

CAPÍTULO III

Ejecución de la pena privativa de la libertad bajo el régimen de la prisión domiciliaria de mujeres a cargo de niños/as menores de cinco años (primer supuesto del art. 32 inc. f de la ley 24.660). Identificación de fortalezas y debilidades del régimen, bajo la perspectiva de género y del interés superior del niño, desde una mirada interdisciplinaria (legal y psicosocial). Período 2010-2016

Equipo de investigación

Director: Dr. José Daniel Cesano.

Integrantes: Ab. Alida María Laura Mercado, Lic. en psicología Patricia Esther Luna, Ab. Alejandra Patricia Romo, Lic. Trabajo Social Mónica Sabadías.

Supervisión metodológica, procesamiento estadístico del Centro de Perfeccionamiento Ricardo C. Núñez: Mgter. Laura Crocchia.
Asesoramiento en investigación cualitativa: Dr. Gerardo Avalu.

Sumario: I. Introducción. II. Marco teórico. III. Antecedentes. IV. Fundamentación e Impacto esperado. V. Objetivos general y específicos VI. Estrategia metodológica. VII. Análisis cuantitativo. VIII. Análisis cualitativo. IX. Conclusiones. X. Propuesta de acción. XI. Referencias bibliográficas.

Abstract: El presente trabajo de investigación analiza la ejecución de la pena privativa de la libertad bajo el régimen de la prisión domiciliaria pre-

visto en el supuesto de madres de niños/as menores de cinco años a su cargo, y su aplicación en la práctica (primer supuesto del art. 32 inc. f de la ley 24.660). Se trata de identificar las fortalezas y debilidades del régimen, bajo la perspectiva de género y del interés superior del niño, desde una mirada interdisciplinaria (legal y psicosocial). Asimismo, abarca la individualización de los factores que influyen en el sostenimiento, interrupción y su revocación, además, la comprobación de la modalidad en que la normativa ha sido receptada por los distintos juzgados de ejecución, si la real aplicación del instituto de la prisión domiciliaria, cumple con el objetivo general perseguido por el legislador, y cómo las instituciones del Estado (Patronato de Liberados, Servicio Penitenciario y Senaf) coadyuvan para su desarrollo; todo ello desde una mirada interdisciplinaria (legal y psicosocial).

Palabras clave: interés superior del niño, pena privativa libertad, prisión domiciliaria, madres condenadas, género.

I. Introducción

La presente investigación tiene como premisa la concreción de una tarea interdisciplinaria. Indudablemente éste enfoque es el que le adjudica una importante cuota de originalidad, ya que la temática que aquí se analiza, se caracteriza por la realización de trabajos unidimensionales; entendiendo por tales aquellos esfuerzos que pretenden abordar el instituto de la prisión domiciliaria, respecto de madres con niños/as menores de cinco años, desde una *exclusiva* óptica dogmática –que, como tal, sólo se detiene en los problemas lógico sistemáticos de la aplicación de una norma (confr. Arocena - Cesano, 2015)– o en los perfiles sociológicos (Daroqui, 2006) o psicológicos que entraña esta alternativa.

Por el contrario, aquí se pretende superar los inconvenientes que se derivan del aislamiento disciplinar, merced a un programa de investigación que, sin desdeñar el análisis jurídico, involucre el contacto con otros saberes sociales, concretamente: Trabajo Social y Psicología.

La perspectiva, de esta manera, permite complejizar, con mayor profundidad, el problema que se quiere afrontar y, al mismo tiempo, se atreve a enfrentar aquel *Kelsenianismo subyacente* que impregna la enseñanza y la interpretación del derecho en el medio cultural; estilo que ha generado «la falsa imagen de que el dogmático está atado –

inexorablemente— a una suerte de monismo disciplinar» (Lariguet, 2015). Si este esfuerzo es importante en relación a las ciencias penales en general; con mayor razón lo debe ser respecto del derecho penitenciario y las instituciones positivas que lo nutren; ya que es en este ámbito del saber donde más se patentiza la necesidad de tales cruces (Arocena, Balcarce, Cesano, 2016).

Esta perspectiva permite lograr una gran fecundidad en el análisis desde que, la eficacia de la norma, observada a partir de parámetros cuali-cuantitativos, permite vislumbrar cuestiones diversas; las que, desde una fría perspectiva dogmática excluyente no podrían visualizarse adecuadamente. De esta forma, tanto la utilización de técnicas de recolección de datos, sobre las bases de un universo representativo de expedientes, como el empleo de entrevistas con los actores institucionales que se vinculan a la concesión y revocación de la prisión domiciliaria, como es el caso de madres con hijos menores de cinco años, hace posible detectar problemas que, indiscutiblemente, influyen en el momento de una decisión judicial.

Así, se han articulado diversas disciplinas, no en una forma meramente acumulativa sino armónicamente a través de un eje que, sin olvidar el nervio positivo que insufla la institución, lo enriquecen y permiten, con herramientas y categorías propias de las otras disciplinas, ingresar a la entraña misma de la institución; lo que equivale a evaluar su funcionamiento, sus fortalezas y, especialmente, sus debilidades.

II. Marco teórico

La interdisciplinariedad se ha vuelto parte de las reflexiones contemporáneas acerca de la ciencia, se considera que los problemas científicos, en general, no pueden estar encerrados dentro de un mismo corpus disciplinario, sino que requieren el esfuerzo conjunto de varias disciplinas.

Es necesario «cruzar» los conocimientos y las culturas para establecer comunicaciones que permitan hacer frente a las exigencias, sin precedentes, de esta nueva época. Un punto de referencia de una nueva forma de pensamiento surge de la idea de Edgar Morin, acerca

de la necesidad de reformar el pensamiento llevándolo por el camino de la complejidad. En términos generales la complejidad se manifiesta cuando es imposible separar los elementos de un todo sin fisurarlo o romper su equilibrio.

Y se muestra, además, cuando existen interacciones e interdependencias entre el todo y las partes, y las partes y el todo. Por eso conviene recordar que el conocimiento sólo es tal cuando organiza, relaciona y contextualiza la información. Se realizará este análisis desde una dimensión legal y psicosocial, que contextualizará el abordaje de la presente investigación.

Desde la dimensión legal

La prisión domiciliaria no se trata de un cese ni una suspensión de la pena impuesta, sino que constituye una alternativa a la ejecución de la pena privativa de libertad en establecimientos penitenciarios, por un encierro en el domicilio fijado bajo el cuidado de otra persona (tutor).

Los valores que pretende tutelar el instituto de la prisión domiciliaria encuentran su sustento en los distintos instrumentos internacionales que conforman las penas, a fin de abordar las problemáticas de las mujeres en prisión, quienes tienen su pilar en los principios de: trato humanitario en la ejecución de la pena, el interés superior del niño, de mínima trascendencia de la pena, aspectos que caracterizan al derecho penal, como la *última ratio* del ordenamiento jurídico, de dignidad, de igualdad y no discriminación; con una perspectiva de género.

En particular, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención De Belem Do Para), pone especial énfasis a la singular situación de vulnerabilidad de las mujeres privadas de la libertad. En el artículo 3º dispone: «toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado». En igual sentido, los artículos 6º y 7º destacan:

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros (...) b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y

prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación. Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia.

La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW) que en su artículo 2 impone a los Estados firmantes la obligación de adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer. El artículo 5° señala que:

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para: a) modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.

En lo específico, las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok), documento complementario de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de Naciones Unidas (Reglas Mandela) afirman que: «las reclusas son uno de los grupos vulnerables que tienen necesidades y requisitos específicos».

A su vez, la *Cumbre Judicial Iberoamericana*, dentro del marco de los trabajos de su *XIV edición* consideró necesaria la elaboración de Reglas Básicas relativas al acceso a la Justicia de las personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad. De este modo, se desarrollaron los principios recogidos en la Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano (Cancún, 2002), específicamente los que se incluyen en la parte titulada: «Una justicia que protege a los más débiles».

De acuerdo con las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de Personas en Condición de Vulnerabilidad, entre otras, se

encuentran como causas de vulnerabilidad: la edad, el género y la privación de libertad.

En el contexto de la VI Recomendación emitida por el Sistema Interinstitucional de Control de Cárceles, la Corte Suprema de Justicia de la Nación firmó un convenio con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y el Sistema de Coordinación y Seguimiento de Control Judicial de Unidades Carcelarias, sobre derechos de las mujeres privadas de la libertad (género en contextos de encierro). Esto constituye una propuesta de cambio cultural en el ámbito judicial y evolución del abordaje de las cuestiones penitenciarias desde la perspectiva de los estándares internacionales de protección de la mujer privada de la libertad y de sus particulares circunstancias de salud, familia, educación y trabajo. Se tienen especialmente en cuenta sus biografías de género, los roles de género, vinculados a las tareas reproductivas y de cuidado, la violencia estructural y prácticas discriminatorias contra la mujer profundizada en casos de poblaciones vulnerabilizadas, como son las mujeres privadas de su libertad.

Este bloque constitucional, juntamente con algunos de los documentos internacionales mencionados también establecen la obligación del Estado de legislar y promover acciones positivas en procura de la protección integral de la familia y de los derechos de los niños (arts. 14 bis y 75 inc. 23, C.N. y 17.1, C.A.D.H.). Dichas normas, que refuerzan la necesidad de amparar a los integrantes del núcleo familiar como tales, se complementan con aquellas que otorgan especial protección a la niñez. En relación con la protección de la familia, la Convención Americana impone al Estado la obligación de adoptar medidas para su desarrollo y lo mismo dispone respecto de los niños (arts. 17 y 19 C.A.D.H.). En similar sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce a la familia como grupo fundamental para el crecimiento y bienestar de la niñez y establece como criterio rector de todo el sistema de protección del «interés superior del niño» (Preámbulo, arts. 2.2., 3, 5, 7.1, 8.1, 9.1 y 18.1, C.D.N.).

Sobre la protección de la familia y la niñez, en la Opinión Consultiva N° 17, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que el Estado debe favorecer el más amplio desarrollo de los vínculos familiares y que, para asegurar la tutela efectiva del niño, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de

cualquier derecho debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen en la materia (cf. Corte IDH, Opinión Consultiva OC 17/2002, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, 28 de agosto de 2002). En consecuencia, es imperioso abordar la problemática de estos colectivos sociales vulnerables (mujeres y niño/a) a partir de los principios antes señalados.

En sintonía con ese lineamiento, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido que la Convención sobre los Derechos del Niño obligue a los tribunales de todas las instancias a prestar especial atención al interés superior del niño, en tanto principio que proporciona un parámetro objetivo, para resolver los problemas, en el sentido que resulte beneficioso para la niñez (C.S.J.N., «S.C. s/ Adopción», rta. 2/8/2005).

La doctrina del tribunal cimero ha distinguido que la prisión domiciliaria se trata de un beneficio que constituye una de las formas por las que el legislador receptó el principio de trato humanitario en la ejecución de la pena, que en el ámbito de nuestro país tiene expresa consagración normativa (C.N., art. 75 inc. 22; Declaración Americana de los Derechos del Hombre, XXV; Convención Americana sobre los Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica–, art. 5.2; Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, art. 10; Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes). La atenuación de los efectos del encierro es fruto de un anhelo que viene modernamente desde la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948; las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Sentenciados (Ginebra, 1955) y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Asamblea General ONU, 19 de diciembre de 1966, aprobada por la República Argentina por ley 23.313), principios que fueron plasmados ya en el decreto 412/58 ratificado por la ley 14.467, actualmente contenido y profundizado por la ley 24.660 en consonancia con otros documentos internacionales como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio, diciembre de 1990).

En el contexto de las razones humanitarias así como en el principio de interés superior del niño que guían el instituto de la prisión domiciliaria, se inscribe la redacción actual de la ley 24.660 –Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad– modificada por la ley N°

26.472, que establece en el artículo 32: «El Juez de ejecución, o juez competente, podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria: (...) f) A la madre de un niño menor de cinco (5) años (...)».

Este supuesto presenta dos interpretaciones respecto del adverbio modal: «a su cargo»: 1) una restringida, donde se alega el apego al tenor literal de la letra de la ley; el caso de la madre de un niño menor de cinco años a su cargo se vincula necesariamente con el de aquellas madres condenadas que hicieron valer su derecho a retener consigo, en el centro carcelario, a sus hijos menores (art. 195 ley 24.660), en el que quedan excluidas, de la previsión legal, aquellas reclusas cuyos hijos menores no viven con ellas en el penal y que por tal razón se encuentran bajo el cuidado de un tercero y; 2) una amplia, según la que deberá evaluarse, en cada caso, la existencia de un vínculo real y efectivo entre la madre y el niño, es decir, que éste haya estado y vaya a estar a su cargo y cuidado, y que la permanencia del niño con su madre no represente un riesgo o peligro para el mismo.

La reforma legislativa, en la hipótesis del inciso «f» del art. 32 de la ley 24.660, tuvo como criterio rector la finalidad de asegurar el interés superior del niño (art. 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño y arts. 1° y 3° de la ley 26.061), esto es, la vigencia y operatividad de los derechos fundamentales del niño, entre los cuales cabe mencionar el de preservar a su «... familia como medio natural para el crecimiento y bienestar...» (confr. Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos del Niño), donde se destaca lo esencial que resulta para el desarrollo de los niños el contacto con su madre en los primeros años de vida y los perjuicios que sobre ellos produce la separación a tan corta edad; la ausencia de una figura adulta que cumpla las funciones de cuidado y crianza cuando sus madres cumplen encarcelamiento, así como los daños que se derivan de la permanencia de los niños con ellas, dentro de los ámbitos carcelarios; la prisión domiciliaria garantiza tanto el cumplimiento de la pena como el interés superior del niño, a fin de preservar el contacto madre e hijo.

El interés superior del niño no se equipara, necesariamente, con *convivencia* materno-filial, ya que la misma Convención de los Derechos del Niño (art. 9° inc. 1) contempla la posibilidad de que los niños sean separados de sus padres cuando la cohabitación con ellos resulte

contraria a aquél interés (por ejemplo cuando el niño sea objeto de maltrato) y concretamente prevé su separación cuando media una disposición estatal de detención o encarcelamiento en contra de ellos (art. 9º inc. 4). Debe procurarse evitarse que la pena trascienda a la persona del autor y respetarse el interés superior del niño dentro del marco de lo razonable, así ella no constituye una sanción también para ellos.

El derecho del niño a ser oído en todo proceso judicial o administrativo que lo afecte (art. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño y arts. 2, 3.b, 24 y 27.a de la ley 26.061), impone a los jueces el deber de adoptar los procedimientos adecuados y conducentes a garantizar que los hijos de madres privadas de su libertad puedan ser oídos al respecto.

El otorgamiento de la prisión domiciliaria, en la hipótesis del artículo 32 inc. «f» de la ley 24.660 es facultativo del juez quien deberá tener en cuenta la existencia de un vínculo real y efectivo entre la madre y el niño, que éste haya estado y vaya a estar a su cargo y cuidado, como así también que la permanencia de aquél con su madre no represente un riesgo o peligro para él. Asimismo deberá considerar la conflictiva delictual y la conducta (como el concepto) observado durante el encierro en tanto proporcionan indicadores positivos o negativos en orden a si la interna respetará los límites propios de la prisión domiciliaria.

El interés del niño merece una consideración primordial y así lo establece la Convención: «en todas las medidas concernientes a los niños 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» (art. 3º, primer párrafo) y en el igual sentido se expresa la ley 26.061 cuando fija que, si existe un conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros (art. 3º, último párrafo).

En definitiva, exige priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal, en consonancia con los principios mencionados y el principio pro homine que impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal (T.S.J., Sala Penal, Sent. N° 344, 22/12/09, «Salguero, Miriam Raquel s/ejecución de pena privativa de libertad - Recurso de casación»).

Desde la dimensión psicosocial

Este análisis aborda al sujeto (madres condenadas), desde una mirada interdisciplinaria de sus condiciones personales hacia su contexto social y familiar, tanto desde las dimensiones materiales de vida como de las simbólicas (aspectos subjetivos tanto de los actos como de los discursos, saberes, creencias, pautas culturales) y sus interrelaciones; intenta identificar aspectos que se constituyan en fortalezas o debilidades para el sostenimiento del régimen de prisión domiciliaria de las mujeres a cargo de niños menores de cinco años.

Se parte de concebir a las mujeres y a los niños como sujetos sociales, es decir, como un ser que sólo puede comprenderse en relación al contexto social donde se encuentra inmerso, construyendo los sentidos de sus prácticas en dicho proceso de socialización en una historia que no sólo es familiar sino cultural económica y social.

Los niños son sujetos de derechos y obligaciones siendo protagonistas de su realidad en cuanto a lo que aprehenden como instituido socialmente, y lo que reelaboran y desarrollan como estrategias propias con lo que le es dado. En este contexto, es la familia «un micro espacio social, cultural e históricamente legitimado para asegurar la reproducción de la existencia social. Jelin E. (2010) al respecto plantea que la familia debe ser entendida como una organización social instituida bajo formas de co-residencia, según lazos biológicos y no biológicos, en un espacio y un tiempo que relaciona a sus componentes en una estructura de vínculos ligado a las tareas domésticas de producción reproducción y consumo. En ella, se dibujan roles, funciones y responsabilidades culturalmente definidas según el género, generación y la clase (posición de sujeto de que se trate)».

En consecuencia, es importante analizar la diada madre-niño/a, la primera infancia, y en especial el primer año de vida constituye una etapa con implicancias claves para el desarrollo del niño tanto en el plano biológico como en el psíquico.

Diferentes autores de la línea psicoanalítica han elaborado teorías sobre los primeros tiempos de constitución subjetiva que le permitan intervenir tempranamente cuando se vea amenazada. Así lo advierte Winnicott (1965) cuando señala que la mirada debe incluir tanto al bebé como a su madre o su medio ambiente cuidador.

Diferentes investigaciones específicas sobre la díada madre-bebé (Spitz, Levovici, Stern) aportaron conocimientos sobre la vida afectiva del lactante y pusieron énfasis en el vínculo, que incluye al bebé como participe activo, a ciertos aspectos del funcionamiento subjetivo materno y a las propias potencialidades de la díada.

Bowbly ha señalado que los efectos que produce la privación del niño con su madre en las primeras etapas del desarrollo vital tienen repercusiones directas en la salud mental del niño y como consecuencia, en general, en el desenvolvimiento en su vida adulta. Este autor recoge una cantidad de estudios contemporáneos que se realizaron simultáneamente en distintos lugares y arribaron a las mismas conclusiones, sobre los efectos en los niños que habían sido privados del cuidado materno. Un punto esencial que se reconoce es la importancia de que la madre esté en una relación armónica con el niño, al indicar que se considerarán esenciales, para la salud mental del recién nacido y del niño de corta edad, el calor, la intimidad y la relación constante de la madre o de quien con carácter permanente la sustituya, en los que ambos encuentran satisfacción y goce. Señala también, que ha quedado demostrado que los cuidados maternos durante los primeros periodos de la infancia constituyen un factor decisivo para el desarrollo mental.

Es esto un descubrimiento cuya trascendencia es comparable al valor de las vitaminas en la salud física. Dicho descubrimiento ha de tener alcance en el establecimiento de programas destinados a la profilaxis de la salud mental que posibiliten, en el futuro, medidas sociales de gran significación. De lo expuesto se desprende que la causa más importante de que un niño se vea privado de una vida normal es la inestabilidad emocional y la incapacidad de los cuidadores de contenerlo emocionalmente.

III. Antecedentes

La sanción de la ley 26.472 en diciembre del año 2008 surge como respuesta a miles de interrogantes que comenzaron a plantearse frente a las realidades de las internas madres que se encontraban institucionalizadas junto con sus hijos.

El ejercicio de la maternidad, como uno de los derechos de las mujeres, requiere un reconocimiento material de la especificidad de las vulneraciones que padece. El conocimiento de esas realidades permite visualizar la complejidad de temas como la maternidad en prisión, abordado desde distintos estereotipos sobre el rol materno tradicional o desde negaciones que deterioran la vida de las madres y de sus hijos/as al ser separados de ellas. Los problemas de las mujeres madres son los problemas de la vida en un lugar que se ha mostrado, cuando menos negativo, para el desarrollo personal de los seres humanos. En este sentido, la aprobación de la ley 26.472, que incluye a las mujeres embarazadas o madres de hijos menores de cinco años entre los supuestos en los que procede el arresto domiciliario, constituye un referente muy importante.

Existen en Argentina numerosos estudios que se han perfilado para analizar la situación de las mujeres encarceladas, sin embargo, ninguno ha tenido como objeto de estudio evaluar la situación de la mujer-madre en prisión domiciliaria y el ejercicio de su rol materno, desde la óptica de género y del interés superior del niño, como es el caso del estudio que aquí se desarrolla.

Los trabajos hallados, en general, hablan desde una perspectiva de género de la mujer en el encierro (Perenson, 2011; Sarmiento y Olmos, 2018), mujeres encarceladas y del rol materno en ese contexto de privación de libertad pero no desde el cumplimiento efectivo de la prisión domiciliaria.

Otros abordan las representaciones sociales del rol materno, cómo se construye socialmente la identidad de género de las mujeres privadas de su libertad, a través de la relación entre las prácticas y las representaciones sociales de la maternidad (Pereson, 2001).

Sarmiento y Olmos, por su parte, han abordado las repercusiones que trae el encierro a nivel de la familia, ya que, en la comunidad, la mujer es la que suele asumir el papel de la familia y de los niños, con lo que la reclusión les ocasiona problemas graves. Refieren las autoras a que las mujeres privadas de la libertad son escasamente visitadas y son abandonadas por sus parejas. Aquí se pone en tensión la mujer delincuente y el rol como mujer en la familia pero acotado al encarcelamiento no a la prisión domiciliaria. Es interesante, a los fines de esta investigación, rescatar el enfoque de derechos humanos con perspec-

tiva de género, a fin de elaborarse políticas con programas integrales que tengan en cuenta la dimensión de género.

Desde lo netamente jurídico, existe una investigación realizada por la abogada Florencia González Berbery, en el año 2015, cuyo trabajo de tesis examinó la legislación respecto a la prisión domiciliaria existente en Argentina, sobre la base de las obligaciones contraídas por la ratificación de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y buscó brindar también un esquema comparativo del instituto y su regulación en distintos países de América Latina, como complementario del análisis normativo local.

En síntesis, al no existir investigación alguna que abarque la temática, desde una perspectiva interdisciplinaria, el presente trabajo puede considerarse novedoso en relación a los resultados que arroje.

IV. Fundamentación

En este análisis se entiende que la prisión domiciliaria, como modalidad alternativa de cumplimiento de pena otorgada a mujeres que se encuentran a cargo de niños/as menores de cinco años, constituye un avance en términos de reconocimiento de derechos, que se enmarca en los estándares sobre derechos humanos expresados en los tratados internacionales que gozan de rango constitucional.

No obstante, se advierte que el ejercicio de esta modalidad ubicada fuera de los límites de la prisión, requiere dimensionar el espacio domiciliario como también el contexto social y cultural, y así problematizar las condiciones en que se desarrolla la vida de la interna y sus hijos y la presencia del Estado. El que debe garantizar un trato digno, resguarde entre otras, las condiciones de acceso a la salud materno-infantil y facilitar el proceso de inclusión en el medio libre. Esto a partir de considerar que, luego de la concesión de la prisión domiciliaria, existen serias dificultades en relación al cumplimiento de las condiciones establecidas para el sostenimiento de la medida, que se relacionarían al ejercicio del rol materno, al vínculo materno-filial, a la falta de contención familiar desde lo material y lo afectivo, a las dificultades de acceso a la atención de salud, aspectos todos que llevan a la interrupción y revocación del régimen, con el consiguiente impacto en los niños.

Es por este motivo que es necesario realizar un proceso de conocimiento y problematización, orientado a dilucidar algunas de las dimensiones que se constituyen fortalezas y debilidades respecto a la posibilidad de sostenimiento del régimen de prisión domiciliaria, de las condiciones en que se desarrolla esta modalidad de cumplimiento de la pena; este contexto complejo en términos políticos, legales, sociales.

Resta mencionar, en función de la factibilidad del proyecto, que el equipo de trabajo posee determinadas características que garantizan la correcta realización del análisis. En este sentido, vale la pena destacar que el director como juez de ejecución penal, docente e investigador cuenta con una amplia experiencia en el tema. El Equipo de trabajo se compone de profesionales de Trabajo Social, Psicología y Abogacía del ámbito de los Juzgados de Ejecución Penal, lo que permite realizar aportes interdisciplinarios, a partir de una conexión directa con la temática investigada.

Impacto esperado

- Fomentar la generación de un grupo interdisciplinario de trabajo especializado en la temática.

- Trazar políticas de gestión judicial que favorezcan el cumplimiento del régimen por parte de las internas madres condenadas, con el propósito de hacer efectivo el resguardo y el interés superior por el niño.

- Que los resultados que se obtengan de esta investigación puedan ser una herramienta útil para otros organismos del Estado que tienen vinculación con internas para el cumplimiento de prisión domiciliaria como lo son: el Patronato de Presos y Liberados de Córdoba, el Ministerio de Desarrollo Social, Senaf, Servicio Penitenciario, entre otros.

- Publicar o disertar sobre los resultados obtenidos, a los fines de difusión.

- Dar lugar a investigaciones específicas sobre la temática abordada en el presente documento.

V. Objetivos general y específicos

Objetivo general

Identificar y analizar las fortalezas y debilidades que se presentan a las mujeres condenadas madres de niños/as menores de cinco años, durante el régimen de prisión domiciliaria; desde una perspectiva de género y del interés superior del niño.

Objetivos específicos

- Analizar la previsión legal contemplada en el artículo 32, inciso f, primer supuesto, de la ley 24.660.

- Indagar sobre la caracterización de la población compuesta por mujeres condenadas madres con hijos menores de cinco años a su cargo, en situación de prisión domiciliaria.

- Identificar fortalezas y debilidades en relación al rol materno de las mujeres con hijos menores de cinco años en situación de prisión domiciliaria.

- Observar los beneficios en el desarrollo psico-social del niño junto con su madre, quien se encuentra cumpliendo una pena alternativa de prisión.

- Conocer aquellos factores que influyen en el sostenimiento e interrupción del régimen.

- Indagar sobre el acceso de la mujer condenada con hijos menores de cinco años, al instituto de prisión domiciliaria, programas sociales, controles de salud y/o tratamientos médicos.

VI. Estrategia metodológica

Se diseñó el desarrollo del proyecto en dos etapas:

a) **La primera, cuantitativa:** para la recolección de los datos el equipo de trabajo se centró en los casos de ejecución de pena privativa

de libertad bajo el régimen de prisión domiciliaria en virtud del supuesto del art. 32, inc. f de la ley 24.660; dispuestas por los Juzgados de Ejecución Penal de la ciudad de Córdoba en el periodo 2010-2016.

La evaluación reseñada arrojó que tenemos ocho casos de otorgamiento de prisión domiciliaria en el Juzgado de Ejecución Penal de 1ª nominación, cinco en el de 2ª nominación y otros cinco en el Juzgado de Ejecución N° 3. Se ejecutó la recolección de datos a través de la grilla de relevamiento de la totalidad de los casos. Una vez terminada la etapa cuantitativa, se definió el universo de casos por analizar y las seis de muestra, a fin de efectuar la etapa cualitativa.

b) **La segunda, cualitativa:** una vez concluida la recolección de datos, se determinó la muestra, un caso de sostenimiento de la medida y uno en que se hubiere revocado de cada uno de los Juzgados de Ejecución de la ciudad de Córdoba (un total de seis casos del universo de análisis), durante el periodo 2010-2016.

Del Juzgado de Ejecución N° 1, se estableció contacto con la Sra. R.A., quien sostuvo la medida y acordó con el equipo técnico para la realización de la entrevista, pero no asistió. Se la intentó contactar telefónicamente en reiteradas oportunidades y el resultado no fue exitoso. También del mismo juzgado y quien aún se encontraba privada de libertad, a la Sra. M.D., quien fue trasladada al establecimiento carcelario de la ciudad de Río Cuarto, por lo que sólo se pudo concretar la entrevista a posteriori de la realización de una pericia psicológica, a partir del pedido de libertad asistida. El día de la entrevista fue el 1 de septiembre del 2017.

Del Juzgado de Ejecución N° 2, se concurrió al domicilio de la Sra. J.L., y no se pudo dar con su paradero, ya que mudó de residencia. Además, se asistió a la vivienda de P.I., lugar en donde actualmente existe una Fundación.

Del Juzgado de Ejecución N° 3, se concurrió al domicilio de la Sra. A.M. quien se comprometió a asistir y así lo hizo. También al domicilio de la Sra. E.C., una vez allí, se entrevistó a una hermana y refirió que por conflictos familiares, la persona buscada no residía más en ese lugar y que desconocía su domicilio actual.

Frente al fracaso para dar con las entrevistadas, se puso énfasis en conocer la mirada que, respecto al instituto, tenían los operadores jurisdiccionales de la ciudad. Así, se pudo concretar una entrevista con

el Dr. José Daniel Cesano, quien estuvo a cargo del Juzgado de Ejecución de Primera Nominación durante el periodo estudiado, y el Dr. Cristóbal Laje Ros, quien ejerce funciones en el Juzgado de Ejecución de Segunda Nominación.

Por último, se concretó una entrevista con las integrantes del equipo técnico de la defensa pública, quienes ejercen funciones de perito de control en las experticias que se ordenan desde los tribunales.

Cabe recordar que la importancia del presente trabajo consiste en lo metodológico interdisciplinar, por su doble implicancia; por un lado, los aspectos teóricos de contenido y forma de cada disciplina y por otro su aplicación práctica. Ambas aristas deben necesariamente dejar plasmada la coherencia con el trazado de los objetivos que desprenden su definición, en aras del interés superior del niño, siendo éste el denominador común.

Al decir de Rolando García (2013):

La interdisciplina supone la interacción de diferentes enfoques disciplinarios, para lo cual es necesario que cada uno de los miembros de un equipo de investigación sea experto en su propia disciplina. En ese sentido, el equipo de investigación es interdisciplinario por el modo de concebir la problemática y el común denominador que comparten los miembros de un equipo de investigación. Mientras que en el caso de las investigaciones multidisciplinarias, se suelen sumar los aportes que cada investigador realiza desde su disciplina particular en torno a una problemática general que puede ser analizada desde diferentes perspectivas, una investigación interdisciplinaria supone la integración de estos diferentes enfoques para (es decir previa a) la delimitación de una problemática (...). La interdisciplinariedad sólo se da en un equipo, y un trabajo interdisciplinario es siempre el resultado de un equipo pluridisciplinario. Esta formulación es correcta: un equipo de trabajo no es interdisciplinario, lo que es interdisciplinario es una metodología particular de investigación que requiere la conformación de equipos multidisciplinario. La interdisciplinariedad, en tanto metodología de investigación, no emerge espontáneamente por el hecho de que varios especialistas trabajen juntos.

Por lo tanto, no es un problema de conocimientos, habilidades para socializar e intercambiar puntos de vista, o por el «gusto» del trabajo en equipos –ya que éstos, desde la perspectiva de Peter Drucker, en una época de grandes cambios, ya se han solucionado e implementado en sus tres diferentes ejemplos–; más bien es un problema de mantener una adecuada perspectiva metodológica, plantear la posibilidad de realizar lecturas y participar de discusiones alternas a la disciplina de formación, pero sobre todo establecer una adecuada directriz y organización de trabajos por dos o más equipos competitivos, es decir, perseguir los mismos objetivos y tiempos récords.

VII. Análisis cuantitativo

Como se señaló anteriormente, para la recolección de los datos por evaluar, la mirada fue puesta en los casos de ejecución de pena privativa de libertad, bajo el régimen de prisión domiciliaria otorgada en virtud del segundo supuesto previsto por el art. 32, inc. f de la ley 24.660; dispuestas por los Juzgados de Ejecución Penal de la ciudad de Córdoba en el periodo 2010-2016.

Fue a través de una detallada revisión de los protocolos de resoluciones de los mencionados juzgados que se pudo delimitar el universo sobre el que se desarrolló la investigación, a fin de identificar un total de 18 casos de mujeres-madres a las que les fue otorgada una prisión domiciliaria, en los términos de la normativa reseñada ut supra, en el periodo comprendido entre el año 2010 y 2016. Cabe destacar, que sólo se han evaluado los casos de otorgamiento del régimen y se descartaron aquellos rechazados por pedido del juez. Tampoco se incluyen los casos en donde la prisión domiciliaria fue otorgada antes de la condena, por las Fiscalías de Instrucción o las Cámaras del Crimen de esta ciudad.

Caracterización del universo investigado en base a datos demográficos

A continuación, se presentarán datos demográficos de la población objeto de estudio tales como edad, estado civil, nivel de estudios y

ocupación (entre otros). Estos fueron relevados en la primera sección de la grilla de recolección de datos de los expedientes y tienen el propósito de caracterizar a la población con prisión domiciliaria, a fin de contar con una aproximación a su perfil socio-económico.

Edad: de los datos recolectados, surge que la mitad de la población de mujeres madres que ha gozado del régimen de prisión domiciliaria, al momento en que les fue otorgada, se encontraba en la franja etaria entre 20 y 29 años (50 %). El 27,8 % era mayor a los 30 años y del 22,2 % restante, no había datos específicos en los expedientes.

Lugar de nacimiento: en cuanto a esta variable, los datos por destacar son: un 66,7 % de las mujeres madres condenadas que gozaron de la prisión domiciliaria nació en la ciudad de Córdoba capital; el 22,2 % en el interior de la provincia homónima; y el 5,6 % en otras provincias. De las nacidas en el Interior provincial, dos son procedentes de la ciudad de Cosquín, una de Cruz del Eje y otra de Río Cuarto. Estos porcentajes coinciden al evaluar el domicilio que la reclusa poseía cuando se le impuso la condena.

Residencia de cumplimiento por parte del instituto de prisión domiciliaria: pese a lo evaluado en el punto anterior, se observa la variable del lugar en que se fija residencia, para cumplimentar con el régimen de la prisión domiciliaria; se observa que aumenta a un 72,2 % el porcentaje de internas radicadas en la ciudad capital de esta provincia y sólo un 27,8 % en localidades del interior.

Estado civil¹: acerca de esta variable, las mujeres presentan la siguiente distribución: en el momento de serle otorgado el régimen de prisión domiciliaria, el 61,1 % eran solteras, en tanto que el 22,2% estaba en concubinato o unión de hecho; las mujeres divorciadas o separadas representan un porcentaje marcadamente menor: sólo el 5,6 %.

Nivel de instrucción alcanzado: respecto al nivel de estudios alcanzados de los datos recabados, sólo el 5,6 % ha completado el nivel secundario; sin terminarlo, un 22,2 % de las condenadas. En relación con el nivel primario, el porcentaje que lo ha culminado aumenta respecto al nivel secundario a un 27,8 %, y el 16,7 % no lo completó.

¹ Si bien esta variable se denomina «estado civil», se indagó aquí sobre la «situación de pareja», más allá de su estado legal.

Es de destacar que si se suman aquellas mujeres que han completado el primario, han iniciado el secundario sin completarlo y las que lo han completado, se arriba a un 54,8 % de la muestra investigada.

Ocupación antes de ser privada de la libertad: esta variable fue considerada a los fines de evaluar la historia laboral de las condenadas (registro de inserción laboral en el momento de su detención).

De los datos recopilados surge que la mayoría de ellas (un 38,9 %) se desempeñaba como ama de casa. El dato es relevante, ya que se trata de tareas por las que no se percibe remuneración alguna. Sólo un total del 22,3 % está incorporada al mercado laboral informal: un 5,6 % realizaba changas y el 16,7 % desempeñaba otras labores, tales como el de vendedora ambulante o se dedicaba a la prostitución.

Situación penal

Delito por el que cumple condena. Tipo de pena. Reincidencia: entre los objetivos de esta investigación estuvo el de caracterizar a la población de las mujeres que acceden al régimen de la prisión domiciliaria. Ahora bien, las diferentes variables que describen y caracterizan a la población mencionada, se refieren no sólo a aquellas de carácter demográfico sino también al motivo por el que se encuentran en cumplimiento de una pena privativa de libertad, por ello, una de las variables fundamentales por tener en cuenta, en esta propuesta, es la de delito (según la tipificación del Código Penal).

De la información recabada en los expedientes, el 55,6 % cumple pena por robo calificado y un 16,7 % por delitos de narcotráfico. Esta información es significativa, ya que es un aspecto que el equipo de esta investigación consideró relacionado a la realidad de las madres que son condenadas hoy en el territorio provincial. Corren ya trece años de la entrada en vigencia de la Ley Nacional de Desfederalización Parcial de la Competencia Penal en Materia de Estupefacientes (ley 26.052), a la que Córdoba adhirió en diciembre de 2012 (ley 10.067), lo que significó un aumento de causas de esta naturaleza en los tribunales provinciales. Esto trajo aparejado un crecimiento de las condenas vinculadas con el narcotráfico, sobre todo en el caso de las mujeres.

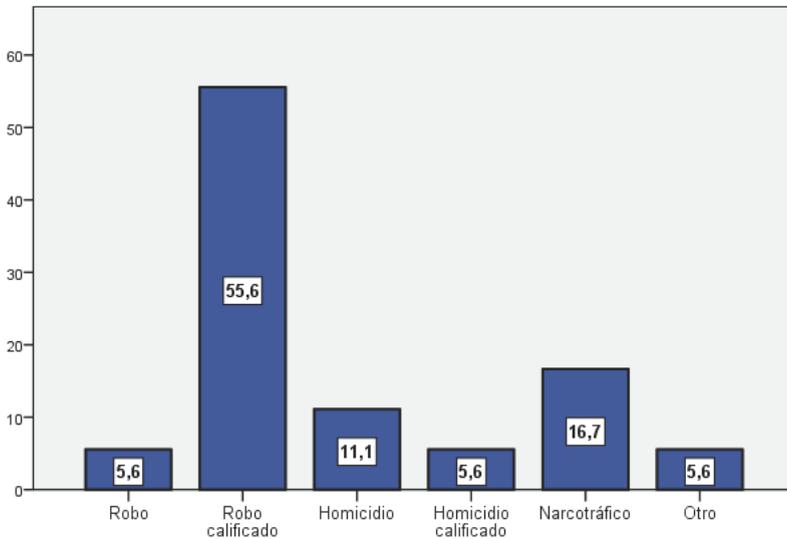
El aspecto es interesante porque, en muchas ocasiones, si una interna está condenada por estos delitos y el lugar de comisión de los hechos por los que purga pena es el mismo, es el domicilio que luego propone para la prisión domiciliaria, es probable que los informes ambientales no sean favorables en función a una evaluación de un riesgo de reiteración de aquella forma de criminalidad.

El mismo porcentaje se obtuvo al indagar sobre aquellas internas que han sido condenadas por los delitos de homicidio y homicidio calificado (16,7 %).

Más de la mitad de la muestra estudiada (61,2 %) ha cometido delitos contra la propiedad, siendo un 44,4 % de ellas reincidentes en el delito por el que cumplen pena, pero sólo el 27,8 % ha recibido una declaración de reincidencia propiamente dicha por parte de los tribunales de sentencia.

Gráfico 1

Delito por el que fue condenada
Porcentaje



Datos de la interna

Antecedentes de consumo: respecto a esta variable, se evaluó específicamente si las internas madres presentaban antecedentes de consumo de alcohol o estupefacientes, ya que son dos factores que suelen ser tenidos en cuenta por profesionales del equipo técnico y los magistrados a los fines de determinar si será necesaria la realización de un tratamiento psicológico por parte de la penada. De los datos recopilados surge que un 11,1 % ha tenido antecedentes de consumo de alcohol y un 33,3 % de estupefacientes. Llama la atención que en la mayoría de los casos (un 55,6 %) no se han registrado datos al respecto.

Situaciones traumáticas en la niñez: fue relevante conocer si se habían presentado algunas situaciones traumáticas en estas internas-madres durante su niñez; si habían sido víctimas de abandono por parte de sus progenitores, maltrato físico y abuso. De los datos surge que el 27,8 % ha padecido abandono, el 16,7 % maltratos físicos y el 11,1 % sufrió abusos en su niñez. Si se considera en conjunto estas cifras, más de mitad de las mujeres madres que han gozado de prisión domiciliaria (específicamente el 55,6 %), ha padecido situaciones traumáticas de las reseñadas *ut supra*, en su niñez.

Indicación de tratamiento psicológico. Su acceso y adhesión: si se tienen en cuenta las variables analizadas en los puntos anteriores, fue relevante conocer si los tribunales habían considerado necesario indicarles la realización de un tratamiento psicológico, resultó que en un 55,5 % de los casos la respuesta fue positiva. De esta cifra, sólo el 33,3 % accedió al tratamiento y del 66,6 % restante, no surgen datos de que hayan podido realizarlo. Además, en el 27,8 %, hubo una adhesión concreta al tratamiento: informes o constancias de realización en los expedientes, dan cuenta de ello. De lo expuesto surge que, pese a haberse impuesto judicialmente el tratamiento psicoterapéutico, en la realidad, poco más de la mitad puede efectivamente recibirlo y llevarlo a cabo.

Indicación de tratamiento de salud a la interna. Acceso y cobertura médica: se indagó respecto a la existencia de un tratamiento médico indicado a las internas madres, por cuestiones específicamente de salud y la posibilidad de cada una de ellas de realizarlo. De los datos recogidos resultó que sólo un 11,1 % necesitaba atención médica por

padecer de enfermedades tales como diabetes tipo F y problemas gástricos, de ellas sólo el 5,6 % tenía acceso al mismo, del restante 94,4 % no se registraron datos.

En relación a esta variable, se evaluó la cantidad condenadas tenían cobertura de salud, arrojando los datos recopilados un porcentaje de 22,2 % de mujeres que sí contaban con ella, mientras que de un 77,8 % no había información al respecto.

Datos del niño

Edad al momento del otorgamiento. Escolaridad: si bien el supuesto del régimen de prisión domiciliaria tiene determinada la franja etaria de los niños por los que sus madres pueden acceder a este régimen especial de cumplimiento de pena, se indagó sobre las edades de los niños cuyas madres acceden a este instituto. De los datos recabados surge que el 38,9 %, al momento del otorgamiento, contaba con tres años de edad, el 27,8 % con cuatro años, el 16,7 % aún no había cumplido el año, y el 11,1 % alcanzaba los dos años. De todos ellos, sólo el 11,1 % se encuentra escolarizado.

De lo hasta aquí evaluado, resultó relevante considerar el lugar en donde se encontraba el niño antes de ser otorgada la prisión domiciliaria y bajo la guarda de quién. De allí, surge que el 22,2 % se encontraba institucionalizado junto con su madre en el establecimiento penitenciario; el 11,1 % con su progenitor y el 66,7 % bajo la guarda de algún familiar (de entre ellos, el 58,2 % junto a sus abuelos, y el 24,9 % con sus tíos).

Referencia al interés superior del niño: como se señaló anteriormente en este trabajo, sabido es que la modificación legal introducida por la ley 26.472 se realizó en miras al resguardo del interés superior del niño, por tal motivo, se indagó la referencia que se hacía a este principio dentro del trámite judicial. En el 94,4 % de los trámites iniciados por pedidos de prisión domiciliaria se hizo referencia al interés superior del niño; en el 70,6 %, para fundamentar el otorgamiento del régimen, siendo que en el 23,5 % lo fue para justificar el pedido de la encuesta ambiental dentro del expediente judicial.

Intervención de la Senaf: la Secretaría de Niñez, Adolescencia y Familia desarrolla políticas públicas integrales interinstitucionales e in-

tersectoriales, implementadas en pos de garantizar el cumplimiento efectivo de los derechos de las niñas, niños, adolescentes y familias en el marco de la ley nacional 26.061 y la ley provincial 9944. En atención a su competencia y el supuesto normativo que esta investigación abarca, se indagó sobre el otorgamiento de prisión domiciliaria, a partir de la realización de este trámite judicial. Los datos arrojan que, en el 66,7 %, la respuesta negativa, y sólo en el 16,7 % de los casos evaluados se le dio intervención a esta secretaría.

Tampoco se indaga en la causa de que si el niño o niña en cuestión ha sido víctima de malos tratos en el pasado, ya que en el 44,4 %, la respuesta es negativa; pero en el 56,6 %, no hay datos dirigidos a saberlo.

Solicitud del juzgado de evaluación psicológica al niño: es criterio del Tribunal Superior de Justicia, otorgar este régimen en aquellos casos en donde se pudiera comprobar la existencia de un vínculo real materno-filial, de allí que, se le dé intervención a los equipos técnicos del Poder judicial; en consecuencia, hubo un interés por indagar si para ello era necesario solicitar una evaluación psicológica al niño en cuestión. Los datos recabados indican que en el 55,6 % de los casos no se petitionó, sólo se hizo en el 38,9 %.

Si la entrevista psicológica es prácticamente obligatoria en la interna madre para evaluar la existencia y calidad del vínculo, se entiende que también debería serlo para el niño en cuestión, además de que esto enriquecería la valoración del vínculo entre madre e hijo. Por otro lado, tratándose de niños muy pequeños, estas evaluaciones psicológicas (realizadas con técnicas expertas) constituyen, en cierta medida, una forma del derecho que tiene todo menor a ser oído. Es cierto que, en tales casos, estaría mediatizado por el perito; pero, en situaciones de muy corta edad, el técnico cuenta con herramientas que le permiten canalizar aquellas expresiones.

Datos del tutor

En el momento de otorgarse prisión domiciliaria es necesario que el interesado indique quién ejercerá el rol de tutor, a los fines de colaborar en el cumplimiento de las condiciones que se imponen.

En términos generales, en los casos que se han investigado, este rol es desarrollado en un 40,9 % por la progenitora de la interna; en un 13,6 % por el padre y en un 9,1 %, por sus parejas. Por ende, la edad promedio de los tutores ronda entre los 55 y 66 años (16,8 %) y en su mayoría son personas que carecen de antecedentes penales (72,2 %).

Respecto a sus condiciones de sostenimiento económico, los datos indican que el 61,1 % de quienes ejercen este rol, cuenta con ingresos propios y el 38,9 % resulta beneficiario de algún plan social.

En relación al monto aproximado de sus ingresos, el 72,2 %, no había hecho referencia a ellos, del porcentual restante (cinco casos) surgió que los ingresos varían desde los \$600-\$8.000 pesos mensuales. Los ingresos provienen, en el 27,3 %, de percibir una jubilación o pensión; el 22,7 % de los tutores desempeñan labores como ama de casa, el 18,2 % realizan changas, el 9,1% trabaja en relación de dependencia y un 9,1 %, abarca a trabajadores autónomos.

Sobre sus condiciones habitacionales, el 50 % es propietario de una vivienda y el 11,1% alquila.

Uno de los datos más relevantes es el que destaca que, en el 94,4 % de los casos, el tutor es quien colabora económicamente con el sostenimiento de la interna y su hijo.

No resulta menor el dato que, en el 72,2 % de los casos, este rol es ejercido por una persona que tiene un vínculo familiar con la interna; en el 100 %, existe un vínculo afectivo con ella.

Datos del grupo familiar conviviente

En el contexto en el que la interna madre lleva a cabo el régimen de prisión domiciliaria, es relevante conocer la manera en la que está constituido el grupo familiar dentro del que se inserta con su hijo.

Los datos recabados tratan de hogares que cuentan con una integración de entre tres a cinco miembros (50 %). En su mayoría, están constituidos por la madre (30 %), padre (13,30 %), hermanos (23,3 %), y por la pareja de las internas, en el 10 % de los casos. En su integración cuentan con más de tres adultos (33,3 %).

Respecto de los niños, se dividió y calculó en dos franjas etarias: los menores y mayores a cinco años. En el 72,2 % de nuestro universo, el grupo familiar estaba constituido por niños menores a los cinco años, y dentro de ellos, en el 84,6 % de los casos encontramos sólo un niño de esta edad. Respecto a los mayores de cinco años, sólo en el 22,2 % de los hogares residían niños de esta franja etaria, en un promedio de tres por familia (50 %).

En el 44,4 % de los casos investigados, algún miembro de estos grupos familiares contaba con antecedentes penales. Sobre el sostenimiento económico de estas familias se tuvieron en cuenta los ingresos percibidos por la interna y el resto de los integrantes.

En relación a la interna, sólo el 16,7 % contaba con ingresos propios que oscilaban entre los 1.200 y 1.400 pesos; el 27,8 % no poseía y de un 55,6 % no se obtuvieron datos. En el 38,9 % de los casos, estos ingresos provenían de planes sociales.

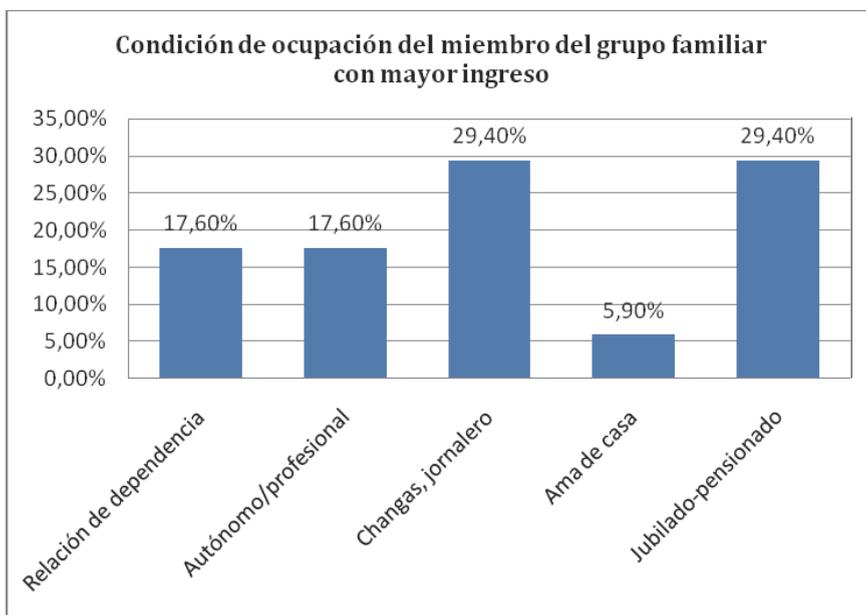
En relación al resto de integrantes, en el 16,7% se pudieron recoger datos, y contaban con un ingreso que oscilaba entre los 2.000 y 4.000 pesos.

Tabla 1

Monto ingresos familiares					
		Frecuencia	%	% válido	% acumulado
	Sin datos	11	61,1	61,1	61,1
	Hasta 2000 pesos	1	5,6	5,6	66,7
	2001-4000 pesos	3	16,7	16,7	83,3
	4001-6000 pesos	1	5,6	5,6	88,9
	6001-8000 pesos	1	5,6	5,6	94,4
	8001-10000 pesos	1	5,6	5,6	100,0
	Total	18	100,0	100,0	

Por último, se evaluó la ocupación laboral del miembro con mayor ingreso, y los datos arrojaron que: el 29,4 % realiza changas, otro 29,4 % es jubilado o pensionado, un 17,6 % trabaja en relación de dependencia y otro 17,6 % de manera autónoma.

Gráfico 2



Situación de prisión domiciliaria

En el último apartado de la ficha de recolección de datos, se evaluaron algunos datos relacionados al historial de pedidos de prisión domiciliaria de estas internas madres.

En primer lugar, el 77,8 % de la muestra investigada no gozó de prisión domiciliaria durante el embarazo (inciso e, del art. 32, ley 24.660), y a un 33,3 % se le había denegado anteriormente el acceso a este régimen, por no resultar beneficioso para el niño (66,8 %).

Por otro lado, se evaluaron cuáles eran los órganos establecidos por el tribunal, encargados de controlar a la interna: en el 85,70 % de los casos, es una obligación que recae en el Patronato de Liberados y el 14,30 % en los equipos técnicos del Poder Judicial.

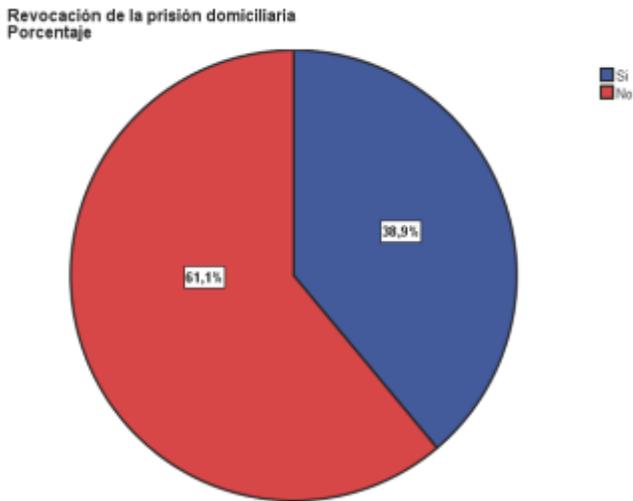
Por último, se analizaron algunos aspectos relacionados a la revocación del instituto, de ello resultó que en el 38,9 % de los casos se inició un incidente de ejecución con miras a revocar el régimen, siendo la causa principal de los mismos el incumplimiento de la permanencia en el domicilio por parte de la interna (57,2 %). Sin embargo, sólo en el 11,2 % de estos casos se resolvió suspender el régimen y un total de 38,9 % resultaron en el dictado de una resolución revocatoria de la prisión domiciliaria. De estos últimos casos, sólo el 16,7 % volvió a solicitar el instituto.

Tabla 2

<i>Motivo de iniciación del incidente de revocación</i>					
		Frecuencia	%	% válido	% acumulado
	Ausencia del Domicilio	2	28,6	28,6	28,6
	Ausencia del Domicilio y Razones que surgen de la supervisión	1	14,3	14,3	42,9
	Ausencia y cambio de domicilio	1	14,3	14,3	57,1
	Cumplir los 5 años el niño/a	1	14,3	14,3	71,4

Falta de Recursos para sostenerse, nuevo delito	1	14,3	14,3	85,7
Nuevo delito	1	14,3	14,3	100,0
Total	7	100,0	100,0	

Gráfico 3



VIII. Análisis cualitativo

El proceso de análisis de contenido se realizó a través del programa Atlas Ti, como herramienta de apoyo en el trabajo de construcción y estudio de datos, que permite el estudio de una serie de documentos con los criterios y alcances de la teoría fundamentada de Glaser y Strauss (conf. Soneira, 2007). A través de este método y sobre la base de *corpus de datos* de la unidad hermenéutica, dado por cuatro entrevis-

tas (un juez de ejecución penal, un ex juez de ejecución penal –actual vocal de Cámara del Crimen y Correccional–, una interna que gozo del beneficio, a quien luego de una serie de inconvenientes para mantener las condiciones le fue revocado; y una cuarta entrevista a la coordinadora junto a dos integrantes del equipo técnico de la Defensa pública); once documentos de doctrina jurídica, doce resoluciones (diez que conceden y dos que revocan el beneficio), dictadas por los Juzgados de Ejecución Penal de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Córdoba durante los años 2010 a 2016.

Las entrevistas se realizaron entre los meses de noviembre del 2017 y mayo de 2018, sobre los siguientes ejes:

a) A los jueces de ejecución penal de la ciudad de Córdoba, se les consultó sobre el cambio de la legislación, requisitos para su aplicación, seguimiento y control del beneficio, las debilidades y fortalezas del instituto y propuestas de acción.

b) A la interna se le preguntó sobre el desarrollo de su vida durante su permanencia en el régimen.

c) A la coordinadora (abogada y trabajadora social) y dos integrantes (trabajadora social y psicóloga) del equipo técnico de la Defensa Pública del Poder Judicial: se les preguntó sobre las debilidades y fortalezas del instituto y propuestas de cambio.

Una vez conformada la unidad hermenéutica a los veintisiete documentos primarios se los agrupó en cuatro familias: «Entrevistas», «Resoluciones concede», «Resoluciones Revoca» y «Doctrina Jurídica».

La primera familia, responde a una serie de entrevistas de tipo semiestructurada en profundidad que se llevaron a cabo con dos jueces de ejecución, una interna y el equipo técnico de la Defensa Pública.

La segunda familia responde a las resoluciones de concesión de prisión domiciliaria dictadas por los Juzgados de Ejecución Penal de la Primera Circunscripción Judicial de Córdoba del año 2010 al 2016.

La tercera familia responde a las Resoluciones de Revocación de Prisión domiciliaria dictadas por los mismos tribunales, en igual periodo. Finalmente, la cuarta familia contiene una serie de once documentos recolectados como antecedentes bibliográficos que nutren a la presente investigación.

El análisis del conjunto de documentos primarios se realizó partiendo de marcos teóricos flexibles utilizados o propuestos en el proyecto

de investigación; con lo que se realizó una síntesis de los aspectos más destacados (citas), mediante la fragmentación del texto, para dar lugar al proceso de codificación o categoría de análisis.

Seguidamente, se procedió a la descripción y relación de los códigos a fin de filtrar aquellos documentos primarios pertinentes para el tema de investigación. La descripción de esas categorías de análisis dio origen a la siguiente construcción.

Cambio de paradigma a la luz del interés superior del niño

La incorporación del supuesto bajo análisis ha generado un cambio de paradigma en el que el vínculo mujer-niño cobre protagonismo.

Así, lo afirmó el Dr. José Daniel Cesano (en adelante, juez N°1) quien indicó:

Cambió no solamente dentro de lo normativo, sino también en la tramitación (...) lo central es evaluar la calidad del vínculo que había antes de la detención o durante la detención, y fundamentalmente, si la interna podía considerarse que estaba a cargo del menor. Esto es lo que garantiza ese vínculo a mí ver, el interés superior del niño.

Por su parte, el Dr. Cristóbal Laje Ros (en adelante, juez N° 2) manifestó:

Antes tenían derecho las mujeres de estar con los niños adentro de la cárcel hasta que los chicos tuviesen cuatro años y después de ahí, el niño salía de la cárcel y quedaba a la guarda de cualquier otro, menos de la mamá. Lo que parecía ser es que el derecho era de la madre de estar con el niño y no del niño a estar con la madre. (...).

La necesidad del niño, el reconocimiento del rol y que esto fuese un aspecto positivo, lo importante era que no creciera en un lugar institucionalizado, en un ámbito donde los uniformados

lo vigilan, donde las armas son permanentes para poder hacer caso, en un lugar donde se podría perder el temor a la cárcel, donde se podría perder el temor a la autoridad y las restricciones a una libertad y a un ámbito ajeno a todo eso.

Menor a cargo. Deber de cuidado y rol materno

En el momento de evaluar la concesión del beneficio, los jueces de ejecución debieron desentrañar este nuevo concepto que introdujo el supuesto bajo estudio, que es entender e interpretar lo que significa tener un menor a cargo y qué conlleva tal término.

De los datos evaluados surge que, en la práctica, se acredita en primer lugar la existencia del vínculo biológico a través de la correspondiente partida de nacimiento (a fin de constatar la existencia de un vínculo biológico-legal). Luego recae sobre el magistrado la obligación de verificar que el niño en cuestión se encuentra «a cargo» de su madre. Para dar contenido a este término, los magistrados echan mano de la jurisprudencia sentada por nuestro cívico tribunal provincial en el precedente «Salguero», en donde –en términos generales– se considera que el niño está a cargo de la madre cuando existe un vínculo materno-filiar cierto y real. El juez N° 1 nos señaló oportunamente que:

La calidad del vínculo y el concepto de que estuviese a cargo, es decir eran los dos factores que tenía en cuenta. O sea que existiera un vínculo afectivo real, demostrable y que como correlato de eso la madre aparecía estando a cargo del menor; ya sea al momento previo a la detención o con posterioridad a la detención –teniendo a la criatura dentro del establecimiento– que también podía ser una hipótesis, o aun cuando no estuviera institucionalizado el menor porque tenía contacto con la familia, se lo llevaban al niño y lo tenían; es decir, cuando ese vínculo estaba muy presente y por lo tanto a partir de ahí nosotros considerábamos, al menos el juzgado nuestro, que el niño estaba a cargo de la madre (...) lo central es evaluar la calidad del vínculo que había antes de la detención o durante la deten-

ción, y fundamentalmente si la interna podía considerarse de alguna manera que estaba a cargo del menor.

En relación a esta variable surge un dato relevante: los magistrados entienden que la existencia de un verdadero vínculo materno-filial se traduce en un aspecto positivo para el niño y de este modo, se garantiza el interés superior del niño. Al respecto el juez N° 2 expresó:

Hay madres que no querían estar con el niño adentro de la cárcel, pero sí querían estar con el niño en el domicilio; no se habían interesado en tener al niño en la cárcel. No se sabe si porque no querían ser madres cuidadoras dentro del a cárcel o porque no querían tener un niño sufriente dentro de la cárcel (...) el Tribunal Superior dijo que el interés superior del niño iba más allá de este aspecto de si la madre quería o no, bastaba que ella lo pidiera para poder el niño tener esa efectiva tutela en el domicilio. Entonces sí. Lo único que quedaba por resolver era el ámbito, la relación que existía, es decir, si se reconocía a la mamá como mamá, en el papel de familiar, vínculo afectivo y si constituía para el niño un aspecto positivo.

De esta última reseña surge que la evaluación del vínculo materno-filial implica considerar las posibilidades que tiene la interna peticionante de la prisión domiciliaria, de ejercer su rol materno, el que es definido sobre la base de las condiciones particulares de cada interna, dos aspectos en particular: uno que se podría denominar «deber de cuidado legal», que hace referencia a que la madre tenga «bien cuidado» al niño (alimentado, vestido, etc.); y el otro «cuidado afectivo», que se define desde el amor, tramitaciones de cariño, afectividad para con el niño.

En términos negativos define estos aspectos el juez N° 2:

Una persona que resulta ser abandonica, en el sentido de que jamás atendió las necesidades del niño, no lo llevaba al colegio, si lo tenía mal vestido, hablamos de un círculo cultural de bajos recursos o de educación muy escasa donde esto es frecuente y si hablamos del interés superior del niño tiene que haber un

estándar igualitario para todos, de iguales circunstancias, atendiendo las situaciones particulares de cada uno, no es lo mismo un ámbito rural, rústico, en una villa de emergencia o un lugar con características de posibilidades materiales y por supuesto que morales». En otros términos, manifestó que hay que tener presente aspectos de cuidado personal del niño, de la salud, de las condiciones materiales, de proveer de alimento vestimenta y alojamiento, teniendo en cuenta las condiciones socioculturales y familiares.

Los jueces han señalado, en las entrevistas, que el aspecto delictivo que motivó el encierro de las internas tiene especial incidencia en cómo ejercer ese rol materno o si es imposible hacerlo, de qué modo y en qué calidad: «Atendiendo también el motivo por el que está presa, no es lo mismo estar presa por hurtar en un supermercado que por abuso sexual. Es decir, que el aspecto delictivo por el cual obedece el motivo de su encierro tiene especial incidencia en cómo ejercer ese rol materno».

Finalmente, en relación a este punto, el juez N° 2 tiene dicho que el vínculo que exige la norma hace referencia no sólo al ejercicio de un rol propio de la progenitora, sino que también puede ser ejecutado por el padre del niño:

En función del niño no solamente abarca el rol materno sino que también abarca el rol paterno. Cuando el papá también está preso hemos dicho que en ese caso, la ley hace una distinción que es totalmente ilegal e injusta y no importa quién haya tenido en el vientre al niño, lo que importa es que el rol se pueda efectivizar, tanto el padre como la madre, si el papá está preso y es quien está a cargo del niño porque la mamá lo abandonó, en ese caso hemos declarado la inconstitucionalidad de la ley por la diferencia y hemos ampliado esa posibilidad, ese supuesto al papá porque los dos, según el Código Civil son los encargados de la guarda de la formación de los alimentos de la vestimenta y de los demás aspectos que hacen a la integridad relativa al cuidado integral del niño.

Circunstancias y condiciones de desarrollo social

El buen desempeño del rol materno se asocia a un contexto socio familiar que apunala y acompaña a dicho vínculo materno-filial, en las posibilidades de contención del afuera.

Esto lo marca también, en entrevista, el juez N° 2 quien manifestó: «Después de la relación del vínculo afectivo y familiar era [necesario] saber si el ámbito donde se lo quería poner al niño favorecía realmente a todos los aspectos que hacen al desarrollo de su personalidad».

Puede que se presenten casos de una madre con características de empatía y buena relación con el niño, pero un contexto que sea desfavorable o; una madre con características de poca organización interna, de labilidad psíquica y un contexto favorable; en ambos casos, las posibilidades de sostenimiento del régimen se dificultan. A esto se han referido en similares términos ambos magistrados entrevistados; el juez N° 1 manifestó que:

En el ámbito de lo ambiental, (...) ver también las condiciones económicas en el medio, determinar si existía algún tipo de riesgo para el niño en ese ámbito. Sobre todo porque, muchas veces, las pericias se pedían respecto de las madres que estaban condenadas por delitos contra el narcotráfico y después tenía que volver a ese mismo ambiente en donde la persona había estaba vendiendo ese producto, entonces se valoraba todo ese cúmulo de situaciones.

En tanto que el juez N° 2 indicó:

En el ámbito de su casa, que tenga cómo atenderlo, que tenga una habitación separada; si la mamá está en pareja, que no esté con el chico de cuatro o cinco años en la misma habitación. Donde se pone en riesgo el aspecto moral por así decir, de la promiscuidad; con quien convive, cómo es la habitación, cómo el lugar, con quién estará, quiénes están ahí y todas las cuestiones que hacen a la efectiva realización de este vínculo. Que no sea una persona más, sino que realmente sea la madre y no

otra hija por más joven que sea, junto al hijo, porque todo depende de la abuela (...). No se puedan insertar en el mismo ámbito donde se cometió el delito, por ejemplo, para la venta de estupefacientes (...); no puedo insertarla para que se desarrolle ahí, en el mismo lugar donde se desarmaban autos, en el lupanar; no puedo insertarla en el mismo lugar donde se desarrollaban todas estas conductas delictivas, ya no sólo en razón al niño sino a la misma persona no puedo insertarla en el mismo círculo delictivo.

La Defensa Pública inquirió:

¿La prisión domiciliaria es ideal para quién? Para el ideal con el que no trabajamos». A lo que agregó: Cuando una mujer que cuenta con acompañamiento externo, es decir con una pareja, con una familia que acompañe. En esas condiciones anda bárbaro el instituto, porque seguramente son personas que conocen los límites de la prisión. Pero, la gran mayoría no sólo no conocen de la posibilidad de acceder a este beneficio sino que tampoco conocen lo que significa, ni para qué es su aplicación.

Tutor

Interesó al equipo de investigación de este trabajo, conocer cuál era el interés que se ponía en relación a la persona que ejercía el rol de tutor de la interna durante el régimen de la prisión domiciliaria, por parte de los tribunales. Los datos evaluados arrojaron que siempre se pone atención en esta figura, ya que será quien brindará contención afectiva y material a la interna y su hijo; se puso especial atención en las capacidades del tutor, a fin de comprender el alcance del instituto al que se sometía la condenada, ya que también debía colaborar con ella en el cumplimiento de las condiciones impuestas.

El juez N° 1, decía al respecto:

Evaluación respecto al tutor, también se hacían evaluaciones de carácter psicológico. Se requería el consentimiento expreso del tutor por escrito, era citado al juzgado para que manifestara la voluntad de hacerse cargo de tener a la madre y al hijo; y luego en algunos casos se hacían algunas pericias, en la gran mayoría de los casos se hacía alguna pericia (...). Evaluar las condiciones respecto de que el tutor tuviera la posibilidad de controlar a la persona que está bajo prisión domiciliaria, sobre todo cierta ascendencia que pudiera tener sobre la persona que estaba en la prisión domiciliaria, porque tenía que poner el límite en cuanto a que no podía salir y un poco la suerte, el éxito de la prisión domiciliaria estaba en eso.

El juez N° 2 nos demostró:

Siempre nos encontramos con el obstáculo de quién va a cuidar a estos dos individuos, porque la madre al estar en prisión domiciliaria no puede salir de la casa y el niño, que por ser niño, necesita de una vinculación con el medio exterior. Pero, ¿quién consigue los elementos de subsistencia para ella y para el niño? Por eso, la relación familiar va más allá de ellos dos: hay que ver quién se hace cargo de ella y del niño, en los casos de salud y necesidades del niño, por ejemplo.

La Defensa Pública pone al descubierto por qué existen situaciones donde no funciona la prisión domiciliaria:

Porque esta mujer, generalmente tiene toda una familia desorganizada, en esta familia es el producto de esa desorganización. Si bien puede tener un hermano, que al principio resulte bien, no resulta suficiente si no se sostiene, hay que enseñar a articular, hay que encontrarle la vuelta para que funcione. No debemos olvidar que la legalidad en esa mujer posiblemente no opera, no puede salir, pero bueno, se cruza, pero bueno mi suegra no me deja usar el baño voy al de la vecina, siempre tiene un motivo por el cual está autorizada a transgredir la

norma. En esos casos, aunque se le arma una estructura externa no alcanza.

Mirar las necesidades para un crear interdisciplinario

Control

Concedida la prisión domiciliaria, existe un sometimiento a la inspección del acatamiento de ciertas reglas de conducta, entre ellas, la de no ausentarse del domicilio establecido como lugar de cumplimiento de la pena y no de las propias que tienen que ver con la protección integral del niño. Tal supervisión es efectuada generalmente por el Patronato de Liberados y, eventualmente, por personal comisionado que desempeña funciones en los juzgados de ejecución. No obstante, se consagra el interés superior del niño como pilar del ordenamiento, en la operativa sólo en caso de una denuncia o comunicación al juzgado interviniente de una situación irregular, se efectúa el contralor de las condiciones en las que se encuentra el niño, el que puede ser requerido a la Senaf.

El juez N° 2 expresó:

El Patronato de Liberados controla las prisiones domiciliarias, sin perjuicio de que los policías comisionados de estos juzgados rotativamente y de un modo aleatorio se presentan en los diferentes domicilios a efectos de para verificar todas las prisiones domiciliarias, no solamente las que se originan con motivo de este supuesto.(...) La Senaf, todos los organismos públicos tienden a verificar esto, pero digamos que es diferente la prisión domiciliaria de mi casa, o de cualquier hogar común y corriente. El aspecto que nosotros vigilamos es la prisión domiciliaria no la relación materno-filial. (...) Lo que tengo que hacer cumplir es que las personas no violen la prisión domiciliaria. Ahora, si nosotros tomamos conocimiento que ese rol no se cumple, se finiquitará la prisión domiciliaria.

Por su parte, el juez N° 1 al referirse al control indicó:

Para mí el control esencial lo hace el Patronato. Los juzgados de ejecución están orientados a captar más que nada que esté en el lugar la interna y a detectar una situación muy anómala. Si se detecta alguna situación de este tipo, sí se interviene; de hecho, hubo casos en donde la conclusión del informe del patronato, con las conclusiones de los informes de los peritos tuvo que llevar a la revocación de una prisión domiciliaria porque no se consideraba que los niños estuvieran atendidos adecuadamente por la madre, como en el caso de D., en donde se revocó. Entonces, en esos casos hay una intervención conjunta. A mí me parece que el que tiene más capacidad de hacer un control más específico es el Patronato y, por otro lado, es lo que dice la ley: brindar un servicio social que lo controle, no un juzgado de ejecución.

La Defensa Pública resalta estos indicadores iniciales en una primera intervención del equipo técnico, donde profesionales especializados puedan avizorar eventuales problemáticas, o sobre esos aspectos que puedan colaborar al sostenimiento del régimen:

Por eso es importante la primera intervención para visualizar la problemática, la posibilidad de concretar una ayuda, para luego hacer un control al respecto. Se han presentado situaciones donde la interna solicitante ha manifestado que tiene conocimiento sobre costura, pero no tiene una máquina. En estos casos, el Patronato de Liberados debiera procurar la posibilidad de concretar esta herramienta que puede resultar en el sostén de esa madre y su hijo.

Aspectos favorables y desfavorables

De los datos reseñados hasta el momento, se observa cómo los jueces entrevistados no se limitan sólo a marcar únicamente la ausencia de la condenada en el domicilio fijado, como un aspecto frustrante del instituto, sino también hacen especial referencia a las condiciones en las que se encuentra el niño y el efectivo cumplimiento del rol materno.

Hacen hincapié en la situación de abandono del niño:

El vínculo del niño tanto con el padre como con la madre, debiera ser positivo, principalmente si se trata de un lactante. En el ámbito de la casa, que los padres tengan cómo atenderlo: una habitación separada si la mamá está en pareja, que no esté con el chico de cuatro o cinco años en la misma habitación, donde se pone en riesgo el aspecto moral por así decir, de la promiscuidad: con quién convive, cómo es la habitación, cómo es el lugar, quién estará.

Las revocaciones se han producido, porque han encontrado a las madres, por ejemplo, en el baile; por participar en otro delito; por inconductas de la mamá en las faltas compromisorias de no salir del domicilio, pero no en función de un menor descuidado (juez N° 2).

En relación a esta variable, la interna D.M. señaló:

Porque fallé, violé la restricción, por eso no me dan una oportunidad. Pero mis hijos necesitan una oportunidad, yo puedo aguantar: a mí me quedan cuatro meses. Pero mis hijos no pueden, es una tortura que mis hijos van de allá para acá, son niños. Tengo uno de cinco años, de tres de dos. No les pido una prisión sino que me den una oportunidad para mis hijos.

Por su parte, y en relación a ello, el juez N° 1 indicó:

El menor continuaba en una situación de abandono, no había una ocupación por la interna hacia el niño, porque estaba desprotegido; es más, en algunos casos, los propios familiares venían y decían que no podían tener más a la madre, que la madre no cuidaba al hijo y todos esos casos generaban intervención del equipo técnico o del patronato y se llegaba a esa misma conclusión.

El instituto cumple con la finalidad

El material analizado pone de manifiesto que el instituto se encuentra en vigor. Sin embargo, falta definir con claridad cuál es su finalidad: si brindar un beneficio a la mujer condenada y madre o si se trata de garantizar el desarrollo integral del niño en su ámbito familiar. Lo esencial es que los operadores judiciales encuentren como armonizar ambas categorías.

Juez N° 1:

Desde el punto de vista de los pocos casos que se dan, del fracaso que hay, a la poca ayuda que hay a través de los servicios de desarrollo social y programas de desarrollo social que pueda brindársele a la madre, me parece que no está cumpliendo adecuadamente el rol. (...) falta la otra parte que es efectivizar el tema del desarrollo social. Si usted a estos casos no los acompaña de un programa estatal de ayuda, no va a avanzar. Sí, puede haber casos que sean exitosos, pero con un terrible esfuerzo por parte de la madre, por un terrible esfuerzo de parte del entorno, esas son gentes que tienen grandes carencias económicas, hay que ponerse en el lugar de las familias que los reciben, están recibiendo a un adulto y a su niño dentro del ámbito familiar en que tienen una incidencia económica fuerte, además de la incidencia que tiene en las relaciones de familia.

Juez N° 2:

Si la finalidad del instituto es que la madre y el hijo estén juntos y se llega a la solución de que estén juntos formalmente; materialmente, no lo sé. No es objeto del interés de la ley. Supongo que por la finalidad material deberá ser el Estado, que en función de toda la sociedad debe saber si estos aspectos de la familia como bien social deben existir en todos los casos, no solamente en este caso sino de todas las familias. (...) En lo formal creo que, si están juntos, formalmente se cumplió.

Juez N° 1:

Me parece que no había una cabal comprensión de lo que era el Patronato y cuáles son las obligaciones de la prisión domiciliaria, que es un tipo de pena privativa de libertad con encierro, nada más que, en este caso, el encierro es en la casa. Entonces, eso hacía que el Patronato por ahí fuera tratando de hacer algunas flexibilizaciones que si se extendían mucho, terminaban por desvirtuar la figura de la prisión domiciliaria, en cuanto a la naturaleza que tenía la prisión domiciliaria (...) si tiene el niño enfermo obviamente que está autorizada para salir, pero era lo único que había; no como una condición macro de que iba a haber un control de estas situaciones.

El juez N° 2: «Como cualquier otro, con las mismas falencias y los mismo beneficios que cualquier otro. Recuerden que si no fuera por este instituto la persona estaría en la cárcel».

Atender la vulnerabilidad desde un trabajo interdisciplinario

Desde la perspectiva de los derechos de las mujeres que se encuentran en situación de prisión domiciliaria junto con sus hijos, los entrevistados han destacado la necesidad de apreciar la vulnerabilidad que las madres presentan, para poder proteger y fortalecer su interés de desarrollar, de modo pleno y efectivo, el vínculo con sus hijos. Se reconoce que la actuación debe realizarse desde un trabajo interdisciplinario, entre profesionales de diferentes disciplinas; esto es, desde una mirada jurídica y psico social.

El Equipo de la Defensa Pública evidencia la importancia de saber mirar las necesidades desde el inicio. Marca:

Desde el primer día sugerimos tratamiento. A veces no se accede, otras se inicia pero no se sostiene. No hay una reflexión de qué tengo que ver yo con lo que me sucede. La responsabilidad está puesta en el afuera. No es una persona

que pida ayuda. En vez de pedir ayuda actúa. Hay una limitación de beneficiarse de los recursos que se le ofrecen. No se registra la ayuda o es algo más profundo. ¿Quién me va ayudar si nadie me ayudó?

Juez N° 1:

Son los dos aspectos que a mí parecer hacen al éxito: en la medida en que tengamos una interna con su estructura, que ejerza su rol de forma directa, con responsabilidad, con compromiso; y por otro lado en la medida en que el Estado colabore con este grupo tan vulnerable, yo creo que va a haber más éxito, en el sentido que no haya revocaciones de prisiones domiciliarias (...) Creo que la mejor forma de garantizar el interés superior del niño está dado por un trabajo interdisciplinario en donde quizás, el Juzgado no sea el más importante en cuanto a la labor de realizar ese control, sino el Patronato. El Patronato me debe tener una presencia muy firme, muy visible, porque estas personas son sumamente vulnerables y tienen problemas económicos graves generalmente. Generalmente las condenadas, o el condenado, tanto varones como mujeres son personas jóvenes, con poca educación, que tienen pocos estudios muchas veces, y muy vulnerables esencialmente desde el punto de vista económico. Con lo cual era necesario o es necesario, reforzar la presencia del Patronato. El Juzgado, en algunas oportunidades, hacía algunas actividades vinculadas con la supervisión, pero era únicamente para ver si se detectaba algo anómalo: o que no estaba la interna o que hubiera alguna alarma respecto a cómo tenía a las criaturas; estas situaciones generaban la intervención de los equipos técnicos del Juzgado, pero sino yo creo que el Patronato es el gran responsable de velar por las condiciones del menor, para que pueda ser contenido adecuadamente, a través de una red de carácter más que nada económico y material que brinde a la persona. Usted me pregunta si lo hace, y yo le diría que muy limitadamente. Uno leía los informes y por ahí había alguna ayuda económica con algún micro emprendimiento, ese tipo de

actividades. También, había alguna intervención del Juzgado en relación a menores que estaban en una edad pre-escolar, en donde la madre pedía llevarlo al colegio, traerlo; ese tipo de cosas las hemos articulado, previa intervención de las peritos, si era así, las autorizaba. En esas situaciones también ayuda a la calidad, pero vuelvo a decir, el gran problema es económico.

Aportes

Finalmente, se consultó los entrevistados sobre los aspectos que deben modificarse o cuestiones para mejorar en relación al instituto estudiado. A tal efecto, es fundamental conocer y entender sobre la población que estamos trabajando, las limitaciones que puede presentar la beneficiaria del régimen, por las características de su personalidad y por cómo está constituida su unidad doméstica. Se está ante vulnerables: niños y mujeres condenadas con una modalidad alternativa a la ejecución de la pena privativa de la libertad, lo que hace necesario tener una mirada integral y así han sido las sugerencias, desde lo normativo a lo operativo.

Al respecto, la interna M. dijo: «¿Sabe en qué?, en que le den mayor ayuda económica, un microemprendimiento, así no va a ver más violación de domicilio».

El Juez N° 2 destaca que resulta necesario ampliar el instituto al caso del padre:

Cuando el papá también está preso hemos dicho que, en ese caso, la ley hace una distinción que es totalmente ilegal e injusta y no importa quién haya tenido en el vientre al niño, lo que importa es que el rol se pueda efectivizar, tanto el padre como la madre, si el papá está preso y es quien está a cargo del niño porque la mama lo abandonó, en ese caso hemos declarado la inconstitucionalidad de la ley por la diferencia y hemos ampliado esa posibilidad, ese supuesto al papá porque los dos, según el código civil son los encargados de la guarda de la formación de los alimentos de la vestimenta y de los

demás aspectos que hacen a la integridad relativa al cuidado integral del niño.

El equipo de la Defensa Pública sostiene que:

Se debieran flexibilizar las condiciones impuestas a esta madre que está tratando de cumplir su rol, bajo una situación de encierro domiciliaria. En el caso de que el niño asiste a una escuela que está ubicada a dos cuadras, que lo pueda llevar. También si tiene que hacer un tratamiento, que pueda salir a hacer el tratamiento. No puede ocuparse del niño dentro de la casa. Por supuesto, que depende de la personalidad de cada una de las beneficiadas.

Por su parte, el Juez N° 1, señaló:

Desde lo operativo debería establecerse una sección dentro del Patronato o una acción dentro del Estado, o del Ministerio de Justicia, si no quiere hacerse dentro del Patronato, porque excede al Patronato; que sea una institución dentro del área de Justicia que establezca programas para estos casos: programas de ayuda económica, programas de asistencia obligatoria, de que ese organismo se traslade hasta donde está la madre y ofrezca o le brinde algún tratamiento, es decir me parece que en ese punto lo central es eso: una mayor presencia del Estado, porque uno cuando le da la prisión domiciliaria, lo único que tiene en cuenta después como órgano jurisdiccional es: o ver que haya una violación, o sea, se fue; o ver que la situación del niño tiende a empeorar o no se conserva la situación de bienestar del niño. Pero el juzgado no tiene la capacidad de absorción para ver cómo puede mejorarse la situación del niño porque ese trabajo es netamente social y que debe ser otro poder, el poder ejecutivo claramente, a través del Ministerio del Desarrollo Social, a través del Ministerio de Justicia, a través algunos de los órganos pertinentes para la ocasión. Me parece que ya ahí cesa la intervención del juzgado una vez que

concede y controlar esas dos variables, o sea, controlar que no vaya para peor el tema del menor, que no esté en riesgo, eso me parece que es una tarea importante, que no termine burlándose una prisión domiciliaria con egresos absolutamente injustificados. Me parece que es por ahí: hay que fortalecer el tema de la asistencia material desde el punto de vista del Estado, y creo que eso debería hacerse a través del Patronato o a través del Ministerio de Desarrollo Social, para que tenga presencia. Porque, no son muchos casos, entonces al no haber tantos casos, es más factible, no son tantos los recursos que se necesitan y puede de esa manera, evitarse los casos de revocación, que son tan frecuentes.

IX. Conclusiones

En el presente trabajo se ha pretendido indagar sobre la prisión domiciliaria de mujeres madres de menores de cinco años, como medida alternativa de cumplimiento de la pena, desde el doble estándar internacional de perspectiva de género y el interés superior del niño, desde un trabajo interdisciplinario, fortaleciendo el significado de la maternidad como construcción psico social.

Las primeras aproximaciones realizadas concluyen en que las mujeres condenadas, bajo el cumplimiento de prisión domiciliaria, presentan limitaciones internas (se trata de mujeres transgresoras a la ley penal) y externas (el ambiente social en el cual se han desarrollado no es ajeno a esta construcción personal de transgresión).

La mujer condenada, desde su perspectiva de sujeto de derechos, tiene limitaciones en las posibilidades prácticas de su realización como personas y estas limitaciones las trasladan en lo vincular, y en lo específico del efectivo cumplimiento del rol materno.

En primer lugar, y como fuera desarrollado en el marco teórico, consideramos que la normativa, tanto nacional como internacional, nutre minuciosamente a la previsión legal contemplada en el artículo 32, inciso f, primer supuesto, de la ley 24.660, que da vida al instituto bajo estudio. El que, además, ha sido debidamente interpretado por nuestro alto tribunal y por los tribunales inferiores.

La investigación buscó también realizar una caracterización sociodemográfica del colectivo estudiado (mujeres condenadas, madres de niños menores de cinco años, que hubieren accedido al régimen de prisión domiciliaria).

Previo a la lectura de los datos, es necesario considerar que en las últimas décadas se ha observado un aumento sostenido de los índices de exclusión social y del trato violento hacia los sectores más empobrecidos. Muestra de ello es el incremento sostenido de la tasa de encarcelamiento, que en el caso de las mujeres creció en forma exponencial. Un informe de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas señala que en las dos últimas décadas, en el ámbito mundial, la tasa de encarcelamiento femenino se ha incrementado el 159 %. Sin embargo, esta escalada no se debe al aumento del número o de la gravedad de los delitos cometidos, sino más bien a un cambio en los criterios de los tribunales sentenciadores y en las prioridades de las políticas de orden público; tiene esto también que ver con la criminalización del consumo y el tráfico de drogas. Esta criminalización del tráfico de drogas se ha acentuado en uno de los escalones más débiles de la sociedad: las mujeres. Dentro de los procesos de globalización económica, la creciente actividad femenina en los «nichos laborales» más precarios, peor remunerados y más peligrosos conduce a numerosas mujeres al comercio ilegal de drogas —una parte más del enorme mercado de economía informal, desregulada— en el que son mayoritarias. Es que si bien las mujeres hemos globalizado tímidamente nuestras luchas, las nuevas formas del patriarcado capitalista ya hace tiempo que ha expandido sobre millones de ellas la pobreza la marginación (Ribas, Almeda y Bodelon, 2005).

Frente a la realidad señalada, no es extraño que los datos obtenidos indiquen que las mujeres que han gozado de prisión domiciliaria pertenezcan a los sectores más vulnerables de la sociedad. La mayoría son jóvenes madres de entre 20 y 29 años que conforman hogares monoparentales al momento de solicitar el régimen. Previo a ser detenidas no contaban con un trabajo remunerado y su nivel de estudio apenas alcanzaba el primario. La mayoría recibió condena por cometer delitos en contra de la propiedad y de narcotráfico. Todo lo hasta aquí señalado se traduce en impedimentos para un efectivo ejercicio del rol materno ya que son mujeres que cuentan con pocas herramientas para poder obtener los medios que les permitan solventar las necesidades materia-

les propias y de sus hijos. Además, atraviesan situaciones de abandono y vulnerabilidad que las obliga a insertarse en un contexto delictivo. Esto mismo es lo que termina siendo un obstáculo para acceder al régimen de prisión domiciliaria, ya que los magistrados se niegan a permitirles regresar al domicilio en donde llevaban a cabo su actuar delictivo, por lo que si la interna no cuenta con la posibilidad de proponer una residencia de cumplimiento distinta, lo más probable es que no pueda acceder al régimen.

Respecto de la intención de identificar fortalezas, observar los beneficios en el desarrollo psico-social del niño junto con su madre y conocer aquellos factores que influyen en el sostenimiento; el resultado del presente es una mirada sesgada, por cuanto se imposibilitó la concreción de la entrevista con aquellas mujeres madres que agotaron la pena bajo la modalidad de prisión domiciliaria.

Ante esta dificultad, se observaron los beneficios en el desarrollo psico-social del niño junto con su madre, desde la búsqueda de los respectivos informes en los expedientes. Sin embargo, tampoco pudimos obtener dato alguno al respecto, ya que no obran en los legajos informes relativos a la situación del niño durante el cumplimiento del régimen; como se señaló en este trabajo, los controles ponen enfoque en la condenada y su permanencia en el domicilio, y en algunos casos aislados, puede encontrarse algún informe pericial solicitado por el tribunal para controlar el estado anímico de la interna-madre. Y es esta ausencia en poner la mirada en el niño la que más no ha llamado la atención ya que la creación del instituto se fundamenta en resguardar el interés superior del niño, principio que los operadores judiciales entienden resguardado si constataron un real y efectivo vínculo con su madre. No obstante, es una ausencia que se percibe a lo largo de todo el proceso que se inicia para otorgar el régimen en estudio. Durante la tramitación del incidente y al momento de evaluar la existencia del vínculo mediante pericia psicológica, ésta sólo es realizada a las internas madres, y no al niño, quien es en definitiva uno de los protagonistas del mismo y al que la ley pretende resguardar. Tampoco hay referencia alguna en las resoluciones de otorgamiento del instituto a una condición que se imponga a la mamá fin de cumplir con el deber de cuidado respecto a su hijo, de manera que si deja de existir tal cuidado el régimen sea revocado. Al parecer los magistrados dan por sentado que,

como el Patronato es el servicio que por excelencia ejerce el contralor del régimen debe hacerlo también respecto al niño. Lo reseñado es relevante para focalizar en el bienestar del niño y no sólo en garantizar que la madre esté a su lado. Está claro que el bienestar no sólo refiere a un cuidado afectivo dado por su progenitora, sino que es un niño que requiere de cuidados materiales tales como vestimenta, debida alimentación, atención médica adecuada, etc. En relación con ello, ¿quién es el encargado de brindárselos al niño? Al parecer de los operadores jurisdiccionales, la madre; no obstante, los datos obtenidos indican que quien sólo puede efectivamente realizarlo es el tutor. Es en este punto en donde percibimos la vulnerabilidad de la interna; las reglas de juego no le permiten una flexibilización para salir del domicilio a trabajar o a estudiar para generar sus propios medios, porque esto desnaturaliza al instituto. Es aquí en donde creemos que la legislación se quedó a mitad de camino.

Por otro lado, se advirtieron reticencias en relación al acceso de la mujer condenada con hijos menores de cinco años al régimen de prisión domiciliaria. Esta investigación arrojó que, en un periodo de seis años, sólo dieciocho mujeres madres pudieron acceder efectivamente al instituto; lo cual indica un número bastante bajo para la cantidad de mujeres madres que cumplen condena en situación de encierro en la ciudad de Córdoba. Esto obedece, según lo manifestado por los operadores jurisdiccionales, a que en muchos casos el beneficio le fue otorgado a la mujer en la etapa instructora del proceso judicial al que se encuentra sometida. Además de ello, los jueces señalaron que las internas no realizan el pedido a sabiendas de una eventual negativa porque conocen de antemano las exigencias de los tribunales de ejecución para otorgar el beneficio. Empero, desde los equipos de la defensa pública sostienen que las mujeres desconocen los alcances del instituto y sus posibilidades de acceder efectivamente a él.

Es necesario fortalecer a la mujer en su rol materno, desde lo interno, asegurar su acceso y colaborar al sostenimiento de un tratamiento psicológico dirigido a acompañarla en el desempeño de su rol como madre y como mujer condenada; y desde lo social, es necesario brindarle, ya sea desde el Patronato de Liberados o del Ministerio de Desarrollo, una efectiva asistencia material, o bien posibilidades de acceder a programas que la capaciten dotándola de herramientas que

le permitan, en un futuro inmediato, generar sus propios ingresos y así cubrir las necesidades personales y de su hijo.

X. Propuesta de acción

Sobre la base de todo trabajo de investigación realizado, se arriba a la conclusión de que, en el ámbito judicial, resulta necesario crear una oficina de intervención conjunta de defensores, psicólogos y trabajadores sociales para las mujeres procesadas y condenadas, durante el proceso judicial, que les garantice el acceso a la Justicia. Se trata de un espacio que sirva de apoyo y acompañamiento legal y psico social a los fines de una representación más eficaz de los derechos de las mujeres embarazadas o con hijas o hijos de corta edad y fortalecer sus vínculos.

Debe considerarse que desde el momento que una mujer es privada de la libertad, se le debe brindar un servicio interdisciplinario que garantice, a los dos colectivos vulnerables (mujeres y niños), el acceso a la información de sus derechos, poniendo especial énfasis a la situación de las madres de niños menores de cinco años.

El objeto de esta oficina de profesionales sería visualizar e identificar la problemática en la que se encuentra incurso esta mujer y los factores que serían beneficiosos para ella, en el otorgamiento y sostenimiento del régimen.

Los abogados deberán confeccionar una ficha con los datos e incorporarla al Sistema de Administración de Causas; mientras que los psicólogos y trabajadores sociales realizar sendos informes con las mujeres procesadas y condenadas madres, a fin de buscar soluciones junto con los actores involucrados, frente a las variadas dificultades que constaten.

Todo ello con el objeto de generar una red de contención, articular y fortalecer así la intervención de los organismos del estado: Servicio Penitenciario, Patronato de Liberados, Senaf, centro de salud o comunitario más cercano y de cualquier otro organismo creado o a crearse.

El propósito de la presente publicación es contribuir a la labor diaria y favorecer la consolidación de los criterios jurisprudenciales que mejor resguarden los derechos de las mujeres madres condenadas, bajo la situación de detención domiciliaria y a sus hijas/os.

XI. Referencias bibliográficas

- AROCENA, G., Cesano, D. (2015). *La prisión domiciliaria*. Bs. As., Hammurabi.
- AROCENA, G., Balcarce, F., CESANO, D. (2016). *Metodología de las Ciencias Penales*. Bs. As., B de F.
- DAROQUI, A. (2006). *Voces del encierro*. Bs. As., Omar Favale.
- DE JONG, E., BASSO, R., PAIRA, M. (comp.). (2001). *La familia en los albores del Nuevo Milenio*. Bs As., Espacio.
- DORNEL, T. (2005). *Redes Sociales y participación social*. Montevideo.
- GARCÍA, R. (2013). *Sistemas complejos. Concepto, método y fundamentación epistemológica de la investigación transdisciplinaria*. México, GEDISA. MMREM.
- JELIN, E. (2010). *Pan y afectos: la transformación de las familias*. Bs. As., Fondo de Cultura Económica.
- JELIN, E. (1986). *Familia y unidad doméstica: mundo público y vida privada*. Bs. As., CEDES.
- LARIGUET, G. (2015). «Señor, ¡Yo soy un dogmático!... pero jurídico». *Revista de Ciencias Jurídicas*, N° 136. San José, Universidad de Costa Rica.
- LUNA, M. (2005). *Vínculos en la infancia*. Bs. As., Lumen Humanitas S.R.L.
- PERENSON, C. (2011). *La maternidad en el encierro: una aproximación a las feminidades desviadas*. En *VI Jornadas de Jóvenes Investigadores*. Instituto de Investigaciones Gino Germani. Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires.
- SARMIENTO, M., OLMOS, I. (2018, 8 de marzo). «Las mujeres encarceladas: Una mirada objetiva». *Comercio y Justicia*.