus especificidades posibilite nuevas formas de cumplimiento de pena más beneficiosas para la familia.

1. MUJER Y CRIMINALIDAD

No existe un estudio sistematizado que de razón acerca de la evolución doctrinaria de la delincuencia femenina, la bibliografía penal criminológica usual no hace referencia a posiciones o teorías que expliquen la situación de la mujer como reclusa.

La falta de una sistematización que permita conocer sobre el tema es consecuencia de la marginalización que se han hecho de los estudios e investigaciones sobre la mujer por considerarlos muy particularizados y carentes del carácter general aplicable a toda la población.

Los trabajos sobre criminalidad presentan el problema como cosa de varones; los análisis se hacen desde las perspectivas del hombre y sus resultados considerados como verdades universales válidas para ambos sexos, invisibilizando de este modo, a la mujer. La causa está en que se toma al sexo masculino como paradigma de lo humano "la figura masculina y/o su problemática es central, mientras que la figura femenina y/o su problemática es, completamente ausente o periférica"(1). La preeminencia de la superioridad del varón sobre la mujer es la lógica del sexismo que ha impregnado el quehacer científico del que no ha escapado las ciencias penales y criminológicas. Una hojeada por las formas de manifestarse el sexismo, ideadas por Margrit Eichler(2), evidencia la forma discriminante y desvalorada que como persona es tratada la mujer. Llevada esta problemática al campo criminológico tenemos:

Familismo: define a la mujer por su vinculación familiar, esposa, madre, hija, hermanas como si esa relación fuera lo único que importara para

construir su existencia; sus necesidades e intereses poco tienen que ver con su vida. En las crónicas de prensa se observa que no es suficiente con reseñar el hecho que se trate; la vida familiar es también objeto del comentario muchas veces con juicios negativos ya que de las esposas madres e hijas no se espera que cometan delitos. Inclusive, la forma de la noticia demuestra más el escándalo que el problema familiar o la suerte de la mujer.

El Doble Parámetro: Se valora en forma distinta una misma conducta como es el caso del artículo 436 del Código Penal Venezolano que disminuye las penas del aborto provocado "en el caso de que el autor del delito lo hubiera cometido por salvar por su propio honor o la honra de su esposa, de su madre, de su descendiente, de su hermana o de su hija adoptiva".

El Dicotismo Sexual: Considera las diferencias entre los sexos como un dato científicamente comprobado que coadyuva a confrontar la personalidad, atribuyendo las cualidades mejor valoradas socialmente, al sexo masculino. Producto de este dualismo es el análisis que sostiene cierta rebaja de penas, a los actos delictivos de los hombres relacionados con la honra.

El deber ser de cada sexo: Este aspecto se relaciona con el numeral anterior. Se insiste en la contraposición de sexos por la asignación de roles durante el proceso de socialización generando expectativas de comportamiento en la sociedad, la cual espera que la mujer no cometa delito; en este sentido la comisión del hecho punible es más tolerada y comprendida en el hombre que en la mujer.

Sobre generalización y sobre especificación: Los estudios que solo se han hecho desde la perspectiva masculina y que aplican a las mujeres, constituyen una sobre generalización que desvirtúa la objetividad de la realidad; lo mismo ocurre cuando se señala como específico de un sexo, conductas, necesidades e intereses de los que participan ambos.

La política penitenciaria aplicada en forma idéntica a varones y mujeres, expresa una sobre generalización sexista; la visita conyugal se percibió, hasta no hace mucho, como una necesidad a satisfacer solo para los hombres. La política diferenciada desconoció la necesidad de afecto e intimidad en las mujeres.

La insensibilidad al género: Los efectos de las leyes no son visualizadas en cada sexo de acuerdo con sus roles, lo que impide determinar los problemas que pudieran confrontar las mujeres porque no se atendió al estudio del género, de allí que las consecuencias penales, beneficios, fórmulas de cumplimiento de penas, etc. son establecidas sin tomar en cuenta las consecuencias en uno u otro caso.

El androcentrismo: Los estudios enfocan únicamente el lado masculino presentando la experiencia del varón como la única importante produciendo la invisibilización de la experiencia femenina. Por ejemplo, cuando la criminología crítica habla de control formal e informal se refiere al control general y neutral, pero no alude a la eficacia con que funcionan los controles informales sobre la mujer en todas las esferas de su actuación, especialmente el familiar, el cual recae en forma preferencial sobre la mujer. Vigilada constantemente, es difícil no advertir cualquier desviación, y ante ésta la actividad de la institución familiar se dirige, para erradicarla y forzar su adaptación al orden familiar.

Esta actitud ha impedido que se profundice en la especificidad de la condición femenina, principalmente en lo referente a su relación con el género masculino. La subordinación que caracteriza el modo de insertarse la mujer en la sociedad, hace necesario que se la defina a partir de sus relaciones de poder con el otro sexo. En este contexto un análisis de la criminalidad para que pueda ser real debe tomar en cuenta las necesidades de las mujeres y la propuesta que éstas hacen en este contexto es que se aborde la problemática de género tomando en cuenta la posición subordinadas de ellas, a fin de develar las estructuras de los mecanismos que mantienen los privilegios de sexo.

2. EL ANÁLISIS DE GÉNERO DESDE LA PERSPECTIVA FEMENINA

El estudio y análisis de la condición de la mujer a través de la óptica del género, pretende ser la ruptura epistemológica más importante de los últimos veinte años en las ciencias sociales.

Una visión retrospectiva nos muestra que en lo relacionado al comportamiento hombre-mujer, la biología determina la diferencia de roles sociales entre los sexos. Esta concepción deja por sentado que lo biológico es natural

y lo natural debe ser respetado y conservado "Y todo acto que pretenda cambiar sus leyes recibirá el juicio de contra - natural y deberá por lo tanto, ser rechazado por toda la humanidad(3). Los trabajos de Margareth Mead muestra que lo natural no es lo determinante y que el comportamiento es condicionado por patrones culturales propios del grupo social de pertenencia.

Observó la autora, en la tribu Arapesh, que el comportamiento de los adultos, hombres y mujeres era apacible y amable, siendo esta la conducta obtenida como ideal para pasar a la adultez. Las mencionadas características en la cultura occidental son asignadas a las mujeres, en tanto que para la comunidad estudiada ambos sexos participan de los mismos rasgos. Del mismo modo Mead da cuenta, en su obra, de la forma indiferenciada en que hombre y mujeres se relacionan, así "todos los adultos sin distinción de sexo consideran que su trabajo fundamental es procrear hijos y criarlos, inclusive, emplean el término "parir" en forma distinta para hombres y mujeres. Esta tribu, llamada Mundagumur, presenta un cuadro diametralmente opuesto, allí hombres y mujeres tienen un comportamiento semejante el tipo masculino de la cultura occidental: hombres y mujeres son enérgicos y llenos de vigor por igual, no les gusta tener hijos ni criarlos.

"Desde pequeños se les educa para que sean desconfiados e independientes, observándose que niños y niñas tenían personalidades muy parecidas. La última tribu estudiada, los Tchamuli, presentaban un esquema de comportamiento donde los varones desempeñaban actividades que entre nosotros se considerarían como femeninas (coquetería, recelo, actividades ligadas a las artes, con tendencia a la murmuración), y las mujeres asumían una conducta considerada como típicamente masculina en la cultura occidental: ellas son prácticas, mandonas agresivas(4).

Las citadas experiencias muestran que las sociedades entienden de manera diferente la masculinidad y la feminidad que nada tiene que ver con sexualidad y genitalidad, por lo tanto, las observaciones antes citadas, no definen la conducta humana como masculina o femenino, porque ella es producto de la cultura.

El psicoanalista Robert Stoller, hace la distinción entre sexo y género a partir de sus investigaciones en relación a casos de niños que fueron socializados, en el sexo opuesto al que pertenecían genéticamente, por determina-

ción de médicos y familiares y en razón de accidentes sufridos que ocasionaron mutilación del pene; entonces, se llegó a la conclusión de que en la "identidad sexual lo importante no es el sexo biológico sino el haber sido socializado como perteneciente a uno u otro sexo y que la asignación del rol es más determinante en la consolidación de la identidad sexual, que la carga genética hormonal y biológica"(5), es lo que el autor llamó identidad de géneros entendida como una categoría socialmente construida, la cual se expresa en un "conjunto de disposiciones por el que una sociedad transforma la sexualidad biológica en producto de la actividad humana y en el que se satisfacen esas necesidades humanas transformadas" (Rubin 1986). Esta nueva concepción viene a cambiar la óptica de la dicotomía sexo-género donde la connotación de sexo es biológica y la de género está relacionada con la especie que según Ferrater Mora "es atributo esencial aplicable a una pluralidad de cosas que difieren entre sí, específicamente"(6) en base al cual se la ha impuesto los roles sociales que el hombre y la mujer deben observar con el agravante que la posición de género, adquirida en función del sexo conduce a una sociedad dividida en masculino y femenino donde ésta se encuentra en una desventaja social.

En la definición de Rubin, género-sexo representa las prácticas, símbolos, representaciones, normas y valores sociales que las sociedades elaboran a partir de la diferencia sexual anatomofisiológica y que dan sentido a la relación entre las personas. Teresita de Barbieri, haciendo una interpretación de la propuesta de Rubin afirma que "la apuesta es estudiar esos sistemas de acción social y sentido de la misma en relación con la sexualidad y la reproducción. Se trata de una categoría más neutra que la de patriarcado, y como señala Rubin es un concepto de mayor generalidad y comprensión puesto que deja abierta la posibilidad de existencia de distintas formas de relación entre mujeres y varones, entre lo femenino y lo masculino: dominación masculina (patriarcal, pero otras posibles no necesariamente patriarcales), dominación femenina o relaciones igualitarias"(7). Gloria Comesaña en su trabajo "en torno al concepto de Género"(8) demuestra la ambigüedad e impropiedad del uso de la palabra género así como las confusiones que puede dar lugar si no se aclara que en los análisis de la cuestión femenina, género está referido a "las conductas y condicionamientos que la sociedad y la cultura imponen como comportamientos femeninos o masculinos, y que equivocada-

mente son considerados aún por muchos autores como "determinados por el sexo biológico...Una cosa es utilizar el género en este último sentido mencionado, dentro del contexto del discurso liberador, y para referirse a un aspecto concreto de la problemática, y otra cosa es extrapolar el concepto y llevarlo a significar de una manera emblemática la cuestión discutida (en este caso la problemática de la cuestión femenina)"(9), para esta autora debe continuarse analizando en términos de "opresión, subordinación, explotación y poder"(10) el carácter político de la mencionada problemática.

Alda Facio en su obra "Cuando el Género Suena Cambio Trae" hace una observación importante en relación a esta polémica cuando la variable: "hablar de un análisis de género es hacer un análisis que toma la variable sexo como central, explicitando en todo momento desde cuál sexo se hace dicho análisis y cuáles son los efectos o circunstancias en unos y otros y las relaciones entre ellos "si el análisis se hace desde la perspectiva del género femenino, debe tomarse en cuenta "las relaciones de poder entre los sexos atravesada por las variables razas, clase, opción sexual, edad, discapacidad visible, etc. que implica la conciencia del género(11), "implica también, entender que vivimos bajo un sistema de sexo-género con denominación masculina (o en otras palabras un patriarcado) que no puede ser eliminado por un esfuerzo individual, sino que debe ser cambiado en sus propias estructuras a la vez que por medio de la concientización"(12).

Reafirma esta autora que en el análisis de género desde la perspectiva femenina no se puede obviar la teoría de patriarcado, modelo de organización social, jerárquico donde la mujer es tenida como inferior, sometida al poder del varón considerando superior en la escala jerárquica: es decir, el análisis no debe abarcar sólo la situación de la mujer sino también la relación de poder entre los sexos.

3. DERECHOS DE LA MUJER COMO DERECHOS HUMANOS

La importancia de este enfoque, es la posibilidad de rescatar las diferencias. La igualdad abstracta permite la desaparición de la diferencia y exalta un modelo construido a partir del sexo masculino considerado superior. La verdadera igualdad debe respetar las diferencias. Tal afirmación conduce a analizar el problema del género en el campo de los Derechos Huma-

nos donde se observa la existencia de instrumentos internacionales específicos para erradicar la discriminación de la mujer, distintos a las declaraciones, convenciones y pactos sobre derechos humanos en general, y conduce a preguntarnos si aquellos no son los mismos para mujeres y varones.

Se ha hablado de los derechos de las mujeres como algo distinto de los derechos humanos porque como se dejó anotado, históricamente "lo humano" ha sido entendido como sinónimo de lo masculino, excluyendo las vivencias y experiencias de las mujeres, invisibilizando y desconociendo su especificidad. Esta situación ha llegado a los movimientos de mujeres a luchar contra toda forma de discriminación que impidan su acceso al desarrollo así como la posibilidad de "construir formas alternativas de democracia fundada sobre relaciones de poder equitativas y una paz fundada en el respeto a las diferencias que reconozca a las mujeres como seres humanos plenos y por un reconocimiento de sus derechos como derechos humanos"(13).

El androcentrismo, visión del mundo desde la óptica masculina ha penetrado todas las instituciones creadas socialmente, en razón de que los resultados de las investigaciones y estudios hechos desde tal perspectiva son consideradas válidas para todos o neutral en relación con el género. Es así que una larga lista de diversas formas de violaciones de derechos de la mujer por el sólo hecho de ser mujer no son tenidos como lesiones a los derechos humanos, piénsese por ejemplo en las miles de mujeres que el mundo son violadas, golpeadas por sus compañeros, mutiladas a través de la clitoridectomía, muertes por abortos clandestinos, etc., sin que éstos se relacionen con violaciones de derechos humanos porque el sujeto objeto del hecho es la mujer.

Cabría preguntarse por qué los derechos de las mujeres se perciben como categorías distintas a los derechos que conforman los derechos humanos. Se argumenta que incluir los derechos de las mujeres en los derechos humanos no es estratégico porque se correría el riesgo, por un lado de perder un espacio que tantas luchas ha costado ganar, y por el otro, se diluiría el esfuerzo de promoción y defensa de ambos derechos.

Pero, no se trata simplemente de incluir o agregar la promoción y defensa de los derechos de la mujer a las acciones de las organizaciones encaminadas a tales objetivos, hoy de lo que se trata es de incorporar a la teoría de los derechos humanos las experiencias y necesidades de los dos géneros.

Lo que se propone -dice Alda Facio- es "conceptualizar la práctica y la teoría de los Derechos Humanos desde una perspectiva de género, es decir, desde una perspectiva que cuestione lo masculino como parámetro, al tiempo que presenta una visión desde las mujeres, no como única, sino para visibilizar la experiencia femenina con el fin de lograr una visión más integral del género humano(14). En esto consistiría un concepto de derechos humanos con perspectiva de género donde la igualdad se entienda como respeto a la diferencia, en este sentido todas las luchas, por el respeto a los derechos humanos, cualquiera que sea el grupo de pertenencia de las personas con alguna discriminación visible, sería válida.

4. PROTECCIÓN DENTRO DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Una revisión de las actividades de las organizaciones encargadas de la promoción y defensa de los derechos humanos evidencia que las denuncias están referidas a violaciones a los derechos civiles y políticos sin que pueda señalarse, en la práctica de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, ni de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, actuaciones vinculadas a las violaciones de los derechos de las mujeres. En este campo se encuentra de nuevo la dicotomía entre los órganos que defienden los derechos humanos y los que se especializan en la cuestión femenina, como si la promoción y protección de la mujer fuera algo distinto que ameritara ser tratado por separado, reafirmando, la idea de que los derechos humanos no están pensados dentro de la generalidad que encierra "lo humano", sino a partir del particular modelo hombre-varón. Esto ha significado que problemas manifiestamente violatorios a derechos humanos como muertes por abortos clandestinos o por prácticas religiosas, mutilación genital, etc., los organismos citados no han querido acoger estas denuncias como parte del trabajo que tienen que realizar en favor de la protección de los derechos de las mujeres.

Si se analizan los organismos especiales, nos encontramos que en materia de defensa han hecho muy poco, no obstante los esfuerzos de estos organismos para conseguir el reconocimiento de los derechos. En este sentido, en 1946 se creó la comisión de la condición de la mujer dependiente del Consejo Económico y Social, desde el cual se auspiciaron varios convenios

que culminaron con la "Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer", en 1967; más tarde en 1979 la Asamblea General aprueba la "Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer (Cedaw), cuyo artículo 17 establece un "Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer".

Para examinar los progresos realizados en la aplicación de la mencionada convención, es necesario comparar su función con las que tiene la Comisión de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana; de dicha comparación se observan las limitaciones que el citado comité tiene para una efectiva defensa de los derechos de la mujer. Solo en el plano de los reconocimientos ha obtenido algún progreso; las declaraciones y convenciones reafirman la igualdad de los géneros en forma expresa, merece mención especial la convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), arriba referida. En el preámbulo de la Convención manifiesta su preocupación por el hecho de que a pesar de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de otros Instrumentos de las Naciones Unidas, las mujeres siguen siendo objeto de discriminaciones.

Otros aspectos interesantes de la Convención antes referida es el haber establecido un nuevo concepto de discriminación, entendida como "toda distinción exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de la mujer de cualquier derecho humano 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 políticas, económicas, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera". Esta definición marca un hito importante en el paradigma de lo humano y la discriminación, por cuanto establece que cualquier ley, política o acción es discriminatoria si tiene por resultado la discriminación de la mujer, sin importar que la intención haya sido "protegerla" o "evarla" a la condición del hombre"(15).

Este es el principio de equidad que como dice el preámbulo de la Convención contribuirá a la promoción de la igualdad del hombre y la mujer. Una igualdad que acepta las diferencias que deben tomarse en cualquier esfera en que se den, para asegurar la no discriminación.

Otro logro importante en relación al reconocimiento de los derechos humanos de la mujer lo constituye la Convención de Belén Do. Para Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer de 1994". Significó este documento, el reconocimiento de las relaciones de poder desiguales entre mujeres y hombres y se establece definitivamente que la violencia contra la mujer incluye además de la violación y el abuso sexual, la tortura, etc., el maltrato de la familia que hasta entonces no había sido tomado en consideración, con la excusa de no interferir en el ámbito de lo privado.

Hoy frente a una nueva Conferencia Mundial de las Naciones Sobre las Mujeres efectuada en Beijing en septiembre de 1995 y a pesar, de las declaraciones, convenciones y resoluciones la discriminación y la violencia no se ha detenido; Noorjahan Begum murió tras ser lapidada en público por contraer un segundo matrimonio. A Katia Bengana la asesinaron en Argelia por negarse a llevar el velo. Según informó el relator especial de la ONU sobre el conflicto de la ex Yugoslavia "la violación se usaba como instrumento de limpieza étnica(16). El mismo tema central de Beijing; incapacidad de los gobiernos del mundo para garantizar a las mujeres sus derechos a la igualdad el progreso y la paz, refleja la poca eficacia en el plano real de los instrumentos internacionales, sin embargo, esos eventos sirven para sensibilizar a la opinión pública y forzar a los gobiernos a recoger dentro de su política social mecanismos que impidan la discriminación y posibilite en mejores condiciones de vida, lo que pudiera ocasionar la formación, a largo plazo de una cultura de los derechos humanos.

UNA PROPUESTA ALTERNATIVA DE POLÍTICA CRIMINAL

Concebido el concepto de género como una categoría social que involucra toda la actividad humana, visibiliza a la mujer al analizar sus especificidades respecto al sexo masculino y su relación de subordinación, y ayuda a develar las clases de la estructura violenta en la que vivimos. Si bien las mujeres se estructuran en la sociedad mediante relaciones de subordinación, los varones lo hacen en relaciones de poder. Reconocer este hecho podría significar un elemento importante a tener en cuenta cuando se analiza la conducta delictiva de la mujer. Todas las personas que administran justicia han sido

estructuradas bajo esas premisas y su trabajo no está por tanto, exento de tales determinaciones"(17).

El bajo índice delictivo y el tipo de delito altamente vinculado con la pobreza entre las mujeres debe dar lugar a un tratamiento distinto a la reclusión. La situación del anexo femenino de la Cárcel de Maracaibo se repite en el resto del país, mujeres pobres, madre de familia en su mayoría arrastradas por la necesidad al delito. De lo anterior expuesto podemos deducir que por equidad no puede hablarse de igualdad, referido a la mujer y en relación al varón sin tomar en consideración las diferencias específicas que la definen y que tradicionalmente han servido para excluirlas.

El mandato legal de trato igualitario se ha interpretado como el tratar a iguales como a iguales y a diferentes como desiguales, y según el espíritu de la definición de CEDAW "la nueva igualdad se basa en que mujeres y hombres son igualmente diferentes"(18), lo que implica que la igualdad debe referirse al goce de los derechos que cada sexo necesite, de ningún modo debe interpretarse que la mujer debe ser tratada igual que el varón para eliminar la discriminación.

A partir de estas afirmaciones debe reconocerse que ser mujer es un aspecto que el derecho penal no le ha conferido ninguna importancia ya que la aplicación universal y genérica le ha impedido interpretar y aplicar la normativa penal con la visión humanitaria que el respeto de los derechos humanos de la mujer exigen.

Aunque la prisión implica para hombres y mujeres el desarraigo y la separación de su mundo, tiene un significado más represivo para ellas, tanto por el abandono a que las someten sus parientes y en especial sus compañeros, como por ser mayor el estigma con que se les señala"(19). En este sentido, hay autores que refiriéndose a Venezuela corrobora la anterior apreciación cuando afirma que la mujer en prisión es menos visitada por sus familiares que el hombre y a menudo le da vergüenza tener una familia mujer presa, lo que no sucede con el hombre"(20).

Por otro lado, la reclusión de la mujer provoca de hecho la desintegración familiar, a los pocos meses es abandonada por el marido si es que lo tiene, lo que conlleva también el abandono de los hijos. Si es el padre el que va

a la cárcel, la familia permanece igual, la mujer es consecuente con la visita al marido y el mantenimiento del hogar. La situación se agudiza cuando la mujer que está en la cárcel es jefe de hogar situación ésta muy común en Latinoamérica donde casi la mitad de los hogares funcionan sin padre. En Venezuela el 53% de los niños nacen fuera del vínculo matrimonial y la proporción nunca ha sido menor de esa cifra desde 1873, fecha del primer censo realizado en el país(21) según el censo de 1990, de los 422.666 niños nacidos en 1989, sólo el 45.75% nacieron de madres casadas(22) en esta situación es fácil inferir mayor solidez en el vínculo madre e hijos y una gran dependencia de los hijos con relación a la madre en lo que atañe tanto al aspecto económico como afectivo además en la organización social de género se le ha asignado a la mujer en exclusiva, la reproducción como actividad prioritaria e ineludible en la vida considerando al mismo tiempo, que el cuidado de los hijos es un rol femenino. En el desarrollo de su identidad genérica, afirma Laura Guzmán, las mujeres hemos aprendido a "ser para otro", asumiendo como nuestro "deber ser" la responsabilidad de cuidar y atender otras necesidades nuestras vidas serán exitosas siempre y cuando cumplamos responsablemente con esta obligación y seamos seres para otros tenemos que ser "buenas" hijas, madres, abuelás(23).

En el cumplimiento del deber de ser buena madre la mujer pobre está sola, el padre no está presente la mayoría de las veces y el Estado no tiene la respuesta adecuada para ayudarla en la tarea "en un mundo que construye a las mujeres como entes del bien y cuya maldad es imperdonable e irreparable, la exconvicta queda estigmatizada como mala"(24).

En este sentido, Venezuela expresa una sociedad con una familia predominantemente desestructurada y con poca capacidad de protección y un Estado con poca capacidad organizativa para proteger a las personas más vulnerables. En este caso se encuadra el caso de las madres jefas de hogar, las cuales muestran los peores indicadores, el índice de analfabetismo es de 38,6%, tres veces más del índice nacional (11.4%) solo el 48% tiene empleo remunerado el resto están desempleadas, subempleadas o sin oficios conocidos. En razón de lo anterior se puede afirmar que los hogares que en el país se encuentra en situación de pobreza crítica están dirigidos por mujeres. Estos hogares son los que muestran mayores limitaciones para superar la marginalidad social. Si tomamos en cuenta que las mujeres analfabetas en Vene-

zuela muestran una tasa de fecundidad de 7,06%(25) hijos promedio por mujer, podemos entender el creciente número de niños al margen de procesos educativos, de programas sociales a través de la escuela, otro problema es la creciente incidencia de embarazos de adolescentes constituyendo uno de los mayores problemas sociales por sus consecuencias directas en el crecimiento de la población infantil un riesgo de pobreza y abandono y el gran impacto en la salud de la mujer.

Ante estos problemas las madres jefas de hogar (madres solas) y las madres adolescentes deben ser objeto de atención especial en el diseño de los programas sociales, sin embargo, los programas sociales en Venezuela en los últimos años han ignorado la marginalidad de estos grupos familiares.

Esta omisión ha ocasionado que se traslade a la mujer venezolana una carga muy pesada producto del desconocimiento de las grandes responsabilidades que debe concentrar la madre sola dadas las debilidades de las instituciones sociales y la poca tradición de responsabilidad colectiva frente a los sectores dependientes.

En relación a la incorporación de la mujer al mercado de trabajo no ha sido tan significativo como se ha pretendido, mientras que la tasa activa en el caso de los hombres alcanza el 81%, en la mujer alcanza el 58.5%. De este grupo el total de mujeres mayores de 15 años, el 81% se encuentra fuera de la fuerza de trabajo. El 48% están dedicadas a quehaceres del hogar. Es de señalar la alta deserción después de los 24 años, coincidiendo con el ejercicio de su vida fértil situación ésta determinada por la ausencia de redes institucionales que le permitan compatibilizar los roles de madre y trabajadora(26).

Toda esta situación que tiene que ver con la crisis que vive el país producto de los ajustes económicos que la grave deuda externa ha impuesto, tiene efectos importantes en las mujeres por sus dificultades para acceder a trabajos estables y bien remunerados, por el aumento de tasas de desempleo y la duración del mismo, por el volumen del trabajo doméstico, así como también por las tensiones y conflictos que genera en ellas como responsables de la organización cotidiana de la sobrevivencia, en otras palabras se está produciendo un "ajuste invisible" a costa de las mujeres pobres, las cuales han sufrido un retroceso en su calidad de vida, es lo que se ha llamado la feminización de la pobreza.

Es esta pobreza lo que la induce a delinquir. Un alto porcentaje de las internas del anexo femenino de Sabaneta están procesadas por posesión tráfico de drogas y su relación con éstas la explican por la mala situación económica por la que atraviesan. El bajo nivel educativo, la inestabilidad laboral, la falta de vivienda, etc., hacen de su condición presa fácil para la organización del tráfico. "Las mulas", nombre con el que la identifican, llevan la droga adherida al cuerpo de un lugar a otro por una cantidad de dinero insignificante si se le compara con el riesgo que implica dicha actividad, y el volumen de dinero que genera este negocio. Utilizada por la organización no pertenece a ésta ni conoce como opera ni quienes forman parte de la misma, su trabajo es marginal, realizado casi sin advertir que lo que hacen sea un delito sobre todo si la mula pertenece a la etnia wayúu. Una vez detenida, la persona que la contactó desaparece, otra persona toma su lugar sin que la organización corra el menor peligro, y lo que es peor, sin que tal detención se traduzca en algún desmejoramiento para el narcotráfico. Muy distinta es la situación para la mujer, que sin apoyo para la defensa, debe enfrentar 12 ó 15 años de encierro, agudizando de este modo la pobreza de su familia a quien debe abandonar.

Ante esta situación una política criminal coherente debe buscar fórmulas alternativas de reclusión de la mujer que le permita estar incorporada al trabajo y en contacto con su familia, sobre todo cuando se tienen hijos. Para mayo de 1995 la distribución absoluta y porcentual de la población penal femenina de acuerdo al delito era la siguiente:

Delito	No. de internas	Porcentajes
Tráfico	99	63,05
Posesión	20	12,73
Homicidio	15	9,55
Robo a mano armada	10	6,36
Estafa	2	1,27
Secuestro	2	1,27
Infanticidio	2	1,27
Violación	2	1,27
Hurto	3	1,9
Contrabando	1	0,63
Enr. ilícito	1	0,63
Total	157	100

Indica el cuadro que el 75.78% de las internas están relacionadas con la droga, 99 de ellas por tráfico, pero si por tráfico entendemos, lo ha sido el criterio de algunos tribunales de instancias, "la actividad lucrativa y lícita y por ésta actos de comercio ilegales, se observa que los mismos no están demostrados, sino presumidos en función de la cantidad decomisada, afectándose de este modo, el principio de ofensividad por falta de determinación del daño que tal acto pudiera estar ocasionando al bien jurídico tutelado como es la salud pública y como corolario el de culpabilidad, ya que se está estableciendo la consecuencia penal, en base a la responsabilidad objetiva, castigándose el peligro abstracto. Penar una acción que no corresponda a la producción voluntaria o negligente de una afectación típica a un bien jurídico es violatoria de derechos humanos contenido en los artículos 9 y 11 de la Declaración Universal, 9, 14, y 15 del Pacto Internacional, 8 y 9 de la Convención Americana relativa a la protección contra detenciones arbitrarias, reconocimiento a la presunción de inocencia y garantías procesales.

Otro aspecto importante de analizar es la gravedad de las penas que normalmente exceden el límite previsto para acordar el sometimiento a juicio, y la libertad bajo fianza está expresamente excluida de los beneficios, incluso aquéllos que la Ley del Régimen Penitenciario permite que el Ministro conceda como fórmulas de cumplimiento de pena, es decir, establecimientos abiertos destacamento de trabajo y libertad condicional, cuando con el tiempo transcurrido en prisión 1/3, 1/4 y 2/3 partes respectivamente concurren la buena conducta, espíritu de trabajo y responsabilidad individual, familiar y social. Por otro lado, los criterios generales de selección que toma en cuenta el Ministerio para realizar el informe para acordar la medida, toma en cuenta el nivel de peligrosidad, la reincidencia y la capacidad de responder al tratamiento fuera del medio carcelario.

Las internas del anexo cumplen plenamente estas condiciones. No hay reincidencia, no se registran motines, ni actos violentos que pongan en peligro la vida de las personas, que demuestran capacidad y dedicación al trabajo; de las 157, 116 trabajan por salarios bajos, pero que las mantienen ocupadas en algo productivo, el dinero ganado lo destinan para satisfacer algunas necesidades propias y ayudar a sus hijos en el caso de las madres. Esta actitud es indicativo, de la conciencia que tienen de su responsabilidad indivi-

dual y social. No obstante, lo anterior se les discrimina por el tipo de delito, agravando su condena.

En base a las anteriores consideraciones una política criminal alternativa debe tomar en cuenta, los efectos negativos de la feminización de la pobreza, la responsabilidad de las madres como organizadora de la sobrevivencia de sus hijos, el derecho de las mujeres vivir la maternidad sin que sus niños tengan que recluirse con ellas, en fin, flexibilizar la pena de modo que ésta se cumpla, en un régimen que les permita su incorporación al trabajo, y el contacto con su familia. En coherencia con el discurso resocializador de la pena, la sociedad debe concederle la posibilidad de superar el error cometido ya que no se la dio para que lo evitara.

CONCLUSIONES

La solución a la problemática de la mujer privada de libertad debe comenzar por una lectura de los textos legales nacionales e internacionales, desde una perspectiva de género ya que las mismas están permeadas por relaciones discriminatorias de género, donde las experiencias de las mujeres no son tomadas en cuenta a la hora de trazar políticas carcelarias. La situación de las mujeres presas significa casi de hecho la desintegración del núcleo familiar, con graves consecuencias para ellas y para los hijos porque la cárcel para ella implica no sólo la pérdida de la libertad, sino la de sus hijos, la de su familia y a veces de todas las relaciones afectivas. La mayoría de estas madres son inducidas al delito porque están condicionadas por la lógica del sacrificio y de la abnegación. Las limitaciones económicas impiden la satisfacción de las necesidades básicas de la familia.

La crisis y el impacto de las medidas de ajuste en Venezuela ha afectado más profundamente a los estratos más pobres quienes no tienen la capacidad suficiente para afrontar la discriminación de los salarios reales y al aumento del desempleo, estos cambios se sienten con más intensidad en las mujeres pobres como responsable principal en la organización de la sobrevivencia cotidiana de sus familias y su participación cada día mayor en la generación de ingresos. Se entiende entonces, porque buena parte de las transgresiones de naturaleza penal expresan simplemente la crisis económica y el deterioro de la vida de la población mayoritaria de nuestro país, asimismo se

explica por qué se ha incrementado la participación de la mujer en delitos de drogas, llevadas por la necesidad y atraídas por la cantidad de dinero, para ellas significa aunque muy poco para los traficantes.

El carácter selectivo de Derecho Penal hace por demás evidente que la población que se criminaliza es fundamentalmente la de escasos recursos, sobre las mujeres pobres caerá todo el peso de la ley.

Siendo la pobreza en gran medida estructural consustancial con las políticas económicas del Estado, el cual no tiene respuestas para erradicarlas o minimizarlas, no puede imponer una pena sin tomar en consideración las condiciones socioeconómicas al momento de la comisión del delito, las limitaciones de género y el costo social de sanción. Un determinado delito se explica de diferente manera según el género por la distinta posición que ocupa en la estructura social, lo lógico sería que en el tratamiento de las internas se tome como parámetro las características del delito y las particularidades de su género, lo que ocasionaría un menor costo social, evitando someter a la mujer a restricciones discriminatorias de sus libertades fundamentales como el derecho a la maternidad, a cuidado de los hijos, al trabajo remunerado que le permita cumplir con su rol de jefe de hogar, etc., todo ésto en beneficio del niño y la familia venezolana en general y especialmente en las familias donde la mujer es jefe del hogar. La normativa internacional sobre derechos humanos podría servir de fundamento para introducir algunos cambios en la política criminal venezolana para garantizar derechos humanos de la mujer reclusa. "La convención Sobre la Eliminación de Vida forma de Discriminación contra la Mujer", en su artículo cuarto numeral segundo abre la posibilidad de establecer medidas especiales que conduzcan al fin señalado, ya que la adopción por los estados partes de dichas medidas encaminadas a proteger la maternidad no se consideraría discriminatoria. Por otra parte, la declaración relativa a la protección y bienestar del niño^(*) en su artículo tercero afirma como primera prioridad que el niño ha de ser cuidado por sus propios padres y la Convención del niño^(**) considera como un derecho humano im-

* Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacionales e internacionales (1986).

** Convención sobre los derechos del niño (1989).

portante el contacto directo de los niños con sus padres, igualmente los Estados han ratificado a través de los pactos y Convenciones, la protección a la familia, el derecho a tener hijos, a cuidarlos y orientarlos en un derecho humano de la mujer que no puede ser desconocido a las mujeres que han tenido la desgracia de ser privadas de su libertad.

En consecuencia, se impone formar diferentes de cumplimiento de pena, que según el caso, pudiera corresponderse con la libertad vigilada, régimen abierto u otra medida que le permita atender a su familia mediante el trabajo y el contacto permanente con los hijos. El aspecto de las medidas serán objeto de mayor análisis a medida que se vaya desarrollando este estudio, el cual constituye las consideraciones iniciales de una expectativa: la fundamentación y propuestas concretas de medidas alternativas a la encarcelación de la mujer.

NOTAS Y REFERENCIAS

1. Facio Alda. Camacho Rosalía: "El Delito como Fenómeno en el Mundo Masculino Sobre Patriarcas Jerarcas, Patrones y otros Varones. Costa Rica. Alda Facio y Rosalía Camacho. Editoras. Programa Mujer Justicia, y Género Ylanud.
2. Margrit Eichler citada por Facio Alda y Camacho Rosalía "El Delito como Fenómeno en el Mundo Masculino. pág. 109.
3. Borges, Fátima: Género y Utopía en la obra de "El Segundo Sexo" de Simone Beauvoir Tabajo. Trabajo de Grado. Universidad del Zulia 1994, pág. 18.
4. Mead D. Margareth. Sexo y Temperamento en las Sociedades Primitivas Barcelona-España. Edith. Laia 1973. pág. 54.
5. Stoller Robert. Citado por Facio Alda "Cuando el Género Suenan Cambios Trae. Costa Rica. Ilanud 1992. pág. 55.
6. Ferrer Mora José. Diccionario de Filosofía. Buenos Aires. Editorial Sur Americana, 1969. pág. 750.
7. Citado por De Barbieri en "Metodología sobre la Categoría de Género mimeografiado. Ponencia presentada en el Taller Centroamericano y del Caribe. Género en el Desarrollo. pág. 37.
8. Comesaña Gloria "Reflexiones sobre Género", Ponencia presentada en el Taller Centroamericano y del Caribe, pág. 37.
9. Comesaña Gloria, op. cit., pág. 40.

10. *Ibíd.*, pág. 40.
11. Facio Alda: Cuando el Género Suena Cambio Trae. Costa Rica. *Op. cit.* pág. 58.
12. *Ibíd.*, pág. 65.
13. Guzmán Laura. Antología Básica sobre Derechos Humanos IIDH, 1994, pág. 382.
14. Facio Alda: "Sexismo en el Derecho de los Derechos Humanos". *Mujer y Derechos Humanos en América Latina*. Cladem, pág. 14.
15. Facio Alda "Sexismo en el Derecho de los Humanos"
Mujer y Derechos Humanos en América Latina, *op. cit.*, pág. 15.
16. Amnistía Internacional "La mujer en la Guerra", No. 12, Abril 1995. pág. 14.
17. Lagarde Marcela, citado con Calvo Yadira. *Las líneas Torcidas del Derecho*. San José de Costa Rica. Ylanud. pág. 70.
18. Facio Alda "Cuando el Género Suena Cambios Trae. *op. cit.* pág. 28.
19. Peñalver Luis. "Reclusión Femenina en Venezuela". Caracas. Fitolito Feliz, 1992. pág. 65.
20. Peñalver Luis. *Op. cit.*, pág. 65.
21. Oficina Central de Estadística e Informática (OCEI), censo 1990. págs. 215-216.
22. Montero M. "La Estructura Familiar Venezolana y la Transformación de Estereotipos y Roles Sexuales". Boletín AVESPONI. 1 de Abril 1984. pág. 9.
23. Guzmán Stein Laura. "La Paz y los Derechos Humanos en la Vida de las mujeres; Rompiendo Silencios, abriendo nuevos caminos". Antología Básica de Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José. Costa Rica 1994. pág. 338.
24. Lagarde Marcela "Los Derechos de las Mujeres en la vida Política y la Vida Privada. Reto para el siglo XXI". Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José. Costa Rica, junio 1995 (Mimeo).
25. Anuario Estadístico OCEI, período 1980-1988.
26. Anuario Estadísticas OCEI, período 1980-1988.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Amnistía Internacional "La Mujer en la Guerra" No. 12 abril 1995.

BORGES, Fátima: Género y Utopía en la obra de "El Segundo Sexo" de Simone de Beauvoir. Trabajo de Grado. Facultad de Filosofía. Universidad del Zulia.

CALVO, Yadira: Las Líneas Torcidas del Derecho. San José de Costa Rica. Ylanud.

COMESAÑA, Gloria: Reflexiones sobre Géneros "Ponencia presentada en el Taller Centroamericano, y del Caribe Género en el Desarrollo 1993.

DE BARBIERI, Teresita: "Metodología sobre la Categoría de Género "Ponencia presentada en el Taller Centroamericano y del Caribe. Género en el Desarrollo, 1993.

FACIO, Alda: Cuando el Género Suena Cambio Trae. Costa Rica. Ylanud San José. 1992.

FACIO, Alda: Sexismo, en el Derecho de los Derechos Humanos. "Mujer y Derechos Humanos en América Latina. Cladem 1991.

FACIO, Alda y CAMACHO, Rosalía: "El Delito como Fenómeno en el Mundo masculino". Sobre Patriarcas Jerarcas, Patronos y otros Varones. Costa Rica. Alda Facio y Rosalía Camacho editoras. Programa Mujer, Justicia y Género. Ylanud 1993.

FERRATER MORA, José: Diccionario de Filosofía. Buenos Aires. Editorial Sur Americana, 1969.

GUZMÁN Laura: Antología Básica sobre Derechos Humanos, II DH 1994.

LUGARDE, Marcela: "Los Derechos de las Mujeres en la Vida Política y en la Vida Privada. Reto para el Siglo XXI Instituto Interamericano del Derecho Humano. San José de Costa Rica, 19 de junio de 1995 (Mimeo).

MEAD D., Margareth: Sexo y Temperamento en las Sociedades Primitivas. Barcelona-España. Edith Laia 1973.

MONTERO, M.: "La Estructura Familiar Venezolana y la Transformación de Esteriotipos y Roles Sexuales "Boletín Avesponi I, abril 1984.

Oficina Central de Estadística e Informática (OCEI) Censo 1990.

PEÑALVER, Luis: Reclusión Femenina en Venezuela, Caracas, Fotolito Félix 1992.