

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



¿Una pena compartida?: La convivencia de niños y niñas en los establecimientos penitenciarios donde sus madres se encuentran reclusas. Análisis desde el caso de hijos e hijas de mujeres internas en el E.P. Mujeres de Chorrillos y el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos.

Tesis para optar por el Título de Abogada:

VANESSA GEORGETTE RISCHMOLLER VARGAS

ASESORA:

Mg. Lucía Betty Nuñovero Cisneros


Lima, 2023

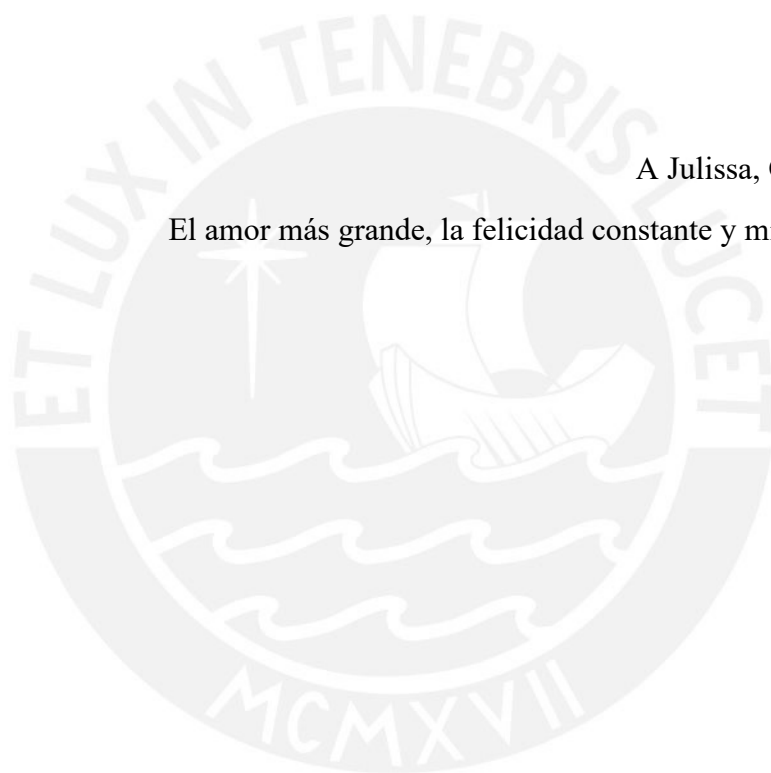
Informe de Similitud

Yo, Lucía Betty Nuñovero Cisneros, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesora de la tesis titulada “¿Una pena compartida?: La convivencia de niños y niñas en los establecimientos penitenciarios donde sus madres se encuentran recluidas. Análisis desde el caso de hijos e hijas de mujeres internas en el E.P. Mujeres de Chorrillos y el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos”, de la autora Vanessa Georgette Rischmoller Vargas, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 33%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software *Turnitin* el 08/08/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como la Tesis, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lugar y fecha: Lima, 14 de setiembre del 2023

Apellidos y nombres de la asesora: Nuñovero Cisneros, Lucía Betty	
DNI: 42240570	FIRMA 
ORCID: 0000-0001-5309-7887	



A Julissa, Otto y Andrea;

El amor más grande, la felicidad constante y mi cable a tierra.

AGRADECIMIENTOS

Debo comenzar agradeciendo a mi asesora de tesis, Lucía Nuñovero, por toda la paciencia, soporte y ánimo brindado en el camino recorrido para la realización de la presente investigación. Desde que fui su alumna en el curso electivo de Criminología, me demostró que solo poniendo todo nuestro esfuerzo y dedicación podemos alcanzar la excelencia académica.

Así también, quiero agradecer al profesor Walter Albán, por ser una de las primeras personas que creyó en mí y en la importancia de abrir una nueva línea de investigación respecto al tema. Estaré siempre agradecida por su orientación y apoyo.

Mi agradecimiento también a María José Barajas, profesora y amiga que siempre me mostró su disposición y don de ayuda con cada interrogante planteada. Desde la Clínica Jurídica de Migrantes y Refugiados en la Facultad de Derecho, como alumna y voluntaria, pude ver en ti la dedicación por los Derechos Humanos.

No puedo dejar de agradecer a Nora Saavedra, mejor amiga en los buenos momentos y soporte en las situaciones más difíciles. Sé que Liliana y Freddy están orgullosos de la persona bondadosa y noble que formaron. Gracias por siempre estar, eres parte de mi familia.

Finalmente, quiero agradecer a las madres internas que participaron en las entrevistas. Sin su aceptación y buena disposición para contarme sus historias, no podría haber culminado este trabajo de investigación. Les agradezco por hacerme parte, porque yo solo fui el medio para darles voz.

RESUMEN

La convivencia de niños y niñas en los establecimientos penitenciarios donde sus madres se encuentran recluidas, hasta que estos cumplan los tres años de edad, es una facultad regulada mediante el artículo 103 del Código de Ejecución Penal, que tiene por finalidad preservar el vínculo materno-filial en la situación de privación de libertad por la que atraviesan estas mujeres. No obstante, considerando la prevalencia del interés superior del niño, así como el estado actual del sistema penitenciario peruano, cobra relevancia cuestionar las implicancias que pueden surgir en este contexto respecto a las limitaciones al desarrollo integral del niño y vulneraciones a sus derechos.

En el presente trabajo de investigación, se desarrolla la revisión sistemática de la legislación internacional, la normativa peruana y la literatura correspondiente que permite identificar los sustentos doctrinales; mismos que posteriormente, darán paso al estudio de casos concretos que posibiliten identificar la problemática y limitaciones que se tiene respecto de la aplicación de la vigente regulación.

Así, se ha realizado el estudio del caso de las niñas y niños internos en el E.P. Mujeres de Chorrillos y el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos, en base a un trabajo de campo que incluyó visitas a dichos establecimientos y entrevistas a las madres internas; cuyos resultados, han permitido dar cuenta de la situación crítica que viven los niños y niñas dentro de estos centros de reclusión en lo que a condiciones de vida adecuadas se refiere. Al respecto, se proponen una serie de recomendaciones para abordar la problemática tanto desde la normativa de ejecución de la pena como de la vigencia de los estándares internacionales de derechos humanos, constituyendo este trabajo un aporte inicial con el objetivo de mostrar la realidad de un grupo de niños invisibilizados por el sistema penitenciario peruano.

PALABRAS CLAVE

Derechos del niño, sistema penitenciario peruano, cárceles peruanas, perspectiva de género, interés superior del niño.

ABSTRACT

The cohabitation of children in the penitentiary establishments where their mothers are confined, until they reach three years of age, is a faculty regulated by article 103 of the Penal Execution Code, which aims to preserve the mother-child in the situation of deprivation of liberty through which the women are going through. However, considering the prevalence of the best interests of the child, as well as the current state of the Peruvian prison system, it becomes relevant to question the implications that may arise in this context regarding the limitations to the integral development of children and violations of their rights.

In this research work, a systematic review of international legislation, Peruvian regulations and the corresponding literature is carried out to identify the doctrinal foundations, which will later give way to the study of concrete cases that will make it possible to identify the problems and limitations regarding the application of the current regulations.

Thus, a case study has been carried out on the children inmate of the E.P. Mujeres de Chorrillos and the E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos, based on field work that included visits to these establishments and interviews with the inmates' mothers, the results of which have made it possible to show the critical situation that children live in these prisons in terms of adequate living conditions. In this regard, a series of recommendations will be proposed to address the problem from the perspective of both the rules of execution of the sentence and the international human rights standards, constituting this work an initial contribution with the aim of showing the reality of a group of children made invisible by the Peruvian prison system.

KEY WORDS

Children's right, Peruvian penitentiary system, Peruvian prisons, gender perspective, best interests of the child.

ÍNDICE DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	9
CAPÍTULO I: LA CONVIVENCIA DE MUJERES Y SUS HIJOS O HIJAS EN ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO PENITENCIARIO.....	13
1.1. PERSPECTIVA DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	13
1.1.1. Perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos sobre la situación particular de las personas privadas de libertad.....	17
1.1.2. Desarrollo de la normativa internacional de derechos humanos aplicable a las mujeres en el ámbito penitenciario	23
1.1.3. Desarrollo de la normativa internacional de derechos humanos aplicable a la protección de niños y niñas en el ámbito penitenciario	33
1.2. PERSPECTIVA DESDE EL DERECHO PENITENCIARIO.....	43
1.2.1. Consideraciones sobre la resocialización como principio y finalidad de la pena privativa de libertad.....	43
1.2.2. La convivencia de mujeres y sus hijos e hijas en establecimientos penitenciarios en el derecho penitenciario peruano	52
CAPÍTULO II: POSTURAS DOCTRINALES Y LEGISLACIÓN COMPARADA REFERENTE A LA CONVIVENCIA DE LAS MADRES Y SUS HIJAS O HIJOS EN ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS.....	58
2.1. CAMBIO DE PARADIGMA: DE LA PREPONDERANCIA DEL VÍNCULO MATERNO-FILIAL A LA TUTELA DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y EL DERECHO A SU LIBRE DESARROLLO.....	58
2.2. DOCTRINAS A FAVOR Y EN CONTRA DE LA CONVIVENCIA DE MUJERES RECLUSAS CON SUS HIJOS.....	65
2.2.1. Posturas doctrinales a favor de la convivencia de niños y niñas con sus madres en centros penitenciarios	65
2.2.2. Posturas doctrinales en contra de la convivencia de niños y niñas con sus madres en centros penitenciarios	68
2.3. DERECHO COMPARADO RESPECTO DE LAS NIÑAS Y NIÑOS QUE CONVIVEN CON SUS MADRES EN LAS CÁRCELES.....	75

2.3.1. Latinoamérica	76
2.3.1.1. Chile.....	76
2.3.1.2. Colombia.....	78
2.3.1.3. México.....	79
2.3.1.4. Bolivia.....	80
2.3.1.5. Argentina	82
2.3.1.6. Brasil.....	82
2.3.2. Europa	84
2.3.3. Experiencias de <i>community-based residential parenting programs</i>	87
CAPÍTULO III: ESTUDIO DEL CASO DE LOS NIÑOS Y NIÑAS INTERNOS EN EL E.P. MUJERES DE CHORRILLOS Y EL E.P. ANEXO MUJERES DE CHORRILLOS.....	93
3.1. SITUACIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD EN LAS CÁRCELES DEL PERÚ	93
3.2. MUJERES PRIVADAS DE LIBERTAD Y PROBLEMÁTICA ESPECÍFICA DE INTERNAS MADRES EN EL PERÚ	101
3.3. NIÑOS Y NIÑAS QUE CONVIVEN CON SUS MADRES INTERNAS EN CÁRCELES PERUANAS.....	112
3.4. ANÁLISIS DEL CASO DE NIÑAS Y NIÑOS INTERNOS EN EL E.P. MUJERES DE CHORRILLOS Y EL E.P. ANEXO MUJERES DE CHORRILLOS...117	
3.4.1. Descripción del trabajo de campo e información recogida en los establecimientos penitenciarios	119
3.4.2. Entrevistas a internas: resultados de las principales áreas de exploración.....	123
3.4.2.1. <i>Servicios sociosanitarios y efectividad intramuros</i>	124
3.4.2.2. <i>Impacto de la convivencia en prisión</i>	129
3.4.2.3. <i>Continuidad del vínculo materno-filial</i>	133
3.4.2.4. <i>Efectividad extra-muros</i>	136
3.4.2.5. <i>Efectos post-convivencia</i>	139

CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	146
4.1. EL CUMPLIMIENTO DE ESTÁNDARES DE DERECHOS HUMANOS PARA LA CONVIVENCIA DE MUJERES Y SUS HIJOS E HIJAS EN ESPACIOS PENITENCIARIOS.....	146
4.2. REGULACIÓN DE LA POLÍTICA PENITENCIARIA NACIONAL ACORDE AL CUMPLIMIENTO DE ESTÁNDARES DE DERECHOS HUMANOS.....	159
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	168
ANEXOS	187
ANEXO 1: Formato de Consentimiento Informado.....	187
ANEXO 2: Protocolo de Contención Emocional.....	189

ÍNDICE DE TABLAS Y FIGURAS

Figura 1: Edad límite en países de Latinoamérica para la convivencia de niños en centros penitenciarios.....	84
Figura 2: Edad límite en países de Europa para la convivencia de niños en centros penitenciarios.....	87
Tabla 1: Implementación del Programa de Guardería en Prisiones en Estados Unidos: Centros y duración de la estancia de los niños.....	88
Tabla 2: Implementación de los Programas Comunitarios y Residencias Familiares en Estados Unidos: Ubicación de centros y duración de la estancia de los niños.....	90
Tabla 3: Clasificación de los establecimientos penitenciarios según la población penitenciaria.....	94
Tabla 4: Niños y niñas que conviven con sus madres en establecimientos penitenciarios hasta el año 2019.....	113
Tabla 5: Detalle de datos de entrevistas realizadas en establecimientos Penitenciarios	119

INTRODUCCIÓN

El artículo 103 del Código de Ejecución Penal dispone la facultad de que los niños y niñas menores de tres años permanezcan con sus madres en el establecimiento penitenciario donde se encuentren recluidas. Si bien con esta disposición se pretende preservar el vínculo materno-filial en los primeros años del niño al considerarlo necesario para su desarrollo integral, es cuestionable en qué medida la convivencia de los niños en los centros penitenciarios puede generar un riesgo al interés superior del niño y limitaciones a la correcta protección de sus derechos.

Sobre ello, tomando en consideración la situación actual y los rasgos característicos de los establecimientos penitenciarios, se puede observar -a primera vista- que la convivencia de niños y niñas en estas cárceles supondrá una vulneración a la garantía del cumplimiento de sus derechos, así como la desprotección de estos niños y niñas incluidos en el sistema penitenciario; puesto que se encontrarán en la mismas condiciones de vida que tiene las personas privadas de libertad, siendo estos un grupo poblacional históricamente marginado e invisibilizado por la sociedad y el Estado peruano.

Partiendo del punto anterior, el presente trabajo de investigación constituye un aporte inicial que busca aproximarse a determinar las limitaciones al interés superior del niño y a sus derechos conexos respecto de los niños y niñas que vivan en las cárceles peruanas con sus madres. Asimismo, se tienen como objetivos específicos establecer un marco teórico-normativo desde un enfoque dual: Derecho Internacional de los Derechos Humanos y Derecho Penitenciario, así como precisar y describir la situación específica de los infantes que se encuentran viviendo en los establecimientos penitenciarios, para lo

cual se ha desarrollado el estudio del caso concreto de los niños y niñas internos en el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos y el E.P. Mujeres de Chorrillos.

Esta investigación se basa en el método dogmático; ya que el objeto de estudio es una norma positiva del ordenamiento peruano (artículo 103 del Código de Ejecución Penal), así también constituye un estudio jurídico inter-áreas de exploración. Siendo así, para este trabajo se ha desarrollado una revisión sistemática de la legislación internacional, normativa peruana y la literatura correspondiente que permita identificar los sustentos doctrinales, los mismos que posteriormente dan paso al estudio de casos concretos que posibilitan identificar la problemática y limitaciones que se tiene respecto de la aplicación de la vigente regulación en la materia.

En lo que respecta a las herramientas metodológicas, se ha hecho uso de instrumentos documentales, es así que se condensa en la revisión de todo tipo de documentos académicos bibliográficos. Adicionalmente, se han creado estrategias para el estudio concreto de los niños y niñas internos en el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos y E.P. Mujeres de Chorrillos, con la finalidad de relacionarlo con los objetivos propuestos mediante la sistematización de la información a partir de revisar de manera complementaria datos estadísticos recaudados por instituciones tales como el Instituto Nacional Penitenciario (INPE). En el mismo sentido, y como parte de realizar un trabajo de exploración respecto de la materia, se han realizado entrevistas a las madres recluidas en los dos centros penitenciarios antes mencionados; ello, como mecanismo de recolección de datos respecto del trabajo de investigación planteado.

Sobre este último punto, es preciso resaltar que el trabajo de campo, procesamiento y análisis de información recopiladas fueron elaboradas y aplicadas respetando los lineamientos establecidos por el Comité de Ética para la Investigación con Seres Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Así, mediante Dictamen 083-2022, la presente investigación fue aprobada por el Comité de Ética de la Investigación para Ciencias Sociales, Humanas y Artes.

Este trabajo de investigación se divide en cuatro capítulos. Así, en el capítulo I se desarrolla el marco teórico-normativo de la convivencia de madres y sus hijos o hijas en establecimientos penitenciarios, exponiendo la evolución normativa y doctrinal desde una mirada a los derechos humanos; y por otro lado, desde el derecho penitenciario se detalla la legislación que otorga esta facultad, así como se revisa los fines a los cuales se dirige la pena privativa de libertad y el uso de la prisión en un Estado Democrático de Derecho.

En el capítulo II, se profundiza acerca de los argumentos que conforman las posturas doctrinales a favor y en contra de la convivencia de los niños y niñas en los centros penitenciarios. Al respecto, se exponen dos teorías claves a propósito de nuestra problemática: la doctrina de los años tiernos y la doctrina de la protección integral del niño, así como se realiza una revisión del derecho comparado respecto a la regulación del tema en cuestión, tomando como ejemplo países de América Latina y Europa.

Continuando, en el capítulo III se expone la problemática específica que tienen las mujeres internas que conviven con sus hijos o hijas en prisión en el contexto de la situación en la que se encuentran las personas privadas de libertad en los establecimientos penitenciarios del Perú. Así, presentamos los resultados del trabajo de campo realizado

en el E.P. Mujeres de Chorrillos y el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos, consistente en entrevistas realizadas a partir de cinco ejes temáticos principales.

Finalmente, a modo de cierre, en el capítulo IV se desarrollan las conclusiones a las que se han arribado, luego de comprobar la desprotección de la dignidad humana de todas las personas privadas de libertad que han sido incorporadas al sistema penitenciario peruano; lo que conlleva a enfatizar el riesgo que corren los derechos fundamentales constituidos en nuestra Carta Magna, tales como el derecho a la vida digna, salud, integridad personal (física y psíquica), libre desarrollo, entre otros. Así, considerando como grupo de especial vulnerabilidad a las mujeres internas que conviven con sus hijos e hijas en los establecimientos penitenciarios, se plantean recomendaciones partiendo de dos ejes principales: el cumplimiento de estándares de derechos humanos para la convivencia materno-infantil en el ámbito penitenciario; y a nivel de normativa penitenciaria.

CAPÍTULO I: LA CONVIVENCIA DE MUJERES Y SUS HIJOS O HIJAS EN ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO PENITENCIARIO

El presente capítulo, tiene por finalidad desarrollar el marco teórico-normativo de la convivencia de madres y sus hijos o hijas en Establecimientos Penitenciarios, problemática sobre la cual nos abocamos en el presente estudio. Siendo así, dividiremos el capítulo en dos acápite principales. En primer lugar, expondremos la evolución normativa y doctrinal de los derechos de las mujeres y los niños y niñas que conviven junto a estas en Establecimientos Penitenciarios desde una mirada a los derechos humanos, tomando en consideración conceptos claves como la protección integral del niño y la igualdad de género. En segundo lugar, desde el derecho penitenciario, detallaremos la legislación y normativa destinada a facultar la convivencia de niños y niñas en los establecimientos penitenciarios, así como revisaremos los fines a los cuales se dirige la pena privativa de libertad y el uso de la prisión en un Estado Democrático de Derecho.

1.1. Perspectiva desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

A la luz del artículo 55 de la Constitución del Perú, los tratados internacionales celebrados por el Estado forman parte del derecho nacional. Así pues, dichos acuerdos internacionales quedan incorporados a nuestro ordenamiento jurídico.

Con motivo del presente trabajo, nos referiremos específicamente a tratados en materia de derechos humanos. Al respecto, debemos mencionar que, si bien en nuestra Carta Magna de 1993 no se reconoce de forma expresa su rango constitucional, este “se deduce

a partir de una interpretación conjunta de los artículos 3¹, 57² y de la Cuarta Disposición Final y Transitoria³ de dicho cuerpo normativo” (Ramírez Parco, 2012, p. 50).

En esta línea, el Tribunal Constitucional peruano (en adelante TC) se ha pronunciado señalando que:

El artículo 3 acoge un sistema de *numerus apertus* de derechos constitucionales (...) conforme a esta disposición el catálogo de derechos constitucionales no excluye “otros de naturaleza análoga” [por lo que] los “derechos de naturaleza análoga” pueden estar comprendidos en cualquier otra fuente distinta a la Constitución, pero que ya conforma el ordenamiento jurídico. Dentro de las que pudiera identificarse como tal no cabe duda que se encuentran los tratados internacionales sobre derechos humanos de lo que el Estado peruano es parte⁴.

Así también, en cuanto al artículo 57, el TC ha resaltado lo siguiente:

Si bien todo tratado que verse sobre materia constitucional no significa una afectación constitucional, por cuanto podría solamente complementarla o desarrollarla, en cambio se deriva de dicha norma suprema la constitucionalización de determinados tratados internacionales. Dentro de ellas es fácilmente reconocible los tratados de derechos humanos establecidos analógicamente en el artículo 3 y reforzados en su ejecución en la Cuarta Disposición Final y Transitoria⁵.

En concordancia con estos pronunciamientos, para Francisco Eguiguren (2003) una norma como la cuarta disposición final y transitoria, permite concluir mediante la interpretación, que los tratados sobre derechos humanos tienen rango constitucional,

¹ “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”.

² “(...) Cuando el tratado afecte disposiciones constitucionales debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el Presidente de la República”.

³ “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.”

⁴ Expediente N.º 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC. Fundamentos Jurídicos N° 26-30)

⁵ Expediente N.º 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC. Fundamento Jurídico N° 31)

considerándolos así como límites para el contenido e interpretación de los derechos fundamentales de todo ciudadano peruano.

En el mismo sentido, el nuevo Código Procesal Constitucional (Ley N°31307) del 2021, establece en el Artículo VIII del Título Preliminar que:

El contenido y los alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como con las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte.

En efecto, tanto la Constitución del Perú como la legislación y jurisprudencia constitucional han establecido lineamientos para la interpretación y aplicación -en nuestro ordenamiento jurídico- de los tratados que versan sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los órganos internacionales encargados de establecer pautas interpretativas que doten de contenido los derechos dispuestos en estos tratados.

Así, para el desarrollo de esta investigación, será importante reconocer los principales instrumentos internacionales de derechos humanos relevantes en materia penitenciaria. Ello, además nos permitirá establecer si la legislación peruana cumple con los estándares instituidos a nivel internacional para el tratamiento de las personas privadas de libertad, en particular al tratarse de mujeres que conviven con sus hijos e hijas en establecimientos penitenciarios.

En cuanto a los instrumentos internacionales de derechos humanos que serán materia de análisis, encontramos por ello en primer lugar a los tratados internacionales de derechos

humanos, haciendo énfasis en los acuerdos internacionales que versen sobre los derechos de las personas privadas de libertad; así como los que resulten aplicables a la regulación de los derechos de las mujeres y a la protección integral de los niños y niñas en el ámbito penitenciario.

Así también, aunque no tengan calidad de tratados, consideramos primordial realizar un análisis de otros instrumentos internacionales, tales como las Resoluciones, Reglas y Principios emitidos por organizaciones internacionales como las Naciones Unidas, mediante las cuales se establecen los estándares a tener en cuenta respecto del tratamiento de las personas privadas de libertad, y que también son relevantes frente a la problemática de estudio.

En este sentido, Ramírez Parco afirma que “aunque estos instrumentos no tengan calidad de “Tratados”, eso no quita su importante valor jurídico para el sistema internacional de derechos humanos y para los Estados que lo conforman (...) aunque no tengan per sé un carácter obligatorio, constituyen pautas específicas importantes” (2012, p. 53).

Siendo así, la falta de fuerza vinculante no aminorará la importancia de su consideración e implementación para desarrollar directivas internas. Como ha mencionado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) en el informe sobre los derechos de las personas privadas de libertad en las Américas:

[Dichos instrumentos] han sido utilizados consistentemente, tanto por la Comisión, como por la Corte Interamericana, como pauta de interpretación en la determinación del contenido y alcances de las disposiciones de la Convención Americana en casos de personas privadas de libertad; en particular las Reglas Mínimas para el Tratamiento de

Reclusos, cuya relevancia y universalidad ha sido reconocida tanto por la Corte, como la Comisión IDH (2011, párrafo 37).

Finalmente, refiriéndonos específicamente a nuestro ordenamiento jurídico, debemos resaltar que el artículo X del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal del Perú establece que “el sistema penitenciario acoge las disposiciones, conclusiones y recomendaciones de las Naciones Unidas para la prevención del delito y tratamiento del delincuente”. Por tanto, se deberán reconocer como incorporadas en la normativa que versa sobre la materia en cuestión.

1.1.1. Perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos sobre la situación particular de las personas privadas de libertad

En la convivencia de niños y niñas junto a sus madres en los centros penitenciarios, así como en el caso de cualquier ciudadano privado de libertad, nos encontramos frente a un estado de sujeción del administrado, en virtud del cual el Estado -específicamente las autoridades penitenciarias- son responsables de velar por el respeto y cumplimiento de medidas que garanticen los derechos de las personas privadas de libertad.

Al respecto, García de Enterría (2001) define las relaciones especiales de sujeción como un mecanismo que dota a la administración de poderes extraordinarios para ejercer potestades. Así, una vez la potestad es ejercida surgirán ya otras figuras jurídicas subjetivas, derechos, deberes, obligaciones, distintas de la indicada sujeción (como se citó en Gil & García, 2009, p. 178).

En lo que respecta a la relación de sujeción de las personas privadas de libertad, Aba Catoira (2001) afirma que con el ingreso en un centro penitenciario nace una relación jurídica especial, entre el recluso y la Administración penitenciaria, que será origen de un entramado de derechos y deberes para las dos partes. Así, del análisis de una situación de internamiento, se afirma la posición más débil que ocupa el recluso frente al Estado (como se citó en Ramírez Parco, 2012, p. 21).

En el mismo sentido, Rivera (1997) concluye que la relación de especial sujeción altera la naturaleza prioritaria de los derechos fundamentales respecto a los internos en prisión; ello, en comparación a la tutela que poseen estos derechos en lo que respecta a personas que viven en libertad (como se citó en Berdugo et al., 1999, p. 144).

Si bien existen autores que rechazan la teoría de la relación de especial sujeción⁶ en el ámbito penitenciario, en diversas sentencias⁷, el Tribunal Constitucional del Perú ha hecho referencia a la existencia de una especial relación de sujeción en casos relacionados con personas privadas de libertad. Así, en la sentencia del Expediente N°01019-2010-PHC/TC, se precisó lo siguiente:

El derecho a la salud de las personas que se encuentran reclusas en un establecimiento penitenciario (procesados y condenados) merecen una especial consideración en la medida que se encuentran bajo una especial relación de sujeción frente a la

⁶ Ignacio Berdugo et al. (1999) afirma: “Una toma de postura definitiva, (...) nos lleva a rechazar la teoría de la relación de especial sujeción en el ámbito de la administración penitenciaria por ser caduca, imprecisa, equívoca, innecesaria, parcial, insuficiente para expresar la complejidad y diversidad de las garantías y derechos (...). La administración penitenciaria, que tiene encomendada la ejecución de penas y medidas de seguridad privativas de libertad, debe ser un verdadero servicio público y actuar para la eficacia de su organización, pero prioritariamente, como función, servicio o instrumento público, para la vigencia y profundización de los derechos de todos y cada uno de los ciudadanos. Solo así se habrá removido el primero de los obstáculos para garantizar plenamente el núcleo básico constitucional de los principios y derechos fundamentales de los internos” (pp. 144-145).

⁷ Véase también: Exp. N°04007-2015-PHC-/TC, Exp. N°01897-2020-PHC/TC, Exp. N°01283-2020-PHC/TC.

Administración penitenciaria, resultado que esta asume la responsabilidad de la salud de los internos. (...). Por tanto, una deficiente administración penitenciaria o responsabilidad de sus funcionarios constituye un tratamiento carente de razonabilidad y proporcionalidad respecto de la forma y condiciones en que el recluso cumple el mandato de detención o la pena (2010, párrafo 3).

Así también, debemos resaltar el Informe Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos en la cárcel de Challapalca' elaborado por la CIDH, y en el cual se sostuvo que:

El acto de reclusión implica un compromiso específico y material [del Estado] de proteger la dignidad humana del recluso mientras esté bajo su custodia, lo que incluye su protección frente a las posibles circunstancias que puedan poner en peligro su vida, salud e integridad personal, entre otros derechos. La obligación que dimana de esta posición de garante implica entonces que los agentes del Estado no sólo deben abstenerse de realizar actos que puedan infligir lesiones a la vida e integridad física del detenido, sino que deben procurar, por todos los medios a su alcance, mantener a la persona detenida en el goce de sus derechos fundamentales (2003, párrafo 113).

Si bien las niñas y niños que conviven con sus madres en los establecimientos penitenciarios no son considerados “internos” como tales; se debe reconocer que, al vivir en condiciones de cárcel, también forman parte de la población que se encuentra en situación de reclusión. Al respecto, autores como Goffman y Nash Rojas (2010) afirman que la vulnerabilidad se explicaría por la total dependencia del penado con la institución penitenciaria. Ello, puesto que el privado de libertad no puede satisfacer sus necesidades de forma independiente y es sometido a un control permanente, a un régimen de vida con diferentes niveles de rigidez y rutinas que reducen su autonomía (como se citó en Castro Morales, 2018, p. 43).

Justamente a partir de esta situación de dependencia y vulnerabilidad en la que se encuentran las personas privadas de libertad, es que a nivel internacional se adoptan lineamientos generales sobre el tema en cuestión.

De esta manera, en cuanto al sistema universal de derechos humanos, se reconoce el derecho a un trato adecuado a las personas privadas de libertad, estableciendo mediante el artículo 10 inciso 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁸ que “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. Sobre ello, el Comité de Derechos Humanos en el año 1992 delimitó el alcance y contenido del artículo previamente citado mediante la Observación General N°21, en donde se establece en los párrafos 3 y 4 que:

El párrafo 1 del artículo 10 impone a los Estados Partes una obligación positiva en favor de las personas especialmente vulnerables por su condición de personas privadas de libertad y complementa la prohibición de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes prevista en el artículo 7 del Pacto. En consecuencia, las personas privadas de libertad no sólo no pueden ser sometidas a un trato incompatible con el artículo 7, incluidos los experimentos médicos o científicos, sino tampoco a penurias o a restricciones que no sean los que resulten de la privación de la libertad; debe garantizarse el respeto de la dignidad de estas personas en las mismas condiciones aplicables a las personas libres. Las personas privadas de libertad gozan de todos los derechos enunciados en el Pacto, sin perjuicio de las restricciones inevitables en condiciones de reclusión (1992, párrafo 3).

Tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma fundamental de aplicación universal. Por ello, tal norma, como mínimo, no puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte. Esta norma debe aplicarse sin distinción de ningún género, como, por ejemplo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro género, origen nacional o social; patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición (1992, párrafo 4).

⁸ El Pacto Internacional de Derechos Civiles fue ratificado por el Perú mediante Decreto Ley N°22128 de 1978.

En ese sentido, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes⁹ dispone en el artículo 10 inciso 1 lo siguiente:

Todo Estado Parte velará por que se incluyan una educación y una información completas sobre la prohibición de la tortura en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley, sea este civil o militar, del personal médico, de los funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, el interrogatorio o el tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión.

Así también, en el artículo 19 se solicita a los Estados Partes a presentar informes al Comité contra la Tortura, relativos a las medidas que hayan adoptado para dar efectividad a los compromisos que han contraído en virtud de la Convención dentro del año siguiente a su entrada en vigor, así como informes suplementarios cada cuatro años.

En lo que respecta al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, cabe señalar lo estipulado en la Convención Americana de Derechos Humanos¹⁰ (en adelante CADH), que dispone en el artículo 5 inciso 2 lo siguiente:

Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Respecto al artículo previamente citado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) se ha pronunciado en el caso Neira Alegría y otros vs. Perú en sentencia de 19 de enero de 1995, señalando que:

⁹ Adoptada por la Asamblea General en su resolución 30/46 de 10 de diciembre de 1984. El Estado peruano ratificó el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (OPCAT) mediante el Decreto Supremo N°044-2006-RE el 25 de julio de 2006.

¹⁰ El Estado peruano es parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos desde 1978 mediante Decreto Ley N°22231. Asimismo, aceptó la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 1981.

En los términos del artículo 5.2 de la Convención toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal. En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos (1995, párrafo 60).

En concordancia, la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura¹¹, dispone en el artículo 7 que los Estados partes tomarán medidas para el adiestramiento de funcionarios públicos responsables de la custodia de las personas privadas de su libertad en lo que respecta a la prohibición del empleo de la tortura. Así, mediante el artículo 17 del mismo cuerpo normativo, los Estados Partes se comprometen a informar a la CIDH acerca de las medidas legislativas, judiciales, administrativas y de otro orden que hayan adoptado en el marco de la prevención de la tortura.

Finalmente, en la misma línea, la CIDH aprobó los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (2008) mediante Resolución 01/08. Así, en el principio I se dispone lo siguiente:

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

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

¹¹ Adoptada en la Asamblea General de la OEA– Decimoquinto Periodo Ordinario de Sesiones en 1985, entrando en vigor en 1987. El Estado peruano es parte de la Convención desde el 28 de marzo de 1991

1.1.2. Desarrollo de la normativa internacional de Derechos Humanos aplicable a las mujeres en el ámbito penitenciario

A fin de precisar el desarrollo del Derecho Internacional de Derechos Humanos aplicable a las mujeres reclusas, es importante partir de un concepto base, como lo es el *género*. Sobre este, como sostiene Ruiz-Bravo, “se ha establecido que las categorías “mujer” y “varón” son productos culturales, construcciones sociales que las sociedades elaboran a fin de informar a sus miembros (mujeres y varones) sobre las formas de ser, sentir y hacer que les están asignadas, permitidas y socialmente valoradas.” (1999, p. 4)

Todas estas expresiones que conforman las construcciones culturales quedarán plasmadas en relaciones de género, las mismas que dependerán de las características específicas que predominen en un modelo social para referirse a un sistema de género. Al respecto, Patricia Ruiz-Bravo define el sistema de género como:

“el conjunto de normas, pautas, valores a través de los cuales una sociedad determinada modela la manera en que la sexualidad y la procreación del conjunto social deben ser enmarcados. [...] Los sistemas de género son también instrumentos de clasificación social, jerarquización, dominación y poder. El género, en tanto sistema de desigualdad social alimenta y se nutre de otros sistemas discriminatorios como son los de clase, raza y etnia.” (1999, p. 10)

En efecto, al encontrarnos frente al patriarcado¹² como el sistema social predominante que trae como consecuencia la invisibilidad y subordinación de las mujeres, es evidente

¹² Como señala Rosado Millán, “el patriarcado como sistema social se fundamentó sobre dos pilares: el poder como dominación y la jerarquía social, lo que dio lugar a una estructura social

que tendremos un sistema de género en donde se construyan y designen roles en base a estereotipos de género¹³ fuertemente arraigados. Así, debemos reconocer que los mismos han sido utilizados durante años como instrumentos para designar comportamientos socialmente atribuibles y diferenciables dependiendo del “género”.

En concordancia con lo señalado, Ruiz Bravo (1999) explica que las construcciones culturales justamente se configuran a través de aspectos tales como los roles que se atribuyen en base al género (la mujer como madre y ama de casa, mientras que el hombre es proveedor económico y “cabeza” de hogar); así como las características de personalidad que se asocian a estos mismos (se vinculan atributos como dulzura, fragilidad y sacrificio a las mujeres; mientras que a los hombres se les asocia con atributos como la fuerza, agresividad y falta de expresión de sentimientos).

En base a estas construcciones culturales que históricamente se habían impuesto en las sociedades patriarcales, no solo se configuran los roles de género¹⁴ y las conductas atribuibles a estos, sino también se establecen espacios donde se desarrollan dichos roles designados. Así, durante muchos años, las mujeres fueron relegadas al ámbito privado limitando su accionar únicamente a tareas del hogar; mientras se consideraba que los

en la que los hombres formaban la columna asentada sobre la base constituida por las mujeres.” (2011, s/p).

¹³ Los estereotipos de género son definidos por Moya (2003) como “un conjunto estructurado de creencias compartidas dentro de una cultura, acerca de los atributos o características que poseen los hombres y mujeres” (como se citó en Cubillas Rodríguez et al., 2016, p. 1).

¹⁴ En efecto, podemos afirmar que la diferenciación de roles basada en el género, no solo trajo como consecuencia que las mujeres fueran excluidas por mucho tiempo a un papel secundario en la sociedad, sino que además se vieron limitados radicalmente sus derechos por considerarlas inferiores al sexo masculino. Sobre estas conductas, para Marta Lamas “las características humanas consideradas 'femeninas' son adquiridas por las mujeres mediante un complejo proceso individual y social, en vez de derivarse naturalmente de su sexo” (1997, p. 65). En el mismo sentido, Joan Scott afirmó que “el género pasa a ser una forma de denotar las construcciones culturales, la creación totalmente social de las ideas sobre los roles apropiados” (1996, p. 15).

indicados para formar parte de la sociedad de manera activa eran los hombres, por ser los únicos con la capacidad para proveer económicamente a su familia y desarrollar labores con un mayor grado de complejidad.

Un claro ejemplo de esta división del espacio basada en el género, son precisamente los espacios carcelarios, los cuales fueron estructurados y organizados considerando únicamente a los hombres. Sobre esto, Sánchez Busso afirma:

Durante muchos años, el Derecho penal consideraba a las mujeres seres inferiores a los hombres, con capacidades de actuación diferentes y menos valoradas que las del sexo masculino. Y aún más, las transgresiones cometidas por mujeres no eran interpretadas como violaciones a las reglas cometidas por un individuo, sino comportamientos que estaban transgrediendo expectativas o roles sociales atribuidos a su propio género (2008, p. 761).

Siendo así, no solo tenemos desde la perspectiva de género a mujeres doblemente juzgadas¹⁵ -primero por la comisión de un delito, y luego por incumplir el rol que se le impone-; sino que, al haber sido estas invisibilizadas en lo que respecta a la formación de espacios carcelarios, se encuentran con un sistema penitenciario que las margina y no toma en cuenta su condición para la implementación de medidas que ayuden a superar las desigualdades generadas por el hecho de ser mujeres en una sociedad patriarcal; a lo que deberá sumarse otros tipos de discriminación (de etnia, raza, clase socioeconómica, etc.), así como situaciones específicas de vulnerabilidad (analfabetismo, pobreza, violencia, entre otros).

¹⁵ Como mencionan acertadamente Velázquez y Bracco, “una mujer recluida afronta una doble estigmatización, ya que se le excluye por haber cometido un delito, pero también porque es una persona que no cumple los mandatos tradicionales hegemónicos de género en nuestra sociedad.” (2016, p. 52)

Precisamente a partir del trato desigual antes descrito, se inicia una discusión¹⁶ referente a la necesidad de integrar una perspectiva de género que ayude a la construcción de relaciones equitativas teniendo en cuenta las desigualdades de género y la existencia de otras formas de discriminación. Así comienza una adaptación de la normativa y un cambio en el planteamiento de las políticas públicas, que tiene por finalidad contribuir a la deconstrucción de estas limitantes incluyendo a las mujeres no solo en el ámbito social o laboral, sino también integrándolas y considerándolas como sujetos de derechos y deberes en el ámbito penal, específicamente, dentro del sistema penitenciario.¹⁷

Con la introducción de este nuevo enfoque, opera recientemente un cambio de paradigma que tiene como concepto clave a la igualdad de género¹⁸, de manera que la equivocada y limitada percepción del rol de las mujeres fue variando con ayuda del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que comenzó a generar convenios de aplicación obligatoria para los Estados Partes. Así, se empieza a visibilizar la necesidad de tener una mirada que incluya la situación diferencial de las mujeres; por su condición de tal, así como por los distintos tipos de discriminación que pudieran sufrir según las circunstancias en las que se encuentren.

¹⁶ Véase el Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer de las Naciones Unidas celebrada en 1995, donde se reconoce que todavía persisten desigualdades entre mujeres y hombres; por lo que se hace el compromiso de velar por la inclusión de las perspectivas de género en todas las esferas de interés general de la sociedad.

¹⁷ En ese sentido, Rocío Villanueva sostiene que “la perspectiva de género es útil [también] para evidenciar cómo el derecho contribuyó a reforzar el conjunto de características diferenciadas que cada sociedad asigna a las mujeres y a los hombres” (1997, p. 486), lo cual se hace evidente también en el ámbito penitenciario.

¹⁸ Es preciso señalar que el concepto de igualdad se incorporó a instrumentos internacionales en materia de derechos humanos a partir de la Declaración Universal de Derechos Humanos aprobada por la Asamblea General el 10 de diciembre de 1948, mediante la cual se establece que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

Al respecto, en cuanto al sistema universal de derechos humanos, podemos hacer referencia a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer¹⁹ (también llamada por sus siglas en inglés CEDAW), adoptada por la Asamblea General de la ONU en 1979 y ratificada por el Estado peruano mediante Resolución Legislativa N°23432 en 1982. Dicho tratado internacional establece un concepto amplio sobre lo que se debe entender por “discriminación contra la mujer” teniendo como base a la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales que estos tengan en las esferas política, económica, social, cultural, civil o en cualquier otro ámbito.

Asimismo, en el ámbito de la región, el Perú ha ratificado mediante Resolución Legislativa N°26583 de 1996, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer²⁰ (también llamada Convención de Belem Do Pará), la misma que en su preámbulo califica a la violencia contra la mujer como una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres; señalando, además, en su artículo 6 lo siguiente:

Artículo. 6.-

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a. El derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y
- 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.

¹⁹ Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 34/180 el 18 de diciembre de 1979 y ratificada por el Perú mediante Resolución Legislativa N°23432 el 5 de junio de 1982.

²⁰ Suscrita en el XXIV Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA el 16 de octubre de 1994 en Belém Do Pará, Brasil y ratificada por el Perú mediante Resolución Legislativa N°26583 el 4 de abril de 1996.

No obstante todo lo antes mencionado, debemos reconocer que aún quedan rezagos de estos modelos estereotipados tan arraigados en nuestra sociedad, mismos que muchas veces se hacen visibles en las dificultades que hasta el día de hoy tienen Estados como el peruano para implementar políticas basadas en un enfoque de género. Sobre ello, podemos hacer mención del XIV Informe de Avances en el cumplimiento de la Ley N°28983 (Ley de Igualdad de Oportunidades entre mujeres y hombres), elaborado a propósito de la emergencia sanitaria por la covid-19, y en el que se concluye que “la problemática de violencia contra las mujeres y la brecha de género en el ámbito laboral y en espacio de toma de decisión se agudizó debido al confinamiento obligatorio y a **las limitaciones en la adecuación de los servicios estatales**” (2020, p. 96) [el resaltado es nuestro].

Así, la falta de implementación de un enfoque de género en lo que respecta a los espacios carcelarios, se evidencia en la situación de la infraestructura actual con la que cuentan los centros penitenciarios; puesto que los mismos fueron construidos tomando en cuenta únicamente a la población masculina. Al respecto, el Informe de Adjuntía N°006-2018 de la Defensoría del Pueblo, reporta como una problemática en las cárceles del Perú que:

A pesar de haber sido construidos para albergar varones, se improvisó su infraestructura para albergar a población mixta. En estos casos, las mujeres constituyen una minoría rezagada en lo que concierne a ambientes de alojamiento, tratamiento penitenciario, talleres laborales y educativos, acceso a beneficios penitenciarios, entre otros (2018, p. 44).

Respecto de la situación específica de mujeres reclusas, debemos hacer énfasis también en el hecho de que las condiciones de vida precarias en las que se encuentran supeditadas

en las cárceles de nuestro país, se ven agravadas. Ello, toda vez que a los problemas generalizados (hacinamiento, falta de atención médica, carencia de alimentación adecuada y sobrepoblación) con los que viene subsistiendo la población penitenciaria, se debe sumar el hecho de que la infraestructura y los servicios ofrecidos en dichos centros no son los adecuados para albergar y cumplir con las necesidades específicas de dichas mujeres. Asimismo, el tratamiento que reciben dentro de estos establecimientos no cumple con los estándares mínimos requeridos para la protección de sus derechos.

Un claro ejemplo de esta falta de servicios diferenciados hacia las mujeres, se desprende de un Informe de Adjuntía presentado por el Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios de la Defensoría del Pueblo, en el que se concluyó que:

El servicio de salud penitenciario no posee estrategias de trabajo que atiendan las diferencias biológicas existentes entre hombres y mujeres. Es decir, un solo médico - cuando lo hay-, atiende a ambos sexos, sin tomar en cuenta la necesidad de contar con ginecólogos y, en el caso de las embarazadas de un obstetra. (...) En los establecimientos penales de naturaleza mixta, disminuye las posibilidades que las mujeres puedan acceder a las áreas de trabajo y educación (2013, pp. 66-67).

Es importante resaltar que la infraestructura inadecuada y el limitado acceso a servicios adaptados a sus necesidades en los centros no son los únicos obstáculos que enfrentan las internas en lo que respecta a su reclusión; ya que las diferencias basadas en los roles de género producirán limitaciones en su desarrollo, ya sea por la falta de oportunidades en el ámbito educativo y/o laboral, como por los prejuicios a los que se verán sometidas al momento de finalizar su condena, lo que imposibilitará la finalidad primaria de reintegrarlas a la sociedad.

Sobre ello, siguiendo los avances de los sistemas de protección de derechos humanos, consideramos imperativo tomar en cuenta el enfoque de género en materia de mujeres privadas de libertad; toda vez que las necesidades específicas de las mujeres internas son generalmente ignoradas por los sistemas penitenciarios que históricamente fueron diseñados para hombres. Así pues, dichas desigualdades en el ámbito penitenciario pueden conllevar correctivos a diferentes niveles del sistema penal, y como se precisa en un informe elaborado por la Defensoría General de la Nación de Argentina de 2015:

Es necesario tener presente que, si bien la cárcel aqueja tanto a los varones como a las mujeres, su significación y ciertos aspectos genéricos de su estructura y funcionamiento determinan que unos y otras vivan el encierro en forma diferente, y que sus niveles de afectación personal y social sean disímiles. Esto tiene una serie de consecuencias a la luz del principio de igualdad real que es preciso considerar al momento de evaluar el instituto de la prisión domiciliaria (2015, p. 24).

Como se ha visto en el acápite anterior, la normativa internacional en lo que respecta a la situación de las personas privadas de libertad comenzó a desarrollarse desde una mirada más general. No obstante, posterior a ello se empieza a tomar en cuenta la importancia de incluir una perspectiva de igualdad de género en la materia en cuestión. Así, podemos resaltar el pronunciamiento del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas mediante la Observación General N°28, en donde se dispuso expresamente lo siguiente:

Los Estados Partes deberán asegurarse de que los derechos de las personas privadas de la libertad estén amparados en igualdad de condiciones para la mujer y para el hombre. (...) deberán indicar si mujeres y hombres están separados en las cárceles y si las mujeres son vigiladas únicamente por guardias de sexo femenino. (...) Se deberá informar sobre cualquier diferencia de trato entre hombres y mujeres privados de su libertad como el acceso a programas de rehabilitación y educación, y a visitas conyugales y familiares. Las mujeres embarazadas que estén privadas de libertad deben ser objeto de un trato humano y debe respetarse su dignidad inherente en todo momento y en particular durante el

alumbramiento y el cuidado de sus hijos recién. Los Estados Partes deben indicar qué servicios tienen para garantizar lo que antecede y qué formas de atención médica y de salud ofrecen a esas madres y a sus hijos (2000, fundamento 15).

En lo que respecta a las mujeres conviviendo con sus hijas o hijos en Establecimientos Penitenciarios, la Resolución 58/183²¹ de las Naciones Unidas (2003), instó a los gobiernos a prestar mayor atención a la cuestión de las mujeres que se encuentran en prisión, incluyendo las cuestiones relativas a los hijos de las mujeres que se encuentran en prisión, teniendo por finalidad identificar los problemas fundamentales y la forma de solucionar los mismos.

De la misma manera, en la Resolución 10/2²² de las Naciones Unidas (2009), se sostiene que el interés superior del niño debe ser una consideración primordial al examinar la cuestión de si los hijos de madres presas deberían estar con su madre en la cárcel, recalando así la responsabilidad del Estado de ocuparse adecuadamente de las mujeres encarceladas y sus hijos, identificando y tratando los aspectos y dificultades del problema específico de su condición femenina.

A partir de estas últimas resoluciones a cargo de las Naciones Unidas, existió un progreso significativo en lo que respecta a las directrices sobre la condición especial que tienen las mujeres internas en las cárceles. Así, es que se empiezan a formular lineamientos considerando a las mujeres internas -en general- como uno de los grupos poblacionales en situación de vulnerabilidad merecedores de una protección especial

²¹ Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 22 de diciembre de 2003

²² Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, 2009.

por su condición de tal, y no sólo por el rol de cuidadoras que desempeñan en relación con sus hijos o hijas.

Al respecto, se destacan en particular las Reglas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (también llamadas Reglas de Bangkok), aprobadas por la Asamblea General de la ONU mediante Resolución 65/229 del 2010. Así, resulta imperativo destacar las reglas que abordan puntos clave como lo son las condiciones básicas para una adecuada higiene personal (regla 5²³), la atención de salud orientada expresamente a la mujer (regla 10²⁴), acceso a beneficios como la visita íntima (regla 27²⁵), capacitación del personal penitenciario de centros de reclusión para mujeres (regla 29²⁶), lineamientos dirigidos a grupos minoritarios y pueblos indígenas (regla 54²⁷), entre otros.

En efecto, estas reglas tendrán por finalidad hacer extensivos los requerimientos necesarios para garantizar las condiciones de vida digna inherentes a todas las mujeres que se encuentran en situación de privación de libertad; además de establecer condiciones mínimas para la convivencia de niños y niñas en las cárceles. No obstante,

²³ “Regla 5: Los recintos destinados al alojamiento de las reclusas deberán contar con las instalaciones y artículos necesarios para satisfacer las necesidades de higiene propias de su género, incluidas toallas sanitarias gratuitas y el suministro permanente de agua para el cuidado personal de niños y mujeres [...]”

²⁴ “Regla 10: 1. Se brindarán a las reclusas servicios de atención de salud orientados expresamente a la mujer y como mínimo equivalentes a los que se prestan en la comunidad. 2. Si una reclusa pide que la examine o la trate una médica o enfermera, se accederá a esa petición en la medida de lo posible [...]”

²⁵ “Regla 27: En caso de que se permitan las visitas conyugales, las reclusas tendrán el mismo derecho a ellas que los reclusos de sexo masculino.”

²⁶ “Regla 29: La capacitación del personal de los centros de reclusión para mujeres deberá ponerlo en condiciones de atender a las necesidades especiales de las reclusas a efectos de su reinserción social, así como mantener servicios seguros y propicios para cumplir ese objetivo. [...]”

²⁷ “Regla 54: Las autoridades penitenciarias reconocerán que las reclusas de diversas tradiciones religiosas y culturales tienen distintas necesidades y pueden afrontar múltiples formas de discriminación que les impidan el acceso a programas y servicios que tengan en cuenta su género y cultura. [...]”

como veremos más adelante, muchas veces estos lineamientos no son debidamente considerados y ejecutados en la práctica por las autoridades penitenciarias peruanas en lo que respecta al tratamiento de las mujeres recluidas. Sobre ello, como sostienen Velázquez y Bracco:

“Si bien pueden existir normativas y reglamentos que buscan considerar las particularidades de las mujeres, aún se encuentra que las prácticas sociales tienen un impacto en el ejercicio de los derechos fundamentales de las mujeres en el sistema penitenciario. Ello se verá agudizado si se considera la interseccionalidad de diversas variables como identidad sexual, maternidad, discapacidad, etc.” (2016, p. 54)

1.1.3. Desarrollo de la normativa internacional de Derechos Humanos aplicable a la protección de niños y niñas en el ámbito penitenciario

Para entender los estándares actuales de protección de niños y niñas en situación de reclusión, cabe precisarse que la figura del niño, niña o adolescente en la sociedad no siempre ha sido la misma. Ello queda demostrado con la transición de una teoría que tenía como eje central el control-protección del considerado “menor en situación irregular”, a una doctrina que tiene como finalidad principal la protección garantista de los niños, niñas y adolescentes, considerándose a los mismos como sujetos de derecho en formación; y, por ende, un grupo en situación de vulnerabilidad.²⁸

²⁸ Al respecto, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, estipula que “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.” En concordancia con esto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el caso Villagrán Morales y otros, sostuvo que “la razón de ser del artículo 19 de la Convención radica en la vulnerabilidad de los niños y en su incapacidad para asegurar por sí mismos el respeto de sus derechos” (1999, fundamento 185).

En efecto, durante la Edad Media la infancia no era considerada una etapa diferenciable de la adultez²⁹, y más adelante, cuando se empieza a considerar a la infancia como una etapa caracterizada por la irracionalidad, esto conllevó a que se haga uso de métodos estructurados y rígidos para sobrellevar el “comportamiento infantil”, en ese entonces visto como un riesgo al orden de la sociedad.

Justamente a partir de esta conceptualización surge la denominada *doctrina de la situación irregular*, mediante la cual se pretendía proteger al menor que había incurrido en un hecho antisocial, o que se encontraba en estado de peligro o abandono; dotándose al Estado de libertad para su intervención en estos casos. Dicha intervención estatal muchas veces traía consigo la separación de niños y niñas de su familia, o incluso conllevaba medidas más rígidas como la privación de la libertad de estos niños y adolescentes en cárceles de adultos, sin hacer ningún tipo de distinción por la edad o peligrosidad de los internos.

Al respecto, María Consuelo Barletta sostiene que dicha doctrina “originó un control sociopenal hacia un sector de la infancia, teniendo como características predominantes la valoración de un derecho penal de autor y la creación de categorías jurídicas amplias como el carácter peligrosista del menor” (2018, p. 17).

²⁹ Para entender este cambio a través de los años, debemos tomar en cuenta que, en la edad media, la infancia no era considerada como una etapa diferenciable a la adultez; ya que únicamente se entendía a la misma como “medio” para alcanzar un fin principal: consolidarse como adulto y ciudadano que respeta el orden social. Según Philippe Ariès (1973), “sin duda alguna, los hombres de los siglos X y XI no perdían el tiempo con la imagen de la infancia, la cual no tenía para ellos ningún interés, ni siquiera realidad” (como se citó en Barletta Villarán, 2017, p. 17).

La manera antes descrita de percibir a los niños y niñas cambió radicalmente con la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño³⁰ por la Asamblea General de la ONU en 1989, misma que fue ratificada por el Estado peruano mediante Resolución Legislativa N°25278 de 1990; y en la cual se establece con efecto vinculante la *doctrina de la protección integral*, con el objetivo de garantizar el respeto y protección de los derechos de los niños y adolescentes sin distinción alguna, tomando como pilar fundamental la corresponsabilidad de la familia y el Estado.

Así, es que los niños, niñas y adolescentes pasan de ser considerados como objeto de protección, para finalmente ser reconocidos como sujetos de derecho en base a su condición de personas que merecen ser tratadas con dignidad; sin que la situación de indefensión, vulnerabilidad y formación en la que se encuentran por su edad signifique una disminución de sus derechos. Esta premisa será reconocida por la Corte IDH a través de la Opinión Consultiva OC-17/2002, en la cual establece que “de conformidad con la normativa contemporánea del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la cual se enmarca el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, **los niños son titulares de derechos y no sólo objeto de protección**” (2002, p. 75) [el resaltado es nuestro].

A partir de lo señalado, es posible afirmar que, en aquellas situaciones en las que se encuentren involucrados menores, se debe respetar la prioridad de los derechos de los niños respecto de terceros. Adicionalmente, cabe precisar que, cuando hablamos de los derechos de los niños, el Estado no sólo tiene una obligación negativa (obligación de no

³⁰ Tratado internacional de las Naciones Unidas, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución 44/25 el 20 de noviembre de 1989 con entrada en vigor desde el 2 de septiembre de 1990 y ratificada por el Perú mediante Resolución Legislativa N°25278 el 3 de agosto de 1990.

hacer) de no obstaculizar el cumplimiento efectivo de los derechos de los niños, sino que esto incluye una obligación positiva; es decir, una obligación de salvaguardar y ejercer una supervisión eficaz, para que todas sus autoridades y servidores públicos cumplan con dicha tutela³¹. Siguiendo esta línea, en sentencia sobre el Expediente N° 04058 2012_PA/TC el Tribunal Constitucional peruano señaló que:

El principio constitucional de protección del niño, presupone que los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente tienen fuerza normativa superior no sólo al momento de la producción de normas, sino también en el momento de la interpretación de ellas, constituyéndose por tanto en un principio de ineludible materialización para el Estado (...) o quien sea responsable de velar por sus derechos fundamentales (2014, párrafo 19).

En el Perú, tras la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño, se promulgó el Código de los niños y Adolescentes mediante la Ley N°27337 del 2 de agosto de 2000. Así también, cabe precisar que en todos los casos donde se vean comprometidos los derechos de niños, niñas y adolescentes, será imperativo remitirse a la Ley N°30466 del 17 de junio de 2016³²; ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño, resaltando entre estos el alcance global de la Convención sobre los Derechos del Niño y el respeto, la protección y la realización de todos los derechos reconocidos en dicho tratado.

³¹ Véase: Corte I.D.H., Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130, párr. 173. Fundamento 173 señala: “[...] obligación de garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana, implica no sólo que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, debe adoptar todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva)”.

Por otro lado, así también lo reconocerá la Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-17/2002 afirmando que “el respeto del derecho a la vida, en relación con los niños, abarca no sólo las prohibiciones, entre ellas, la de la privación arbitraria, establecidas en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que comprende también la obligación de adoptar las medidas necesarias para que la existencia de los niños se desarrolle en condiciones dignas.” (2002, pp. 60).

³² Ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del Interés Superior del Niño.

En concordancia con lo señalado, la Convención sobre los Derechos del Niño establece en el párrafo 1 del artículo 3 que “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 atenderá será el interés superior del niño³³”. Al respecto, mediante Opinión Consultiva OC-17/2002, la Corte IDH ha emitido pronunciamiento sobre la interpretación de la expresión “interés superior del niño³⁴” consagrada en el artículo antes citado, señalando que este principio “implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño” (2002, p. 75).

En ese sentido, debemos hacer referencia a las reglas creadas para la incorporación de un enfoque de derechos de la infancia en el sistema judicial. Así, fueron adoptadas por la Asamblea General de la ONU las Reglas mínimas para la administración de la justicia de menores (conocidas también como Reglas de Beijing) mediante Resolución 40/33 de 1985; y las Reglas para la protección de los menores privados de libertad, adoptadas por la Asamblea General de la ONU mediante Resolución 45/113 de 1990.

³³ Esto, también será reconocido por el Tribunal Constitucional, al afirmar que “la responsabilidad de los órganos jurisdiccionales les exige una atención prioritaria, pues el interés superior del niño tiene precedencia en la actuación estatal respecto de aquellas decisiones judiciales en las que se vean afectados sus derechos o ellos mismos.” (Expediente N° 03744-2007PHC/TC)

³⁴En palabras de Miguel Cillero Bruñol, el concepto que se tiene por interés superior del niño, “supone la vigencia y satisfacción simultánea de todos sus derechos, descontado el principio de progresividad contenido en el artículo cinco de la Convención. [Dicho concepto] alude, justamente, a esta protección integral y simultánea del desarrollo integral y la calidad o "nivel de vida adecuado". [Así pues], uno de los aportes de la Convención ha sido extender la vigencia del principio garantista del interés superior del niño, más allá de los ámbitos legislativos (como la Declaración de 1959) o judicial (como lo disponen numerosas legislaciones en materia de familia), sino extenderlo hacia todas las autoridades, instituciones privadas e incluso los padres”. (2001, pp. 42-43)

Al respecto, ambas reglas tienen como objeto principal establecer normas mínimas aceptadas por las Naciones Unidas para la protección de los niños, niñas y adolescentes privados de libertad en todas sus formas, con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención, considerando así que la privación de libertad de un menor debe tenerse como último recurso, por un periodo mínimo y limitando su aplicación a casos excepcionales.³⁵

En concordancia con lo antes expuesto, en un Informe elaborado por el Experto Independiente que dirige el Estudio mundial de las Naciones Unidas sobre los niños privados de libertad de 2019, se concluyó lo siguiente:

(...) El internamiento de niños en instituciones y otros centros en los que se ven o podrían verse privados de libertad es difícil de conciliar con los principios rectores de la Convención sobre los Derechos del Niño. Es posible que muchos niños se encuentren a lo largo de su infancia en un círculo vicioso de distintas situaciones de privación de libertad [que podría] concluir con el encarcelamiento y la reincidencia. La privación de libertad implica la privación de derechos, representación, visibilidad, oportunidades y amor. **Privar de libertad a los niños significa privarlos de su infancia** (2019, p. 4) [el resaltado es nuestro].

Otro aspecto relevante en torno a las mujeres y sus hijos e hijas en situación de cárcel, es el de la protección de la familia en el marco de los instrumentos de Derechos del niño. Así, cabe señalar que de la Convención sobre los Derechos del Niño destaca la corresponsabilidad que tienen la familia y el Estado respecto de la protección de los derechos de los niños y niñas. Sobre ello, Daniel O'Donnell precisa que “la Convención

³⁵Según lo dispuesto en el artículo 40 inciso 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño: “se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción”.

es un instrumento que no concibe al niño como ser autónomo desvinculado del entorno familiar, sino que insiste sobre la importancia que la familia tiene para éste” (2004, p. 124). En consecuencia, también el artículo VIII del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes peruano estipula que “es deber del Estado, la familia, las instituciones públicas y privadas y las organizaciones de base, promover la correcta aplicación de los principios, derechos y normas establecidas (...)”.

Si bien las normas internacionales de derechos humanos establecían desde antes que la familia es un “elemento natural y fundamental de la sociedad [que contaba] con el derecho a la protección de la sociedad y el Estado”³⁶, no fue sino hasta la Convención sobre los Derechos del Niño que se empezó a considerar a la familia como el espacio adecuado para garantizar el desarrollo integral del niño o niña, limitando así la intervención estatal injustificada.

Sobre este último punto, el artículo 9 inciso 1 de dicha Convención dispone que “los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño (...)”. En efecto, la Corte IDH mediante Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022 ha resaltado lo siguiente:

El Estado no solo debe abstenerse de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares de la niña y del niño, sino también que, según las circunstancias, debe adoptar

³⁶ Artículo 16.3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Véase, además, el artículo VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada por la IX Conferencia Internacional americana en 1948.

providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos. Esto exige que el Estado, como responsable del bien común, resguarde el rol preponderante de la familia en la protección del niño; y preste atención asistencia del poder público a la familia, mediante la adopción de medidas que promuevan la unidad familiar (2022, párrafo 183).

Así, en lo que respecta a la convivencia de niños y niñas en los establecimientos penitenciarios donde sus madres se encuentran recluidas, en la regla 49³⁷ de las Reglas de Bangkok³⁸ se hace énfasis en el principio del interés superior del niño como pilar central para toda decisión de permitir que los niños permanezcan con sus madres en la cárcel, sosteniendo -además-, que los niños que convivan con sus madres internas nunca serán tratados como reclusos.

En la misma línea, la regla 52 inciso 1 de dicho cuerpo normativo, sostiene que el interés superior del niño deberá ser tomado en cuenta al momento de decidir cuándo se deberá separar a un hijo de su madre; mientras que el inciso 2 establece que dicha separación deberá adoptarse únicamente tras comprobarse que se han adoptado disposiciones alternativas para el cuidado de los niños y niñas.

Otro aspecto importante a considerar son las condiciones de vida que tienen los niños y niñas dentro del establecimiento penitenciario. Así, la regla 51 establece que:

Regla 51.-

³⁷ Reglas de Bangkok: “Regla 49.- Toda decisión de permitir que los niños permanezcan con sus madres en la cárcel se basará en el interés superior del niño. Los niños que se encuentren en la cárcel con sus madres nunca serán tratados como reclusos”.

1. Los niños que vivan con sus madres en la cárcel dispondrán de servicios permanentes de atención de salud, y su desarrollo será supervisado por especialistas, en colaboración con los servicios de salud de la comunidad.
2. En la medida de lo posible, el entorno previsto para la crianza de esos niños será el mismo que el de los niños que no viven en centros penitenciarios.

En esta línea, mediante el Manual Regional: las reglas de Bangkok en clave de Defensa Pública, la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEP)³⁹ sostiene que toda decisión que se tome respecto de la convivencia de niños y niñas en establecimientos penitenciarios, deberá ampararse en componentes tales como:

(...) la duración de la estancia carcelaria, las propias condiciones del establecimiento de privación de libertad, la edad y el desarrollo evolutivo del niño/a y la calidad de la atención que los niños y niñas pueden recibir fuera del establecimiento carcelario si no conviven con sus madres (...) la relación que el niño o la niña tiene con la persona que se hace cargo, y la existencia de antecedentes de abusos (2015, pp. 141).

Así también, teniendo como base las Reglas de Bangkok, el Comité de ministros del Consejo Europeo ha señalado sobre los niños con padres en prisión que:

Los niños pueden permanecer en prisión con una madre/padre encarcelado solo si es en su mejor interés y de acuerdo con la ley nacional. Las decisiones relevantes que permiten que los niños pequeños permanezcan con sus padres en prisión deben tomarse caso por caso. Estos niños no deben ser tratados como prisioneros y deben gozar de los mismos derechos y, en la medida de lo posible, de las mismas libertades y oportunidades que cualquier otro niño (2018, párrafo 36).

En ese sentido, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos⁴⁰ (Reglas Nelson Mandela) del 2015 conforman los estándares mínimos

³⁹La Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEP) fue creada el 18 de octubre de 2003 en la ciudad de Río de Janeiro, Brasil. Actualmente se encuentra integrada por 18 países, entre los cuales se encuentra el Perú.

⁴⁰ Cabe señalar que las Reglas Nelson Mandela son un modelo actualizado de las Reglas Mínimas de las Naciones para el Tratamiento de los Reclusos aprobadas en 1955.

respecto del tratamiento de internos y gestión de establecimientos penitenciarios. Así, si bien no contienen un pronunciamiento específico sobre mujeres que son madres y se encuentran reclusas con sus hijos o hijas, mediante la regla 29 se garantiza la protección de los derechos de estos últimos, al establecer que:

Regla 29.-

1. Toda decisión de permitir que un niño permanezca con su madre o padre en el establecimiento penitenciario se basará en el interés superior del niño. Cuando los niños puedan permanecer con su madre o padre, se tomarán disposiciones para:
 - a) Facilitar servicios internos o externos de guardería, con personal calificado, donde estarán los niños cuando no se hallen atendidos por su madre o padre;
 - b) Proporcionar servicios de atención sanitaria especiales para niños, incluidos servicios de reconocimiento médico inicial en el momento del ingreso y servicios de seguimiento constante de su desarrollo a cargo de especialistas.
2. Los niños que vivan en el establecimiento penitenciario con su madre o padre nunca serán tratados como reclusos.

En relación a esto, cabe señalar que el 25 de noviembre de 2019 la CIDH sometió ante la Corte IDH la solicitud de Opinión Consultiva, pidiendo a la Corte responder una serie de cuestiones relacionadas con las obligaciones diferenciadas que el principio de igualdad y no discriminación impone a los Estados en el contexto de privación de libertad⁴¹, a fin de enfrentar la situación de desigualdad real de grupos en situación especial de riesgo, entre las cuales se encuentran en particular las mujeres internas y los niños y niñas que viven en centros de detención con sus madres o cuidadores principales. Al respecto, mediante Opinión Consultiva OC-29/22 del 30 de mayo de 2022, la Corte

⁴¹ Al respecto de este principio, en las Reglas Nelson Mandela (regla 2.2) se establece que: “con el propósito de aplicar el principio de no discriminación, las administraciones penitenciarias tendrán en cuenta las necesidades individuales de los reclusos, en particular de las categorías más vulnerables en el contexto penitenciario. Se deberán adoptar medidas de protección y promoción de los derechos de los reclusos con necesidades especiales, y dichas medidas no se considerarán discriminatorias.”

IDH emitió respuesta a dicha solicitud, precisando que es de opinión por unanimidad que:

Los Estados deben aplicar un enfoque diferenciado en la atención de las necesidades especiales de los distintos grupos poblacionales privados de libertad para asegurar una ejecución de la pena respetuosa de su dignidad humana. (...) Los Estados deben adoptar un enfoque diferenciado en el tratamiento de las mujeres embarazadas, en período de parto, posparto y lactancia privadas de libertad (2022, p. 138).

Finalmente, sobre la situación específica en la que se encuentran los niños que viven prisión con sus madres, el Comité de los Derechos del Niño ha recomendado en las observaciones finales del tercer informe periódico de México del 2006 lo siguiente:

El Estado Parte elabore y aplique directrices claras sobre la colocación de los niños con su padre o madre en la cárcel en los casos en que se considere que responde al interés superior de esos niños (en atención, por ejemplo, a su edad, la duración de la estancia, su contacto con el mundo exterior y su circulación dentro y fuera de la cárcel) y que vele por que las condiciones de vida de esos niños en la cárcel, incluida la atención sanitaria, sean adecuadas para su desarrollo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención. También recomienda que el Estado Parte prevea y ponga en práctica un sistema alternativo y adecuado de tutela para los niños sacados de la cárcel, que se supervisará periódicamente y permitirá a esos niños mantener relaciones personales y tener un contacto directo con el padre que siga en la cárcel (2006, párrafo 40).

1.2. Perspectiva desde el derecho penitenciario

1.2.1. Consideraciones sobre la resocialización como principio y finalidad de la pena privativa de libertad

La Constitución peruana dispone mediante el artículo 139 inciso 22, el principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación⁴², rehabilitación y

⁴² Para Mapelli (1994), la palabra “reeducación” consiste en compensar las carencias del recluso frente al hombre libre ofreciéndoles posibilidades para que tenga un acceso a la cultura y un desarrollo integral de su personalidad. La palabra “reinserción” es un proceso de introducción del individuo en la sociedad; ya

reincorporación⁴³ del penado a la sociedad. Así, recoge el principio de resocialización como uno de los fines de la pena, concepto que estará en concordancia con lo establecido en el artículo 5 inciso 6⁴⁴ de la Convención Americana de Derechos Humanos, así como con el artículo 10 inciso 3⁴⁵ del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Si bien con lo dispuesto en la Constitución, se puede generar alguna confusión al inferir que se está reduciendo los fines de la pena a la resocialización, como bien menciona Berdugo et al. (1999):

El Estado social y democrático de Derecho no puede reducir su misión a la mera custodia del delincuente.⁴⁶ (...) Lo que comporta el nuevo orden fundamental es la obligación por parte del Estado de intervenir en las desigualdades y conflictos sociales, ofreciendo posibilidades de participación plena en la vida social. Esta obligación se traduce, por una parte, en la construcción de un sistema de ejecución de la pena que ofrezca al condenado medios y oportunidades para su reinserción y, por otra, en la exigencia de contar con sistemas jurídicos que puedan facilitar la resocialización sin lesionar los objetivos de prevención general (p. 66).

no se trata, como en el caso de la reeducación, de facilitarle un aprendizaje para que sepa reaccionar debidamente en el momento en que se produzca la liberación (como se citó en Fernández García et al., 2001, p. 131).

⁴³ Según Fernández García et al. (2001), “Reinserción [o reincorporación] es favorecer directamente el contacto activo recluso-comunidad, por lo que es importantísimo que la administración penitenciaria inicie un proceso de rehabilitación de los contactos sociales del recluso atenuando la pena cuando ello sea posible o bien haciendo que la vida que se desarrolla dentro del establecimiento penitenciario se asemeje a la vida en libertad” (p.131).

⁴⁴ Artículo 5 inciso 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos: “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”.

⁴⁵ Artículo 10 inciso 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados (...)”.

⁴⁶ Para Fernández García et al. (2001), “(...) no cabría calificar de democrático a un Estado que al menos no asumiera las garantías de legalidad, lesividad, intervención mínima, culpabilidad y resocialización” (p. 35).

En efecto, entre los fines de la pena consagrados por nuestro ordenamiento como la prevención general (Artículo IX del Título Preliminar del Código Penal)⁴⁷, el principio de resocialización⁴⁸ será una garantía del condenado a una pena privativa de libertad (Silva, 1992, p. 263). En concordancia con esta afirmación, podemos señalar que la resocialización es el respaldo con el que cuenta una persona privada de su libertad, para que, posterior al cumplimiento de la pena; es decir, después de haber pasado por un proceso de reeducación, pueda reincorporarse a la sociedad para volver a ejercer sus deberes y derechos en su totalidad, encontrándose en condiciones de igualdad respecto de los demás ciudadanos. Sobre ello, el artículo 97 del reglamento del Código de Ejecución Penal señala lo siguiente:

Artículo 97.-

El tratamiento penitenciario es el conjunto de actividades encaminadas a lograr la modificación del comportamiento del interno, con el fin de resocializarlo y evitar la comisión de nuevos delitos. El tratamiento penitenciario es progresivo y comprende el desarrollo de programas de resocialización del interno en forma individualizada y grupal según la naturaleza de la atención. Será aplicado en forma multidisciplinaria por los profesionales y técnicos de tratamiento, promoviendo la participación del interno, así como de instituciones públicas o privadas, la familia y la sociedad.

Más allá de ello, respecto a la naturaleza que tiene el principio de resocialización, se debe considerar que los fines de la pena no son los mismos en todas las etapas en las que se acciona el Derecho Penal. En ese sentido, Berdugo et al. (1999) concluye que:

⁴⁷Artículo IX del Título Preliminar del Código Penal: “La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora. Las medidas de seguridad persiguen fines de curación, tutela y rehabilitación”.

⁴⁸ Para Muñoz Conde (1970) la resocialización sólo es posible cuando el individuo a resocializar y el encargado de llevarla a cabo tienen o aceptan el mismo fundamento moral que la norma social de referencia (como se citó en Fernández García et al., 2001, p. 132). Una postura contraria será la que tome Barbero (1979) al señalar que socializar no significa otra cosa que el sujeto lleve en el futuro una vida sin cometer delito, no que haga suyos los valores una sociedad que pretende repudiar (como se citó en Fernández García et al, 2001, p. 132).

Para afrontar la asignación de una doble finalidad de la pena [prevención general y especial], parece adecuada la diferenciación propuesta por Schmidhäuser y Roxin y aceptada por Mir Puig, Muñoz Conde y Luzón de tres distintos momentos en la pena -amenaza, aplicación, cumplimiento- y constatando en cada uno de ellos distintas exigencias para cada uno de los fines de la pena (p. 30).

Siendo la resocialización el tema central en el presente acápite, nos centraremos específicamente en la fase de cumplimiento o ejecución. Así, para Fernández García et al. (2001):

En la etapa penitenciaria, de ejecución o de cumplimiento, la única finalidad a perseguir debe ser preventivo-especial. Las penas que implican la privación de libertad deben, por tanto, encaminarse hacia la resocialización del reo, entendida ésta como vida futura sin delitos, como buen comportamiento externo del delincuente, y por mucho que de forma interna esté el mismo en desacuerdo (2001, p. 33).

No obstante, tomando en cuenta las características predominantes que se tienen en los establecimientos penitenciarios, se comienza a cuestionar la eficacia de la pena privativa de libertad, al considerarla contraria al fin resocializador que se busca con la imposición de una pena. En efecto, para Fernández García et al. (2001):

La pena privativa de libertad no sólo es un mal que priva de la propia libertad, sino que el ambiente hostil en el que se desenvuelve para nada crea el ambiente que el sujeto necesita para ser tratado con expectativas de éxito. Desde el mismo instante en que el recluso acepta la prisión como modo de vida, si bien ha perdido el hábito criminal también ha perdido el de la vida en libertad, lo que, ciertamente, es mucho más grave. Ha olvidado todas las técnicas sociales de relación y de afirmación ante los demás y vuelve desocializado, y estigmatizado, a un mundo que fuera de los muros que lo han recluido ha continuado evolucionando según sus propias leyes. (...) El pretender resocializar a un individuo a través de la pena más que una realidad es, en consecuencia, una falacia, por ser la propia pena la que estigmatiza al delincuente frente a la sociedad. La cárcel, en resumidas cuentas, es siempre ajena a toda potencialidad resocializadora (2001, p. 64).

En el mismo sentido, Iván Meini (2013) estima casi imposible la resocialización de un infractor que se encuentre recluido en un centro con contacto social restringido, donde existan códigos de conducta incongruentes con los que el modelo de resocialización establece para una convivencia pacífica. Así, si bien la educación y el trabajo pueden contribuir a preparar a los infractores a la vida en sociedad, las carencias materiales en dichos centros penitenciarios impedirán que se cumpla con este objetivo.

Si bien es un hecho que la realidad en los establecimientos penitenciarios desempeña un rol principal en el incumplimiento del fin de resocialización, consideramos igual de importante pronunciarnos respecto al obstáculo que supone la regulación penitenciaria vigente para dicho fin⁴⁹. Un claro ejemplo de ello es precisamente la normativa rígida que se tiene en lo que respecta al permiso de salida, beneficio regulado en el artículo 48⁵⁰ del TUO del Código de Ejecución Penal, y en el cual se permite la salida de los internos solo en casos excepcionales, sin considerar dichas salidas como una oportunidad para su reintegración a la sociedad de manera paulatina. Al respecto, Berdugo, Gómez y Nieto comentan:

En la mayoría de los sistemas penitenciarios, los permisos de salida se conceden ordinariamente a los internos de régimen ordinario con el fin de que no pierdan el contacto con la sociedad e ir preparándolos para su vida en libertad. El que no exista este tipo de

⁴⁹ Como señalan Berdugo, Gómez y Nieto, “el artículo 139.22 de la Constitución establece que el fin de la pena es la “reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad” [sin embargo] la distancia entre este mandato constitucional y la actual configuración del ordenamiento penitenciario y la realidad de las prisiones refleja de modo paradigmática la fractura entre el contenido de las leyes y la realidad de su aplicación.” (2001, p. 37)

⁵⁰ Artículo 48 del TUO del Código de Ejecución Penal: El permiso de salida puede ser concedido al interno hasta un máximo de 72 horas, en los casos siguientes:

- 1.- Enfermedad grave, debidamente comprobada con certificación médica oficial, o muerte del cónyuge o concubino, padres, hijos o hermanos del interno.
- 2.- Nacimiento de hijos del interno.
- 3.- Realizar gestiones personales, de carácter extraordinario, que demanden la presencia del interno en el lugar de la gestión.
- 4.- Realizar gestiones para la obtención de trabajo y alojamiento ante la proximidad de su liberación.

permisos dota al régimen penitenciario de una dureza excepcional contraria al principio de humanidad en las penas. (2001, p. 40)

Otro punto relevante a considerar es la inaplicación de penas alternativas y el uso excesivo de la pena privativa de libertad. Según informe estadístico del INPE al mes de Julio del 2022, “dentro del sistema penitenciario se tiene 1900 internos con penas menores de 4 años e incluso dentro de éstos se tiene 220 internos con penas privativas de libertad menores a 1 año.” (2022, p. 29). Así, a pesar que -en estos casos- los jueces se encuentran habilitados para accionar medidas como la conversión de la pena (artículo 52⁵¹ del Código Penal), podemos comprobar que se sigue haciendo uso indebido de la privación de libertad, siendo que la misma, al ser una sanción lesiva, debería estar destinada a sancionar los actos delictivos más graves⁵². Sobre ello, concordamos con Meini Méndez cuando afirma que:

La legitimación de la pena no puede limitarse a una modalidad de pena en concreto. [...] Un análisis que no tenga en cuenta este detalle no podrá justificar la pena como institución jurídica. Lejos de ello, correrá el riesgo de encasillar los comportamientos merecedores de pena como comportamientos merecedores de pena privativa de libertad. [...] la legitimación de la pena como institución jurídica depende de que sea una reacción necesaria, idónea y proporcional frente al delito cometido, con independencia de su concreta modalidad. (2013, p. 143)

⁵¹ Artículo 52.- Conversión de la pena privativa de libertad: En los casos que no fuera procedente la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio, el Juez podrá convertir la pena privativa de libertad no mayor de dos años en otra de multa, o la pena privativa de libertad no mayor de cuatro años en otra de prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres, a razón de un día de privación de libertad por un día de multa, siete días de privación de libertad por una jornada de prestación de servicios a la comunidad o por una jornada de limitación de días libres. *Véase también el artículo 52-A (Conversión de la pena privativa de libertad en ejecución) y el artículo 52-B (Conversión de la pena privativa de libertad por la de vigilancia electrónica personal).*

⁵² Al respecto, Silva Sánchez (2006) propone un derecho penal de “dos velocidades”, donde si bien se mantenga la sanción de privación de libertad, también puedan considerarse penas más próximas a las sanciones administrativas (privativas de derechos, multas, etc.) y que flexibilicen los criterios de imputación.

Respecto de las cifras comentadas antes, estimamos que estas son precisamente el reflejo de una falta de supervisión en la imposición de penas y del control para la correcta protección de los intereses de los internos. Sobre ello, cabe mencionar que el Título VII del Código de Ejecución Penal de 1985 introdujo la figura del juez de vigilancia penitenciario (juez de ejecución penal) que tenía facultades inspectoras y de control judicial de las penas; no obstante, esta figura fue suprimida con el Código de Ejecución Penal de 1991. Así, la decisión fue justificada en la exposición de motivos de dicho cuerpo normativo señalando que “[...] la misma no logró la finalidad para la que fue concebida. Además, con la reforma del Código Procesal Penal, el Juez Penal puede atender el control de la ejecución de las penas.”

Sobre ello, Berdugo, Gómez y Nieto critican esta medida afirmando que:

Estos cometidos resultan a todas luces insuficientes para cumplir con las funciones que antaño se encomendaron al juez de vigilancia. Así, por ejemplo, no existe control judicial alguno en la imposición de sanciones, en la progresión y regresión, o en la concesión de otros beneficios penitenciarios. Con carácter general puede decirse que el interno se encuentra desamparado ante cualquier acto de la administración penitenciaria que vulnere sus derechos fundamentales. (2001, p. 40)

A todas luces, podemos concluir que, un sistema penitenciario que no garantice la protección y vigencia de los derechos fundamentales, será un sistema ineficiente únicamente de prevención general y retributivo, que no cumpla con un fin resocializador. Así, refiriéndonos específicamente a la reclusión de mujeres en los establecimientos penitenciarios, encontramos que la privación de libertad se vuelve doblemente estigmatizadora en estos casos; lo que conlleva a que el principio de resocialización se vea provisto de un mayor número de obstáculos que muchas veces impida cumplir con el fin de la pena de manera óptima.

Como se ha mencionado en el acápite anterior, al incluir a las mujeres en una institución que fue creada para el delincuente masculino, las desigualdades basadas en estereotipos de género se hacen evidentes no solo con la infraestructura del centro penitenciario, sino también en la aplicación de programas educativos o de trabajo, en los servicios que se prestan, en el acceso a los beneficios penitenciarios y los programas de resocialización.

Siendo así, dentro de las cárceles tenemos a internas relegadas al desarrollo de actividades que van acorde a los roles de género impuestos en una sociedad patriarcal (labores domésticas, talleres de confección, bisutería o cocina); originando que, al culminar con la pena impuesta, se encuentren con impedimentos y limitaciones para desenvolverse en la sociedad; ya sea por la reducción de oportunidades de trabajo, o ser juzgadas por la sociedad con motivo de sus acciones delictivas previas. En ese sentido, concordamos con Carmen Antony cuando afirma de manera tajante que:

La prisión es para la mujer doblemente estigmatizadora y dolorosa si se tiene en cuenta el rol que la sociedad le ha asignado. Una mujer que pasa por prisión es calificada de “mala” porque contravino el papel que le corresponde como madre, esposa, sumisa, dependiente y dócil. [Siendo así], el objetivo de los regímenes penitenciarios es devolverla a la sociedad como una “verdadera mujer”. Los trabajos y la supuesta formación profesional impartida en la cárcel están dirigidos a aprender a coser, planchar, cocinar, limpiar, confeccionar pequeñas artesanías y tomar cursos de modistería, lo que se traduce en una despreocupación por el mercado laboral que les espera cuando salgan en libertad, pues pocas de estas actividades les permitirán subsistir de manera independiente (2007, p. 76).

En esta línea, es imperativo mencionar que, la invisibilización de la experiencia penitenciaria femenina no solo pondera actos de discriminación y desigualdad, sino que descarta por completo la necesidad de un estudio que analice el trasfondo que motiva a las mujeres a delinquir, considerando para ello las características particulares que

acompañan su estancia en prisión, así como las vivencias previas que han podido tener siendo parte de un grupo poblacional que se encuentra en situación de vulnerabilidad (analfabetismo, pobreza, antecedentes de violencia y abuso, afectaciones mentales, etc.) y que es víctima muchas veces de otras formas de discriminación (por etnia, raza, clase socioeconómica, entre otros).

Al respecto, una crítica continua al sistema penitenciario peruano -y latinoamericano en general-, es el tratamiento que se les da a las mujeres involucradas en el delito de tráfico ilícito de drogas; siendo que, a pesar que las mismas ocupan los últimos eslabones en estas organizaciones criminales⁵³, son muchas veces las que terminan siendo sancionadas de manera más rígida y prolongada. Como explica Lucía Nuñovero:

Si bien el marco legislativo contra el tráfico de drogas permitía que en su mayoría los correos de droga sean imputados y condenados por el artículo 296 del Código Penal, permitiendo además la utilización del mecanismo de terminación anticipada en estos casos, durante años se les impuso las penas más graves destinadas a líderes de organizaciones de tráfico de drogas. [...] En efecto, muchos correos de droga en el Perú fueron condenados a penas entre 9 y 12 años o incluso mayores a 15 años al imputárseles el tipo agravado de tráfico de drogas establecido en el artículo 297 del Código Penal. (2020, pp. 64-65)

Finalmente, en lo que respecta a los niños y niñas que conviven en la cárcel con sus madres, consideramos que el inicio de su socialización se verá limitada por la situación especial en la que se encuentran; ello, toda vez que, por un lado están aislados de la

⁵³ Ariza e Iturralde señalan que: A pesar de que ocupan los lugares más bajo de la cadena (principalmente como mulas y expendedoras) y no suelen estar involucradas con crimen organizado o acciones violentas, las mujeres son quienes más van a prisión por delitos de tráfico de drogas. [...] Lo que destaca es su pobreza y situación de exclusión antes de entrar a prisión; siendo que estas mujeres incurrir en conductas relacionadas con este delito no para enriquecerse de forma rápida, sino como una forma de subsistencia, para ellas y sus hijos, en condiciones muy precarias. (2015, pp. 17-18)

sociedad sin tener comunicación con el “mundo exterior”; mientras que, por otro lado, será al momento de su salida del establecimiento penitenciario cuando se enfrenten a obstáculos propios de los estigmas que se tiene en la sociedad en lo que respecta a tener una “madre presa”. En concordancia con lo antes dicho, Cañete y Kalinsky señalan que:

El patrón de socialización de los niños se ve gravemente afectado por su estadía en la cárcel. Muchos niños sufren marginación, desaprobación y desprecio por asociárseles con un padre/madre en la cárcel. [Los niños y niñas que conviven con sus madres internas] a diferencia de otros niños, tienen que esforzarse más y tener la suerte de mayores oportunidades para adquirir destrezas sociales que les permitan, por ejemplo, escolarizarse, mantener vínculos de respeto con los otros, impedir las adicciones, o evitar una ficticia (por el sufrimiento que acarrea) solución a sus problemas convirtiéndose en personas abusadoras, depresivas, o anti- sociales en sentido amplio. El Estado casi nunca toma alguna medida reparadora para con esta franja de niños que tienen una vulnerabilidad social específica adquirida durante su primera socialización y que, entonces, están en una desventaja que los singulariza (2003, p. 6).

1.2.2. La convivencia de mujeres y sus hijos e hijas en establecimientos penitenciarios en el derecho penitenciario peruano

El Derecho penitenciario peruano otorga la facultad a las reclusas mujeres de poder convivir con sus hijos o hijas menores de tres (3) años en el establecimiento penitenciario donde se encuentren internas. Dicha posibilidad, se encuentra regulada específicamente en el artículo 103 del Código de Ejecución Penal vigente (Decreto Legislativo N°654)⁵⁴, mediante el cual se establece:

⁵⁴ El Código de Ejecución Penal fue aprobado mediante Decreto Legislativo N°654, promulgado el 31 de julio de 1991 y publicado el 2 de agosto de 1991. El artículo antes señalado corresponde al artículo 113 del Texto Único Ordenado (TUO) del Código de Ejecución Penal, publicado mediante Decreto Supremo N°003-2021-JUS el 27 de febrero de 2021.

Artículo 103.- Los hijos menores llevados al establecimiento penitenciario por la interna, podrán quedarse hasta los tres años de edad previa investigación de la asistencia social, y deben ser atendidos en una guardería infantil.

Asimismo, el reglamento del Código de Ejecución Penal (2003), aprobado por Decreto Supremo N°015-2003-JUS, dispone en el artículo 12 lo siguiente:

Artículo 12.- las mujeres privadas de libertad tienen derecho a permanecer en el establecimiento penitenciario con sus hijos hasta que éstos cumplan tres años de edad, oportunidad en la cual serán entregados a la persona que corresponda de conformidad con la normatividad sobre la materia, o en su defecto se procederá por la vía legal correspondiente a la colocación familiar u otra institución tutelar conforme a lo dispuesto por el Código de los Niños y Adolescentes.

Así también, el Código de Ejecución Penal no solo faculta la convivencia de niños y niñas con sus madres en los centros penitenciarios, sino que establece en el Artículo IX del Título Preliminar⁵⁵ asegurar que la interna gestante o madre y los hijos menores de ésta gocen de una amplia protección por parte del sistema penitenciario. En el mismo sentido, el Reglamento del Código de Ejecución Penal mediante los artículos 215 y 216 dispone lo siguiente:

Artículo 215.- Los establecimientos penitenciarios de mujeres contarán con una guardería infantil o área destinada para la madre con hijos hasta los tres años de edad. La madre tendrá una participación activa y directa en el cuidado de sus hijos, salvo cuando las circunstancias no hagan aconsejable dicha participación.

Artículo 216.- Cuando en el establecimiento penitenciario no sea posible contar con una guardería infantil, se acondicionará un ambiente exclusivo para la madre y el niño bajo responsabilidad de la dirección.

⁵⁵ Artículo IX del Título Preliminar.- Protección de madres internas e hijos

La interna gestante o madre y los hijos menores de ésta que conviven con ella gozan de amplia protección del Sistema Penitenciario”.

Al respecto, cabe recalcar, que la legislación penitenciaria aplicable a los niños y niñas que conviven en los centros donde sus madres se encuentran internas, no solo consiste en lo establecido en el derecho interno, sino que además incluye las normas de Derecho Internacional mencionadas en el acápite anterior, así como a los instrumentos internacionales como las Reglas de Mandela o las Reglas de Bangkok que deberán considerarse para la implementación de directivas en nuestro ordenamiento interno, en lo que respecta al tratamiento de personas privadas de libertad.

Respecto a la evolución de la normativa penitenciaria específica en materia de mujeres reclusas conviviendo con sus hijos e hijas, debemos señalar que la misma empezó a consolidarse a partir de las Reglas de Bangkok en el 2010. En efecto, a propósito de estos lineamientos, la administración penitenciaria emitió directivas internas para su efectivo cumplimiento por parte del Estado peruano.

Así, se aprobó la directiva DI-012-INPE-2016-DTP “Atención integral y tratamiento penitenciario para mujeres procesadas o sentenciadas en establecimiento penitenciarios y medio libre” (2016), que señala como disposición general en su artículo 5:

El personal penitenciario durante el desarrollo de sus actividades deberá tener en cuenta los derechos de las mujeres privadas de libertad en el marco de las reglas de Bangkok, en los siguientes ámbitos de actuación: a) ingreso y clasificación, b) alojamiento e infraestructura, c) salud, d) alimentación, [...] f) mantenimiento de lazos familiares, g) cuidado de niños/as (...).

En la misma línea, se aprobó el Decreto Supremo N°006-2016-MIMP (2016), mediante el cual se adoptó el “Protocolo Intersectorial entre el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y el Instituto Nacional Penitenciario para la atención oportuna

de hijas e hijos menores de edad de las madres internas en Establecimientos Penitenciarios”.

Así también, podemos referirnos a la aprobación del Informe de Evaluación de Resultados (2021) de la Política Nacional Penitenciaria al 2030 mediante Resolución Ministerial N°0180-2022-JUS, en el cual se concluyó que:

Es esencial contar de manera progresiva con líneas de acción diferenciadas ejecutadas por profesionales de acuerdo a las necesidades propias de cada grupo poblacional. Para ello se requiere, la identificación de los grupos de especial protección [dentro de los cuales se encuentran las mujeres y niños menores de 3 años], un diagnóstico de su situación, elaboración de lineamientos específicos y la posterior capacidad operativa para implementarlos (2022, p. 20).

Asimismo, se aprobó la directiva N°014-2021-INPE-DTP “Gestión y Desarrollo de la Educación Penitenciaria” (2021), en donde se tiene como objetivo “planificar, ejecutar, supervisar y evaluar las acciones educativas en el sistema penitenciario nacional a fin de contribuir en la resocialización del interno” (2021, p. 7); y en la que se incluyen a los niños y niñas menores de tres años (hijos/as de las internas) con el fin de garantizar que tengan acceso al nivel educativo que corresponde según su edad.

Finalmente, cabe mencionar la directiva N°018-2018-INPE-DTP para la “Atención integral para mujeres en establecimientos penitenciarios” (2018)⁵⁶, en la cual, según lo señalado mediante Nota de Prensa N° 054-2019-INPE, “se han formulado disposiciones específicas entorno a los ámbitos de salud, alimentación, trabajo, educación, asistencia legal y psicológica” (2019).

⁵⁶ Respecto a esta directiva aprobada mediante Resolución Presidencial N°310-2018-INPE/P, debemos hacer énfasis que en el portal web del INPE no se podrá visualizar el documento; toda vez que se ha deshabilitado el acceso a dicha resolución.

Ahora bien, resulta de mayor relevancia identificar si en la práctica se cumplen las directivas que recogen aspectos importantes de los estándares internacionales en materia de protección de niños conviviendo con sus madres en cárceles. Sin duda, cabe resaltar que a pesar del referido desarrollo normativo, existe un problema latente que implica la falta de efectividad por parte de la Administración Penitenciaria en la aplicación de normas referentes a medidas alternativas a la pena privativa de libertad, con la finalidad de lograr una reducción significativa del hacinamiento en los establecimientos penitenciarios, así como la reinserción paulatina de los internos a la sociedad que también ha afectado a la población de mujeres reclusas conviviendo con sus hijos o hijas.

Al respecto, podemos señalar que un avance en el sentido de las alternativas a la prisión se dio con el Decreto Legislativo N°1322 (2017), mediante el cual se reguló la vigilancia electrónica personal; y en donde, en el artículo 5 inciso 2, se establecía dentro del grupo prioritario a “(...) d) las mujeres gestantes, e) las mujeres con hijos(as) menores a tres años, f) la madre que sea cabeza de familia con hijo(a) menor de edad”. Cabe destacar, que dicha norma no tuvo mayor implementación hasta que se dieron modificatorias a la legislación de vigilancia electrónica a través del Decreto Legislativo N°1514 (2020), el mismo que fue promulgado con posterioridad, con motivo del estado de emergencia por la Covid-19; y tiene por finalidad optimizar la aplicación de la medida de vigilancia electrónica con el fin de reducir el hacinamiento, manteniendo como grupo prioritario a las mujeres gestantes y madres con hijos e hijas menores de tres (3) años de edad.

Al respecto de las disposiciones señaladas, debemos hacer mención que, hasta el día de hoy, las mismas no han mayores resultados en su aplicación. De hecho, en el Reporte de Cumplimiento Anual (2021) de la Política Penitenciaria al 2030, se sostuvo que: “No se ha implementado los servicios postpenitenciarios, debido a diferentes factores, entre los cuales se pueden mencionar: déficit de profesionales en el medio libre, recursos financieros, logísticos e infraestructura” (2021, p. 6). Así también, según una noticia publicada en el portal web del Diario Oficial “El Peruano”, hasta enero del presente año el Poder Judicial recién se encontraba elaborando la guía de actuación para la aplicación de la vigilancia electrónica personal.⁵⁷

Por último, debemos puntualizar que únicamente en el marco de la emergencia sanitaria por la Covid-19 se regularon supuestos en los que se otorgaron gracias presidenciales (indultos humanitarios, indultos comunes y conmutación de penas) mediante Decreto Supremo N°004-2020-JUS, respecto de los cuales se consideraron como grupo de especial protección a las mujeres internas en estado de gestación y a las mujeres internas que permanezcan con su niño o niña en los establecimientos penitenciarios. Así, producto de estas gracias presidenciales se efectuaron excarcelaciones de internas gestantes e internas con sus hijos e hijas durante el año 2020 y 2021.⁵⁸

⁵⁷ Véase noticia en: <https://elperuano.pe/noticia/137711-pj-elabora-guia-de-actuacion-para-la-aplicacion-de-la-vigilancia-electronica-personal>

⁵⁸ Véase noticia en: <https://elcomercio.pe/lima/sucesos/indultos-en-penales-por-covid-19-una-segunda-oportunidad-para-volver-a-estar-en-familia-noticia/>

CAPÍTULO II: POSTURAS DOCTRINALES Y LEGISLACIÓN COMPARADA REFERENTE A LA CONVIVENCIA DE LAS MADRES Y SUS HIJAS O HIJOS EN ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS

En el presente capítulo, profundizaremos acerca de los argumentos que conforman las posturas doctrinales a favor y en contra de la convivencia de los niños y niñas en los centros penitenciarios donde sus madres se encuentran recluidas. Para ello, partiremos de una descripción de la evolución de la conceptualización de la protección de los derechos del niño, exponiendo dos teorías claves a propósito de nuestra problemática: la doctrina de los años tiernos y la doctrina de la protección integral del niño, las cuales sustentan la conveniencia o no de este tipo de figuras en el ordenamiento jurídico. Asimismo, efectuaremos una revisión del derecho comparado respecto a la regulación del tema en cuestión, tomando como ejemplos países de América Latina y Europa.

2.1. Cambio de paradigma: De la preponderancia del vínculo materno-filial a la tutela del interés superior del niño y el derecho a su libre desarrollo

Históricamente, las mujeres han padecido restricciones en sus derechos y han visto limitado su rol como madres. Como bien explica Manuela Avilés:

Hasta finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX [se tiene una época] dominada por la custodia paterna de los hijos. En este contexto, el hombre ocupaba una posición privilegiada frente a la mujer. Era la cabeza visible de la familia, y todos los miembros le debían respeto y sumisión. Como padre, su rol se centraba en la formación de sus hijos, sobre todo de los varones (2021, p. 97).

Con el inicio del periodo de industrialización, esta repartición de roles dentro de la familia comenzó a modificarse. Avilés Hernández señala:

Los hombres vivieron un profundo cambio en su papel como progenitores (...) Su incorporación al trabajo asalariado en las fábricas y su salida del hogar, impactaron sobre las mujeres. Éstas se convirtieron en la única figura parental que quedaba de forma continua en el hogar, por lo que debieron asumir nuevas funciones, centradas en el cuidado directo de sus hijos (2021, p. 98).

Es así que, en el derecho de familia, desde finales del siglo XIX surgió la doctrina de “los años tiernos” (*The tender years doctrine*) como un principio jurídico para otorgarle a la madre -en todos los casos de separación- la custodia de sus hijos cuando los mismos se encontraban en la etapa de infancia. Como ejemplo de lo antes señalado, podemos referirnos a la Ley de Custodia de Infantes (en inglés “*Custody of Infants Act*”), promulgada por el parlamento británico en 1839; y mediante la cual se permitía que, en caso de separación de los cónyuges, la madre solicite a los tribunales la custodia completa de sus hijos de hasta 7 años de edad. Así también podemos mencionar el artículo 70 del Código Civil Español de 1889, en donde se estipulaba que, en caso de divorcio, los hijos e hijas menores de tres años quedaban en custodia de la madre.

A partir de la doctrina de los años tiernos, se creía indispensable el vínculo materno-filial de los primeros años para poder lograr el óptimo desarrollo de los niños; ya que se consideraba que la relación entre una madre y sus hijos se producía de manera inmediata, a comparación con el nexo que tienen los niños con su padre, el cual se generaba de forma progresiva con el crecimiento del niño o niña.

Por otro lado, con esta doctrina se consideraba que la mujer, por su condición de tal, tenía una mayor capacidad para velar por el cuidado del niño o niña en sus primeros años; puesto que, desde los inicios de la sociedad, se tenía una concepción estereotipada

que dividía las tareas de los hombres en la vida pública y dejaba las tareas de las mujeres en la vida privada o del hogar. Al respecto, Agurtzane Goiriena Luke señala que:

En virtud de esta doctrina se presume que toda madre, por el hecho de serlo, está mejor capacitada que el padre para la crianza y cuidado de los hijos e hijas; y que el niño o la niña durante sus primeros años de vida necesita más a su madre que a su padre dado que la primera posee una mayor capacidad de cuidado que el segundo; es así que, en aplicación de tal presunción, la custodia del niño o la niña se le entrega a la madre. Con esta doctrina se asume implícitamente que el interés del niño es permanecer con su madre por las razones antes dichas (2005, p. 53).

Es preciso resaltar que la doctrina señalada tenía como base velar por el derecho a la familia; ya que se creía que el hecho de separar a la madre de su hijo/hija, traería como consecuencia la disolución de la unión familiar. No obstante, como veremos más adelante, esta protección a la familia requería de ciertos matices que tomaran en cuenta otros factores. En efecto, para Daniel O'Donnell será evidente que “existen situaciones y casos extremos en los cuales los padres por un motivo u otro no tienen las cualidades necesarias para garantizarles a sus hijos condiciones adecuadas para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social” (2004, p. 8).

Así, a pesar de que la doctrina de los años tiernos en su momento fue defendida por la mayoría, esta pronto comenzó a ser cuestionada; ya que si bien tenía como finalidad la prevalencia de la protección materna del niño o niña en sus primeros años como requisito imperativo para su adecuado desarrollo, parecía que ponderaba instituciones como la familia (específicamente la unidad materno-filial), sin considerar excepciones en los supuestos en los que la permanencia del niño en contacto con la madre pudiera generar afectaciones en su desarrollo. Es a partir de la crítica que se inicia respecto de

esta doctrina, cuando se producirá la entrada de una nueva teoría: *la doctrina de la protección integral del niño*.

En palabras de Daniel O'Donnell, la doctrina de la protección integral del niño “tiene como bases para su construcción: el niño como sujeto de derechos, el derecho a la protección especial, y el derecho a condiciones de vida que permitan su desarrollo integral” (2004, p.2). Esta nueva doctrina, está unida estrechamente a la prevalencia del interés superior del niño; principio que, como señala Laura Lora:

Está vinculado con necesidades psicológicas, educativas, sociales, jurídicas, medio ambientales y de recursos del niño y para el niño. [Siendo que] estas necesidades son derechos incorporados en los instrumentos internacionales de derechos humanos y en la Constitución nacional que los recepciona, además de en las legislaciones nacionales (2006, p. 488).

Así, en esta doctrina más reciente se considera el interés superior del niño como principio imperante en todas las medidas aplicadas por el Estado (autoridades administrativas y órganos legislativos que sean concernientes a los menores), o quien sea responsable de velar por sus derechos fundamentales⁵⁹. En ese sentido, Campos García sostuvo:

La doctrina de la protección integral se enfoca en el interés superior del niño y tiene su fundamento en la dignidad del ser humano, en las características propias de los niños y

⁵⁹ Ello, en concordancia con lo estipulado en el párrafo 1 del artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño. En el caso concreto de nuestra normativa interna, la preponderancia del interés superior del niño se encontrará regulado mediante el artículo VIII del Título Preliminar del Código de Niños y Adolescentes (obligatoriedad de la ejecución); así como a través del artículo IX del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo, el cual establece lo siguiente:

“Artículo IX.- **Interés superior del niño y adolescente.** - En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivos, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto de sus derechos.”

adolescentes, y en la necesidad de propiciar su desarrollo con el máximo aprovechamiento de sus capacidades y su naturaleza (2009, p. 356).

Justamente mediante sentencia del Expediente N° 03744-2007-PHC/TC, el Tribunal Constitucional afirmó que “la responsabilidad de los órganos jurisdiccionales les exige una atención prioritaria, pues el interés superior del niño tiene precedencia en la actuación estatal respecto de aquellas decisiones judiciales en las que se vean afectados sus derechos o ellos mismos” (2008, párrafo 5).

En concordancia con lo antes mencionado, al ponderar derechos que se encuentran contrapuestos en un caso concreto donde se tenga a un niño de por medio, se deberá priorizar el bienestar del mismo; toda vez que, el niño –por ser tal-, se encuentra en un estado de vulnerabilidad frente a las demás partes. Además, sobre la protección integral de los niños y niñas, cabe señalar que el artículo 19 de la Convención Americana establece que “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que **su condición de menor** requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado” [el resaltado es nuestro].

En la misma línea, en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño⁶⁰ se hace referencia a la necesidad de proporcionar al niño o niña una “protección especial”.

⁶⁰ En el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño se señalada lo siguiente: “La necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño. Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".

Al respecto, en la opinión consultiva OC-17/2002 se menciona que “En ambos casos, la necesidad de adoptar esas medidas o cuidados proviene de la situación específica en la que se encuentran los niños, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia” (2002, fundamento 60).

Como se ha podido observar, en el ámbito doctrinario para conceptualizar la protección de los niños y niñas existió un cambio de paradigma en el que se ha priorizado el interés superior del niño bajo cualquier supuesto, incluso si esto implica una separación de la familia en casos extremos. Así también, en el marco de los estándares internacionales de derechos de los niños, niñas y adolescentes, se considera que para lograr el desarrollo integral del niño y niña se debe dar cumplimiento a condiciones adecuadas de vida y necesidades de diversos tipos. Ello, en concordancia con diversos artículos de la Convención sobre los Derechos del Niño, que tienen por finalidad garantizar el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, moral y social (artículo 27); mediante el acceso oportuno a servicios tales como asistencia médica del más alto nivel posible de salud (artículo 24), a una educación encaminada a desarrollar sus capacidades mentales y físicas (artículo 28), al descanso, esparcimiento y participación libre en actividades recreativas y culturales (artículo 31), entre otros.

Ahora bien, a pesar de este cambio de paradigma en la legislación y normativa aplicable también a los hijos o hijas de madres reclusas en el sistema penitenciario peruano, se observa una falta de aplicación y cumplimiento efectivo de los estándares de protección especial que necesita todo niño o niña. Sobre ello, podemos afirmar que, toda falta de condiciones adecuadas dentro de los establecimientos penitenciarios, constituye una limitación para garantizar que el niño o niña que viva con su madre en la cárcel pueda

gozar plenamente de todos sus derechos; lo que conlleva a la vulneración del derecho del niño a la no discriminación. En esta línea, el Comité de los Derechos del Niño en un informe sobre los hijos de padres encarcelados de 2011, recomendó:

Los niños de padres encarcelados tienen que gozar de los mismos derechos que los demás niños. El Comité [además] ha recomendado que se adopten medidas para garantizar que los niños en este tipo de situaciones estén protegidos de la estigmatización. Estos niños no han incurrido en conflicto con la ley (2011, párrafo 33).

En efecto, si bien se afirma que se toma en cuenta el interés superior del niño para otorgar a las reclusas la facultad de convivir con sus hijos menores de 3 años, consideramos que la inclusión del vínculo materno-filial constituye un fundamento predominante para este dispositivo; y de hecho, la situación actual en la que se encuentran los niños y niñas que viven dentro de los establecimientos penitenciarios dista mucho de la protección especial que se les reconoce a los mismos. Al respecto, en el Informe de la Comisión de la Mujer y Familia del Congreso de la República se precisó:

El Código de Ejecución Penal (CEP) ha regulado la situación de los menores que conviven con sus madres dentro de un establecimiento penitenciario, **teniendo como principio fundamental la protección del menor** y lo que mejor convenga a sus intereses; es decir, el interés superior del niño. (...) La inclusión de la **maternidad como hecho destacable** del CEP reafirma el rol tutelar del Estado en cuanto a su obligación constitucional de proteger a la familia y al niño (2012, pp.10-14) [el resaltado es nuestro].

Cabe mencionar que este problema no solo se refleja en lo que respecta a los niños y niñas que terminan siendo albergados por el sistema penitenciario peruano, sino que es una cuestión que puede rastrearse en otros ámbitos de todo nuestro ordenamiento interno. Un claro ejemplo de ello, es el artículo 340 del Código Civil, mediante el cual se establece que “si ambos cónyuges son culpables [de la separación] las hijas menores

de edad, así como los hijos menores de siete (7) años quedan al cuidado de la madre”. En el mismo sentido, podemos mencionar el artículo 84 del Código del Niño, niña y adolescente, en donde se dispone que “en caso de no existir acuerdo sobre la tenencia, el juez resolverá teniendo en cuenta (...) b) el hijo menor de tres años permanecerá con la madre (...)”.

2.2. Doctrinas a favor y en contra de la convivencia de mujeres reclusas con sus hijos

Los sesgos que se empezaron a encontrar en la doctrina de los años tiernos, trajeron consigo que se inicie una división de posturas que tuvo por finalidad discutir la idoneidad de la facultad que se le otorga a la madre para vivir con su hijo o hija en la cárcel. Al respecto, es que se genera un debate que cuestiona si la relación materno-filial de los primeros años es tan importante como para limitar –y hasta en muchos casos vulnerar- los derechos de los niños; esto, tomando en cuenta la situación en la que se encuentran dentro de un establecimiento penitenciario.

2.2.1. Posturas doctrinales a favor de la convivencia de niños y niñas con sus madres en centros penitenciarios

Los autores con una posición favorable a la convivencia de niños y niñas en los establecimientos penitenciarios, optan -principalmente- por tomar esta postura a partir de considerar imperativo el vínculo materno-filial para el adecuado desarrollo del niño. Ello; toda vez que se tiene la noción de que el separar al niño o niña de la madre en sus primeros años sería perjudicial para la formación psicosocial y conductual del menor. Siendo así, en concordancia con lo antes dicho, Jean Tomkin estima que:

La cercana relación progenitora-niño/a es importante para promover en el niño y la niña un sentimiento de seguridad que mejorará su relación con otras personas. Es así, que se ha dicho que los apegos proporcionan un fundamento sobre el cual se construyen posteriores encuentros sociales. (...) La separación tiene un impacto a corto y largo plazo sobre el desarrollo del menor. A largo plazo, puede afectar negativamente la seguridad e interacciones sociales del menor en el futuro; mientras que, en el corto plazo, se ha encontrado que el encarcelamiento de su progenitora aumenta la probabilidad de que el menor exhiba una conducta antisocial y una ansiedad aumentada por el hecho de no saber qué le va a pasar a su madre (2009, p. 34).

Si bien habrá autores que concuerden con que el ambiente que se tiene actualmente en las cárceles es inapropiado por no contar con las atenciones e infraestructura necesarias; seguirán considerando que, de no existir estos obstáculos, sí sería adecuada dicha convivencia con el objetivo de otorgarle al niño o niña una estabilidad a partir de preservar el vínculo más importante que tienen en los primeros años: el nexo materno-filial. Al respecto, Joseph Murray destacó que:

Debido a que los niños y niñas separados de sus progenitores comúnmente enfrentan múltiples cambios de cuidadores, es muy probable que muchos de esos niños y niñas se enfrenten a una pérdida de estabilidad y de calidad en los cuidados tras el encarcelamiento de su progenitora (2005, p. 451).

Como se ha mencionado antes, la ruptura del vínculo de la madre y los hijos generará un probable desequilibrio emocional en los niños que se vean alejados de sus progenitoras. Así, para María Eugenia Moneta:

Los efectos inmediatos y a largo plazo que median la salud mental del niño, son resultado de una experiencia de relación cálida, íntima y continua entre la madre y su hijo. (...) Un apego con un cuidador estable y continuo, puede asegurar un adecuado desarrollo cognitivo y mental del niño que llegará a ser adulto (2014, pp. 265-266).

Así también, consideramos pertinente señalar las consecuencias que dicha separación traerá consigo para la madre que se encuentra interna en el centro penitenciario. Sobre ello, Natalia Gómez Fuentes ha mencionado:

Las madres que se encuentran recluidas y son separadas de sus hijos, sienten que están perdiendo su rol materno; ya que sus hijos o hijas comienzan a reconocer como figura materna a su cuidador/a. (...) se sienten tristes por ausentarse ante períodos importantes de la vida de sus menores hijos (2012, p. 77).

Tomando en cuenta que el mantenimiento de la relación materno-filial es parte de la protección de la familia, se puede reparar en una afectación colateral a la misma al momento de darse esta separación entre madre interna e hijos. Sobre ello, Laurel Townhead llega a la conclusión que:

Al considerar que las mujeres privadas de libertad en su mayoría son madres y principales responsables del cuidado de los hijos/as, se puede afirmar que el encarcelamiento provoca alteraciones profundas en la vida familiar y es un contexto que facilita una desvinculación afectiva en la relación materno-filial. (...) La situación de separar al hijo/a forzosamente de su madre, constituye uno de los eventos que tiene más consecuencias nocivas en el niño/a, repercutiendo negativamente en su estabilidad emocional y adaptación social (2006, pp. 69-70).

En el mismo sentido, Tomkin afirma que comúnmente:

Las mujeres son las principales cuidadoras. (...) Cuando el padre va a dar a la cárcel, las mujeres normalmente se quedan al cuidado de los niños y niñas. Sin embargo, se ha visto que lo equivalente no sucede cuando las madres están en la cárcel, y existen pocas alternativas en cuanto a cuidadores para sus hijos/as (2009, p. 44).

Finalmente, debemos señalar que la importancia de la lactancia o alimentación materna en los primeros meses de vida, es uno de los principales argumentos para considerar

necesario que los niños convivan en la cárcel con sus madres. Al respecto, el Comité de la ONU sobre los Derechos de la Niñez se ha referido sobre el tema recomendando:

(...) Los Estados parte en la Convención deben garantizar que todos los niños en sus primeros años tengan acceso a una atención sanitaria y una nutrición adecuada. En este contexto, la lactancia materna y la nutrición adecuada son esenciales (...) a fin de garantizar un desarrollo saludable de los niños en los primeros años y una relación madre-hijo/a sana (2004, párrafo 8).

2.2.2. Posturas doctrinales en contra de la convivencia de niños y niñas con sus madres en centros penitenciarios

Con el desarrollo del presente acápite, observaremos que los autores que se encuentran en contra de la convivencia de los niños y niñas en centros penitenciarios, optarán por tomar esta posición basándose en dos tipos de argumentos. Por un lado, se tendrán argumentos empíricos, los cuales considerarán elementos como la infraestructura de los establecimientos y acceso a servicios básicos; mientras que, por otro lado, se harán uso de argumentos teóricos con un enfoque interdisciplinario que abarquen temas jurídicos y del ámbito psicosocial.

En relación a los argumentos empíricos para cuestionar la convivencia de niños en dichos centros, se considera que un lugar como la cárcel no cuenta con las condiciones adecuadas para ser habitada por niños; toda vez que estos establecimientos, por sus propias características, “están limitados en sus espacios, lo que conlleva a escasas oportunidades de interacción pudiendo comprometer el desarrollo integral del menor al convivir en un régimen restrictivo” (López & Buceta, 2015, p. 3). En concordancia con lo señalado, Ana Roldán afirma que:

Las características de los centros penitenciarios influyen en el desarrollo integral del menor, por ello este contexto es considerado de riesgo; toda vez que genera dificultades para la adquisición de diferentes habilidades, puesto que, entre otras particularidades, no existen suficientes oportunidades de interacción y los espacios son limitados (2017, p. 22).

En efecto, el acento en este régimen restrictivo propio de los establecimientos penitenciarios hace que algunos autores afirmen que “un niño que vive junto a su madre en dicho contexto, está también “preso”, y como tal, teniendo condiciones coercitivas, se criará en un ambiente violento; por lo que dicho rasgo pasará a ser parte de su modo de vida e identidades personales y sociales” (Kalinsky & Cañete, 2003, pp. 2-3). Así, estos autores enfatizan el hecho de que el mismo encierro trae consigo conflictos; y precisamente por la estructura y particularidades que tienen las cárceles, estas no serán adecuadas para la convivencia de menores; sino que más bien perjudican el desarrollo de los mismos ya que se podrá constatar que “el ambiente carcelario es incompatible con las necesidades de crecimiento de los niños” (Lora, 2012, p. 17).

En cuanto a los argumentos que se plantean desde el ámbito psicosocial, se afirma que la convivencia de niños y niñas dentro de los establecimientos penitenciarios resulta perjudicial para su crecimiento integral y su relación con el mundo exterior; puesto que su desarrollo psicoemocional se ve afectado por la situación específica de encierro en la que se encuentra.

Al respecto, se sostiene que, al vivir en encierro, el infante genera únicamente un vínculo con la madre, toda vez que se encuentra apartado de su núcleo familiar. Sobre este punto, Ana Roldán sostiene que esta relación “podrá volverse perjudicial al generar una grave dependencia, lo que llegado el momento de la separación, hará que la misma sea más

dura y dramática; ya que el menor [al salir] se encuentra con una realidad totalmente desconocida” (2017, p. 25).

Efectivamente, como consecuencia de la dependencia que se forma entre el niño/niña y su madre reclusa, se puede afirmar que la circunstancia de vivir interno en un ambiente penitenciario producirá graves inconvenientes al proceso de adaptación que deban seguir los niños al momento de salir al exterior. Siendo así, esta salida permitirá hacer más visibles “los límites que genera el encierro en las experiencias que un niño puede tener [en comparación a un crecimiento en un entorno en libertad]” (Galera, 2008, pp. 4-6).

Como ejemplo de los límites de los que se ha hecho mención, Oliver Robertson evidencia que mediante el estudio de casos:

Se sabe de niños y niñas que por salir de prisión tienen miedo a los aviones, a los autos, a los árboles y a los hombres; y esto se debe a que no han tenido ningún contacto con ellos. (...) Muchos niños y niñas, especialmente aquellos que no han vivido nunca fuera de la cárcel, pueden tener dificultades para integrarse a la comunidad (2008, pp.6-8).

En este punto, la falta de relación que tienen los niños internos con el resto de la sociedad podrá ser tomada como un obstáculo que impide lograr una adaptación plena; toda vez que los mismos al momento de abandonar el establecimiento penitenciario, no solo serán partícipes de relaciones diferentes al vínculo materno-filial; sino que además, encontrarán una forma completamente distinta de convivencia. En ese sentido, en un informe de UNICEF referido al tema, se concluyó que:

Una socialización temprana dentro del ámbito carcelario deja una huella indeleble en la construcción de la identidad y las capacidades sociales futuras de los niños, toda vez que; si bien es cierto que la posibilidad que tiene la madre de llevar a sus hijas o hijos a prisión

puede reducir las consecuencias negativas de la separación, no es menos acertado que el encierro conforma un factor de riesgo adicional para el grupo familiar (2009, p. 150).

Finalmente, en relación a los argumentos jurídicos, se ha señalado que el vivir en un establecimiento penitenciario es un contexto que limita o vulnera derechos; puesto que los niños y niñas que forman parte del ámbito carcelario, deberán enfrentar dificultades similares a las de sus madres al momento de tratar de garantizar la protección de los mismos. No obstante, esto se dará teniendo un mayor grado de vulnerabilidad, toda vez que los niños –por ser tales- se encuentran en una situación de indefensión constante.

Entre los derechos que se ven limitados o vulnerados al encontrarse en condición de cárcel, podemos destacar el derecho a la salud, al libre desarrollo de la personalidad, a la educación, a la recreación, a la no discriminación, entre otros. Así también, debemos destacar que esta vulneración se puede dar en distintos grados tomando en cuenta la situación concreta en la que se encuentre el infante. Adicionalmente, se considera que se vulneran derechos tales como el de la protección de los menores privados de su medio familiar, pues “aunque estén junto a la madre, se encuentran fuera de un medio normalizado en donde muchas veces se pueden ver sometidos a tratos crueles, inhumanos o degradantes” (Gea Fernández, 2017, p. 290).

De esta manera, se podrá concluir que no solo las privaciones características que supone el ambiente del encierro conllevan a hablar de una vulneración de derechos, sino que esta afectación se produce por la sola razón de que los menores permanecen en un ambiente que impida el pleno ejercicio y efectiva protección de sus derechos. Al respecto, Dalila Antonacachi y Antonella Tiravassi han afirmado que:

La mayoría de los derechos fundamentales de estos niños no son respetados, puesto que la permanencia junto a sus madres limita el acceso a la educación y a contacto con otros de sus familiares, impidiendo crear vínculos necesarios para su desarrollo y socialización. Asimismo, no se respetan sus derechos en cuanto a la salud, a la recreación, a un ambiente sano y placentero donde puedan alternar momentos de actividad y de descanso genuino, a gozar de vínculos parentales firmes y no ser, sobre todo, destinatarios de violencia (2013, pp.10-13).

Acorde con la postura antes señalada, la Defensoría General de la Nación de Argentina, afirmó que con la convivencia de niños en los centros penitenciarios donde sus madres están internas:

Puede verse vulnerado el principio de personalidad o intrascendencia⁶¹ de la pena en virtud de la afectación desproporcionada de una multiplicidad de derechos –indivisibles e interrelacionados– de los niños y niñas, tales como el derecho a la protección familiar; a la vida en condiciones dignas; a la integridad psíquica y corporal; al desarrollo; a ser oído, entre otros. (...) Este principio prohíbe que, por medio de la sanción penal, se castigue en forma indirecta a quienes no hayan cometido un delito, ya que la pena debe restringirse solo a la persona condenada y no puede extenderse a otros sujetos (2015, p. 36).

Si bien hasta el momento los autores antes citados han concordado en afirmar que se vulneran derechos esenciales tales como la libertad, el libre desarrollo, la salud, educación y el principio del interés superior del niño; debemos mencionar la existencia de una postura más radical, misma que afirma que con la convivencia de los niños en establecimientos penitenciarios es presumible que se esté ocasionando una transgresión al derecho a la vida. Entre estos autores, podemos destacar a Gimol Pinto y Diego Freedman, quienes han sostenido que:

⁶¹ Este principio se encuentra consagrado en el artículo 5 inciso 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, estableciéndose que “la pena no puede trascender de la persona del delincuente.”

La privación de la libertad de la niña o niño junto con su madre, afecta su derecho a la vida; ya que no se garantiza en la máxima medida posible su desarrollo, debido a que se lo mantiene en un medio donde es vulnerable a sufrir perjuicios o abusos (2009, pp. 25-28).

Al respecto, cabe mencionar que este argumento se desarrollará a partir del reconocimiento del principio interpretativo de progresividad⁶², mediante cual se propone una progresión gradual de los derechos hasta lograr su pleno cumplimiento. En ese sentido, la Corte IDH se pronunció en la sentencia del caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala de 1999, señalando lo siguiente:

El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. (...) En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, **el derecho fundamental a la vida comprende, no solo el derecho de todo ser humano a no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna** (1999, párrafo 144) [el resaltado es nuestro].

Siguiendo la postura tomada por los autores que se encuentran en contra de la convivencia de los niños en centros de reclusión, se debe considerar que la facultad que se otorga para que un niño o niña viva junto a su madre privada de libertad, solo debe ser adoptada en el marco de una medida excepcional que se encuentre justificada en la preponderancia del interés superior del niño y en la protección de su desarrollo integral.

⁶² Véase el caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala (23 de agosto de 2018) en donde se sostiene que: “la dimensión progresiva de protección de los DESCAs, si bien reconoce una cierta gradualidad para su realización, también incluye un sentido de progreso, que requiere la mejora efectiva de las condiciones de goce y ejercicio de estos derechos, de forma tal que se corrijan las desigualdades sociales y se facilite la inclusión de grupos vulnerables” (fundamento 146). Si bien en este caso se hace mención de los DESCAs, será imperativo tomar en cuenta que estos principios son aplicables a todos los derechos humanos; y por ende, también a los derechos civiles y políticos.

Más allá de lo señalado, el Comité de los Derechos del Niño en los informes y recomendaciones del Día de Debate General sobre “Los hijos de padres encarcelados”, se ha pronunciado sobre el uso de la prisión -sea como pena o prisión preventiva- sobre progenitores o cuidadores de niños o niñas, estableciendo como recomendación que:

(...) Al dictar sentencia para el padre/madre o cuidadores primarios, siempre que sea posible, deberán priorizarse las sentencias no privativas de libertad sobre aquellas que suponen el encarcelamiento, inclusive en la fase previa al juicio y el juicio. Las alternativas a la detención deben estar disponibles y ser aplicadas sobre una base de caso a caso, teniendo plenamente en cuenta los posibles impactos de las diferentes sentencias sobre el interés superior del niño afectado (2011, p. 6).

En la actualidad, y a pesar de la división de posturas que se tiene respecto al tema en cuestión, debemos resaltar la existencia de una importante inclinación en contra de la convivencia de niños y niñas en centros penitenciarios, apostando así por medidas alternativas a la pena privativa de libertad en los casos de madres recluidas. Ello, a partir de hacerse evidente la poca visibilidad y seguimiento que se le otorga a los niños y niñas⁶³ viven en esta situación, lo que conllevará a que se vean silenciadas las afectaciones que se cometan contra sus derechos.

En concordancia con la propuesta de implementar medidas alternativas, mediante la Observación General N°14, el Comité de los Derechos del Niño se ha pronunciado a favor de su aplicación señalando que:

⁶³ Al respecto, un estudio general de la ONU (Quaker UN Office) del 2007 ha señalado que: “[Es indiscutible] la escasa importancia dada a los niños incluidos en el sistema carcelario, entre otras cuestiones porque no presta atención a: i) generar estadísticas sobre niños en estas condiciones, ii) a las decisiones para su alojamiento, iii) al impacto socio emocional que puede ocasionarles el vivir en las cárceles, iv) a si existen medidas de apoyo a la maternidad, v) a si las instalaciones son las adecuadas para los niños, vi) a qué pasará con la posterior separación de los niños cuando estos tengan que abandonar el centro penitenciario, vii) a si se prevén medidas alternativas al encierro, entre otros” (2007, p. 172).

Cuando los padres u otros tutores hayan cometido un delito, se deben ofrecer y aplicar caso por caso alternativas a la privación de libertad, teniendo plenamente en cuenta los posibles efectos que puedan tener las distintas condenas en el interés superior del niño o los niños afectados (2013, fundamento 69).

Igualmente, mediante Resolución 63/241 del 2009, la Asamblea General de la ONU hizo un llamado a los Estados a dar “consideración prioritaria a las medidas no privativas de libertad al dictar sentencias o decidir medias previas al juicio respecto de la persona única o principal que cuida al niño, condicionadas a la necesidad de proteger al público y al niño, y habida cuenta de la gravedad del delito”.

Así también, según informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas elaborado por la Comisión IDH:

(...) En función del interés superior del niño, las autoridades judiciales competentes deberán aplicar con mayor rigurosidad los criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad al momento de considerar la aplicación de la prisión preventiva en el caso de personas que tengan la responsabilidad principal de niños a su cargo. En estos casos debe potenciarse el empleo de otras medidas cautelares no privativas de la libertad. La Comisión ha observado, por ejemplo, que en los hechos un alto porcentaje de las mujeres privadas de libertad que tienen niños a su cargo han sido detenidas por delitos no violentos, como el microtráfico de drogas (2013, fundamento 216).

2.3. Derecho comparado respecto de las niñas y niños que conviven con sus madres en las cárceles

Si bien con los acápites anteriores se ha podido desarrollar las doctrinas y argumentos a favor y en contra de la convivencia de niños y niñas con madres que viven en centros penitenciarios, el presente acápite más bien expone una revisión en el derecho comparado del tratamiento que se le ha dado a la convivencia de niños y niñas con sus madres en las cárceles de América Latina, así como en ciertos países de Europa; para

finalmente, destacar la implementación en ciertos países de programas comunitarios y residencias familiares como mecanismos alternos que permiten que las mujeres sentenciadas puedan mantener un vínculo cercano con sus hijos o hijas en un ambiente distinto a la prisión. de libertad frente a la problemática que nos ocupa.

2.3.1. Latinoamérica

La situación de los niños y niñas que conviven con padres en prisión se da de manera muy similar en los distintos países de América Latina. Al respecto, podemos observar que el límite de edad promedio en dichos países es de tres (3) años, durante los cuales se permitirá la estancia de los niños en prisión dando opción únicamente a las madres de convivir con ellos, por lo que se regulará la creación de guarderías dentro de dichos establecimientos. No obstante estas similitudes, consideramos importante destacar ciertas diferencias en la incorporación de mecanismos alternos a la prisión preventiva y métodos alternos a la pena privativa de libertad para la ejecución de sentencias, tomando en cuenta la situación especial de las mujeres internas que están embarazadas o tienen a su cargo hijos o hijas menores de edad.

2.3.1.1. Chile

En Chile, la convivencia de niños y niñas en las cárceles se encuentra regulada en el artículo 19 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios (Decreto Supremo N°518) promulgada el 22 de mayo de 1998, el cual establece que “los establecimientos penitenciarios destinados a la atención de mujeres se denominan “Centros Penitenciarios Femeninos” (CPF), en los cuales existirán instalaciones con espacios y

condiciones adecuados para el cuidado y tratamiento pre y post natal, así como para la atención de hijos lactantes de las internas hasta los dos (2) años de edad”.

Según un informe del Instituto de Políticas Públicas de la Universidad Diego Portales, “en 2015, poco más de 53000 mujeres estaban cumpliendo penas de cárcel en Chile, lo que corresponde al 15% de la población penal. El 95% de ellas son madres, y unas 25000 tiene hijos menores de edad” (2015, p. 2). Sobre este punto, debemos señalar que Chile cuenta con un programa nacional que faculta a las mujeres privadas de libertad de vivir con sus hijos o hijas en unidades especiales dentro del establecimiento penitenciario.

Así, si bien podemos considerar este programa como una iniciativa favorable a la continuidad del vínculo materno-filial para las madres que se encuentran en situación de cárcel, el informe antes citado menciona que:

El programa “residencias transitorias” cuenta con solo 148 plazas, y debido a una demanda mayor estos cupos serán insuficientes. Asimismo, en Chile, las mujeres embarazadas o con niños pequeños no pueden acceder a permutación de la pena o modalidades alternativas al encarcelamiento (2015, pp. 3-4).

En lo que respecta al tratamiento de mujeres privadas de libertad que estén embarazadas o tengan a su cargo hijos o hijas lactantes, debemos mencionar la creación del programa “Creciendo Juntos”, el mismo que busca promover competencias parentales y vínculos afectivos entre madres e hijos/as. Asimismo, están disponibles programas como “Abriendo Caminos” (dirigidos a niños y niñas que se encuentran en el exterior de la cárcel), “Conozca a su Hijo” y el programa de “Atención a Mujeres Embarazadas e Hijos Lactantes” (PAMEHL). La propuesta de estos

programas resulta favorable para la convivencia de los niños o niñas con sus madres reclusas; sin embargo, para Angélica Ramírez y Mauricio Sánchez “carece de periodicidad y se desarrolla bajo estándares de calidad reducidos, producto de la falta de personal, infraestructura y recursos adecuados” (2021, p. 262).

2.3.1.2. Colombia

En Colombia, la permanencia de los niños y niñas en los establecimientos penitenciarios está regulada mediante el Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65) de 1993. El artículo 153 de dicho cuerpo normativo señala lo siguiente:

Artículo 153. Permanencia de menores en establecimientos de reclusión.

Los niños y niñas menores de tres (3) años podrán permanecer con sus madres en los establecimientos de reclusión, salvo que un juez de la República ordene lo contrario. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar prestará, en coordinación con el servicio social penitenciario y carcelario, la atención especial a los niños y niñas que se encuentran en los centros (...).

En lo que respecta a las condiciones de reclusión de las mujeres, el artículo 26 del Código antes citado dispone que los establecimientos deberán contar con una infraestructura que garantice a las mujeres gestantes, sindicadas o condenadas, un adecuado desarrollo del embarazo. Igualmente, deberán contar con un ambiente propicio para madres lactantes, que propenda al correcto desarrollo psicosocial de los niños y niñas menores de tres (3) años que conviven con sus madres.

Si bien mediante dicha legislación se establece la existencia de estos centros de reclusión específicos para mujeres, para Juan David Posada:

No existe este tipo de establecimientos en muchas ciudades, lo que hace que las mujeres sean reclusas en pabellones especiales dentro de las penitenciarías destinadas para los

hombres, con las consecuencias de falta de acceso a actividades de tratamiento y demás que ello implica; ya que la prioridad serán la mayoría de hombres allí reclusos y no la minoría de mujeres (2021, p. 289).

Finalmente, cabe destacar que mediante Ley N°906 (Código de Procedimiento Penal) se otorgó el beneficio de detención en el lugar de residencia como medida alternativa a la prisión preventiva, en los siguientes casos: 1) cuando a la imputada le falten dos (2) meses o menos para el parto y durante los siguientes seis (6) meses del mismo; y 2) cuando la imputada tuviera a su cargo a hijo/a menor de doce (12) años o con incapacidad mental permanente.

2.3.1.3. México

México es uno de los países en Latinoamérica que cuenta con una regulación extensa respecto a la convivencia de niños y niñas en los establecimientos penitenciarios, así como a las condiciones de vida de las mujeres internas. Ello; toda vez que, mediante la Ley Nacional de Ejecución Penal (LNEP), se ha logrado abordar de manera precisa dos puntos relevantes que se expondrán a continuación.

En primer lugar, se reconocen los derechos de las mujeres privadas de su libertad en un centro penitenciario (artículo 10 de la LNEP) estableciendo expresamente el derecho a la maternidad y la lactancia, así como la atención médica correspondiente y el acceso a contar con instalaciones adecuadas y con los artículos requeridos para una estancia digna y segura que le permitan satisfacer las necesidades propias de su género.

En segundo lugar, este país cuenta con el desarrollo de una regulación amplia respecto de las mujeres que viven con sus hijos/as en reclusión (artículo 36 de la LNEP), a través de la cual se expone la premura de contar con atención médica obstétrico-

ginecológica y pediátrica durante el embarazo, el parto y el puerperio. Asimismo, se estipula en dicho cuerpo normativo que las hijas e hijos de las mujeres privadas de libertad podrán permanecer con su madre dentro del centro penitenciario durante las etapas post-natal y de lactancia, o hasta que la niña o niño haya cumplido los tres (3) años de edad. Finalmente, se establecerá las disposiciones necesarias para garantizar los términos y condiciones bajo las cuales los hijos e hijas que viven con sus madres puedan salir del establecimiento para realizar visitas a otros familiares, actividades de esparcimiento u otra actividad que deba realizarse fuera del mismo.

No obstante lo señalado antes, es imperativo destacar que según informe especial de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México, se han puesto a la luz irregularidades en el cumplimiento de lo establecido en la normativa nacional. Al respecto, se mencionó que:

De acuerdo a la información proporcionada por las autoridades responsables, no se permite el ingreso de menores de edad con sus madres internas, lo que por supuesto vulnera el derecho de los menores de estar y convivir con sus madres (...) Por otra parte, únicamente se permitirá la estancia de los menores cuando nacen mientras sus madres se encuentran internas (2015, p. 17).

2.3.1.4. Bolivia

Debemos resaltar que en Bolivia existió un cambio radical en lo que respecta a la facultad que tienen los padres reclusos de convivir con sus hijos o hijas dentro de la cárcel. Así, en un primer momento no se hacía distinción entre padre y madre para otorgarles el permiso de convivir con sus hijos en prisión pues la Ley de Ejecución Penal y Supervisión (Ley N°2298) del 2001, estipulaba lo siguiente:

Artículo 26. Padres y madres privados de libertad

Los hijos del interno menores de 6 años, podrán permanecer en los establecimientos penitenciarios, siempre que el progenitor privado de libertad sea el que tenga la tutela del menor. Cuando la tutela del menor la tengan ambos progenitores, el niño permanecerá con el progenitor que se habla en libertad salvo que el niño se encuentre en el periodo de lactancia en cuyo caso permanecerá junto a su madre. La permanencia de niños menores de seis años en establecimientos penitenciarios se hará efectiva en guarderías expresamente destinadas para ellos (...).

Si bien en un primer momento se permitía que tanto la madre como el padre recluso tuvieran la posibilidad de convivir con su hijo o hija en la cárcel, con la promulgación del Código del Niño, Niña y Adolescente (Ley N°548) del 2014, se determina la prohibición de que los niños y niñas vivan en centros penitenciarios de varones, otorgando así la facultad de convivencia únicamente a las madres. Respecto a esta decisión, consideramos imperativo tomar en cuenta como uno de los motivos fundamentales la existencia de casos de violaciones contra la integridad sexual de los niños y niñas dentro de penales de hombres. Uno de los casos más controversiales fue la violación a una niña de ocho (8) años por parte de un recluso del penal de Palmasola en Santa Cruz, en donde además se encontraron múltiples grabaciones de estas agresiones.

Finalmente, cabe destacar que, si bien se encuentra regulada la convivencia de niños y niñas en los centros donde sus madres están reclusas, de acuerdo a Jennifer Guachalla Escobar:

En muy pocos casos las mujeres consiguen autorización para que sus hijos o hijas vivan con ellas, [siendo así] los niños y niñas se quedan solos con el padre, la familia extendida o son institucionalizados en centros de acogida del Estado (no se cuentan con datos oficiales sobre la frecuencia con la que esto ocurre) (2021, p. 188).

2.3.1.5. Argentina

En Argentina, la convivencia de niños y niñas en la cárcel se encuentra regulada mediante la Ley de Ejecución de la pena privativa de libertad (Ley N°24660 modificada por la Ley N°27375), misma que en su artículo 195 establece que “la interna podrá retener consigo a sus hijos hasta los cuatro (4) años”. Asimismo, el artículo 196 estipula que al cumplirse la edad límite, si el progenitor no estuviere en condiciones de hacerse cargo del hijo, la administración penitenciaria dará intervención a la autoridad judicial o administrativa que corresponda.

Cabe resaltar que, la normativa argentina brinda la facultad de que las mujeres embarazadas y las madres de niños o niñas de hasta cinco (5) años, puedan solicitar - conforme a ley- la prisión domiciliaria (arresto domiciliario) como pena alternativa; ya sea durante la etapa preventiva o en el cumplimiento de la pena.

No obstante, existen críticas respecto a esta regulación, en donde se cuestiona que:

La legislación argentina refuerza esta [obligación o exigencia] de la responsabilidad materna: la ley permite solo a las mujeres mantener con ellas en la prisión a sus hijos menores de 4 años, y solo ellas pueden obtener el arresto domiciliario si tienen hijos de hasta 5 años. Sin embargo, el reconocimiento legal de las responsabilidades asumidas en forma tradicional por las mujeres no está acompañado por medidas destinadas a posibilitar su ejercicio en los penales (2011, p. 152).

2.3.1.6. Brasil

Brasil es uno de los países en Latinoamérica cuya normativa actual extiende de manera significativa la convivencia de los niños y niñas en los establecimientos donde se

encuentran recluidas sus madres. Así, mediante la Ley N°7.210 de 1984 (y posteriormente mediante Ley N°11.942 de 2009) se establece lo siguiente:

Artículo 89.-

(...) La penitenciaría de mujeres será dotada de sección para embarazadas y de guardería para albergar niños mayores de seis (6) meses y menores de siete (7) años, con la finalidad de asistir al niño desamparado de cuya responsable esta recluida.

Es importante destacar que mediante la Ley de la primera infancia (aprobada en 2016), se reguló la improcedencia de prisión preventiva en el caso de madres con hijas o hijos menores de 12 años de edad; y siempre que se trataran de delitos no violentos. No obstante ello, se tuvo muchos obstáculos para aplicar esta normativa por falta de actualización de los servidores de justicia. Finalmente, mediante sentencia del Tribunal Federal Supremo (HC 143641) del 2018⁶⁴, se decidió aprobar un salvoconducto colectivo⁶⁵ que concedió el arresto domiciliario a madres embarazadas sin sentencia firme.

Si bien hemos podido observar que en Latinoamérica se vienen implementando medidas alternativas a la prisión preventiva, con respecto a esta población, no se consideran dichas medidas en la ejecución de las condenas. Al respecto, cabe destacar como única excepción el caso de Uruguay, país que mediante el artículo 8 de la Ley N°17.897 (Ley de humanización y modernización del sistema carcelario. Libertad provisional y anticipada) ha establecido que se podrá disponer la prisión domiciliaria a las mujeres que se encuentren en los últimos tres (3) meses del embarazo y en los

⁶⁴ Sentencia del Tribunal Federal Supremo (Brasil). Disponible en: <http://bcn.cl/2b0g2>

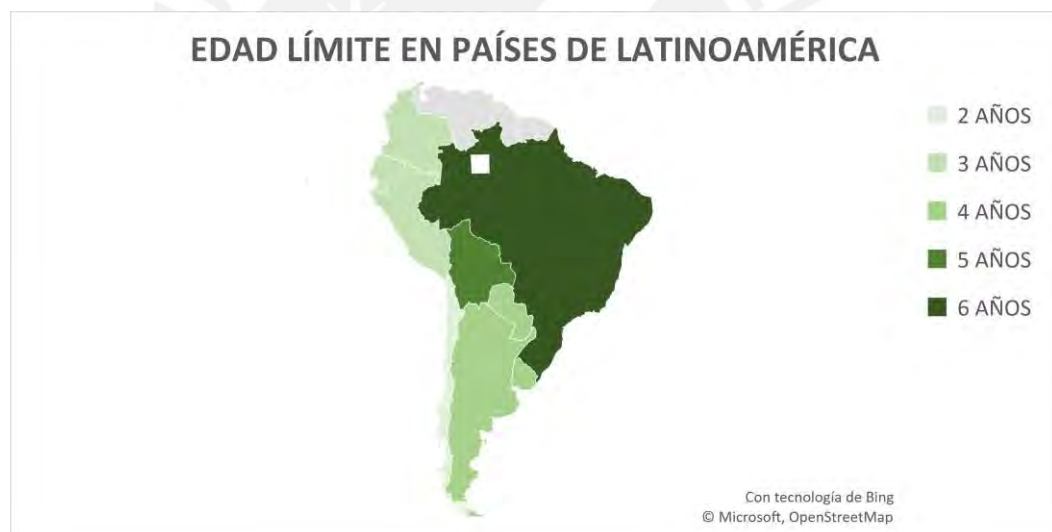
⁶⁵ Por salvoconducto colectivo se entiende, en términos generales, al documento expedido por una autoridad (en este caso el juez) que concede la autorización para transitar o permanecer en un lugar sin riesgo. Véase portal fuente de la noticia: <https://www.france24.com/es/20191214-en-brasil-las-madres-presidarias-luchan-por-el-derecho-a-casa-por-c%C3%A1rcel>

tres (3) primeros meses de lactancia materna, exceptuando a las condenadas por delitos graves. Ello, como parte de las medidas de seguridad provisional para imputados y condenados enfermos o que se encuentren en otras situaciones especiales.

A continuación, en la Figura 1 se podrán observar las edades límites correspondientes con la normativa de cada país de América Latina para la convivencia de niños y niñas en centros penitenciarios.

Figura 1

Edad límite en países de Latinoamérica para la convivencia de niños en centros penitenciarios



Fuente: Elaboración propia

2.3.2. Europa

En el continente europeo no existe un consenso respecto al límite de edad de los niños y niñas que conviven con sus padres en los centros penitenciarios donde se encuentran recluidos. Es así que, mientras que en Irlanda del Norte la edad límite es de nueve (9) meses, en países como Suecia o Dinamarca no se cuenta con un límite establecido, sino

que se determinará de manera individual según las condiciones y necesidades en cada caso específico, para así poder garantizar la preponderancia del interés superior del niño. En la Figura 2 que se presenta más adelante, se podrán encontrar las edades límites en los diferentes países europeos.

Sobre este punto, es interesante mencionar la legislación en España; que establece que las mujeres reclusas pueden tener a sus hijos/as consigo hasta los tres (3) años; y para ello contarán con distintas opciones. Al respecto, Irene Melendo menciona que:

Con el objetivo de garantizar el cumplimiento de este requerimiento, se pone en marcha la creación de diferentes infraestructuras, que logren hacer la estancia de los menores en prisión lo más normalizada posible. De esta manera, surgen en España las Escuelas Infantiles, los Módulos de Madres⁶⁶, los Módulos de Familia, las Unidades Externas de Madres y las Unidades Dependientes⁶⁷ (2021, p. 5).

En lo que respecta a su implementación, según datos recogidos del Informe de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, hasta el año 2012 se contaba con “tres unidades de madres internas⁶⁸, tres unidades de madres externas⁶⁹ y una unidad de madres mixta⁷⁰; asimismo, se contarán con tres unidades dependientes⁷¹” (2012, p. 110).

Otro punto importante del derecho comparado es la regulación que no restringe a las madres la facultad de convivir con los hijos o hijas en prisión; toda vez que existen países que permiten a ambos padres convivir con los niños, mientras que otros

⁶⁶ Correspondientes a espacios ubicados dentro de los mismos establecimientos penitenciarios pero que se encuentran separados del resto de la población penitenciaria.

⁶⁷ Correspondientes a hogares que normalmente cuentan con la gestión de una ONG y permiten una estancia del niño o niña más extendida.

⁶⁸ Ubicadas en Alcalá Guadaíra, Madrid y Valencia.

⁶⁹ Ubicadas en Mallorca, Madrid y Sevilla.

⁷⁰ Ubicada en Madrid.

⁷¹ Ubicadas en Madrid y Valencia.

únicamente otorgarán esta autorización a la madre. Así, en países como Suecia, Dinamarca Finlandia y Portugal, los padres también pueden solicitar el ingreso de sus menores hijos o hijas en prisión a fines de convivencia. Asimismo, si bien en España mayoritariamente se otorga este permiso únicamente a la madre, encontraremos excepciones como la cárcel de Aranjuez (Centro Penitenciario de Madrid VI), donde se ha creado un módulo familiar para que ambos padres que se encuentren cumpliendo una condena puedan compartir el internamiento con sus hijos menores de tres (3) años de manera conjunta; ello, con requisitos tales como no tener antecedentes de violencia de género.

Finalmente, respecto de las medidas alternativas a la pena privativa de la libertad, debemos mencionar que en los países europeos se observa una evidente disposición a utilizar medidas alternativas que sean compatibles al ejercicio de la maternidad y paternidad. Un claro ejemplo de ello, es el caso de Italia, que a partir del 2011 se admite que la madre o el padre accedan al arresto domiciliario en caso de tener hijos o hijas menores de 10 años, y siempre que no exista peligro de reincidencia. Por otro lado, países como Finlandia⁷² o Noruega⁷³ conceden el aplazamiento de ejecución de la sentencia con motivo de que la mujer condenada se encuentre embarazada.

⁷² Ley de encarcelamiento del 2005 (Vankeuslaki 767/2005), capítulo 2, sección 3: la mujer condenada que se encuentre embarazada puede recibir un aplazamiento de la ejecución de la misma hasta que se haya recuperado.

⁷³ Reglamento sobre citaciones y aplazamiento de ejecución de sentencias (Forskrift om innkalling og utsettelse ved fullbyrding ab straff), artículo 6 inciso 3: ejecución de la sentencia podrá se pospuesta cuando la persona sentenciada se encuentre embarazada y el parto se espera que ocurra antes de que la persona sentenciada pueda ser liberada. Lo mismo se aplicará si la persona condenada ha dado a luz a un niño hace menos de 9 meses.

on women and Criminal Justice), “se tendrán reglas generales tales como que la madre no haya sido condenada por un delito grave y no tenga antecedentes de maltrato o abandono de niños” (2009, p. 8). En efecto, estos programas de guardería están dotados de una infraestructura especializada dentro de los propios establecimientos penitenciarios, con la finalidad de proveer a los niños y niñas servicios básicos y condiciones adecuadas de vida.

Como se podrá ver en la Tabla 1, desarrollada con datos recogidos del informe antes citado, la duración máxima en la que los niños y niñas pueden permanecer en la cárcel variará en los distintos estados del país. Así, mientras que en Dakota del Sur sólo se permite una convivencia por 30 días, en Washington la permanencia podrá ser de hasta tres (3) años.

Tabla 1

Implementación del Programa de Guardería en Prisiones en Estados Unidos: Centros y duración de la estancia de los niños

PRISON NURSERY PROGRAMS (PROGRAMA DE GUARDERÍA EN PRISIONES)		
<i>State (Estado)</i>	<i>Facility (Instalación)</i>	<i>Duration of Child’s Stay (Duración de la estancia del niño/a)</i>
California	California Institution for Women	Hasta los 18 meses
Illinois	Decatur Correctional Center - Decatur	Hasta los 24 meses
Indiana	Indiana Women’s Prison - Indianapolis	Hasta los 18 meses
Ohio	Ohio Reformatory for Women - Marysville	Hasta los 18 meses

Nebraska	Nebraska Correctional Center for Women - York	Hasta los 18 meses con posibilidad de extenderse según discreción de las autoridades
South Dakota	South Dakota Women's Prison	30 días
Washington	Washington Correctional Center for Women – Gig Harbor	Hasta los 36 meses
New York	Bedford Hills Correctional Facility – Bedford Hills Taconic Correctional Facility – Bedford Hills	Hasta 12-18 meses dependiendo del programa en el que se encuentre la madre interna

Fuente: Adaptado del Institute on Women and Criminal Justice (2009).

En lo que respecta a los programas comunitarios y residencias familiares, según el informe antes citado del Institute on Women and Criminal Justice:

The term, community-based residential parenting program, is used to describe a program where a child is allowed to reside with its mother in a community-based residence where the mother is serving her sentence” [El término “programa residencial de crianza basado en la comunidad”, se utiliza para describir un programa en el que se permite al niño o niña residir con su madre en un centro o residencia de acogida donde la misma cumpla su condena] (2009, p. 8).

Así, debemos destacar que dichos programas residenciales contribuyen a la reintegración de las mujeres recluidas a la sociedad; toda vez que les dan la oportunidad de cumplir con las sentencias que se le han impuesto viviendo justamente en “comunidad”. Al respecto, en el informe del Instituto sobre las mujeres y la justicia penal (Institute on women and Criminal Justice), se sostiene que dichos programas “contarán en la mayoría de casos con la gestión de ONG’s que se encuentran en constante comunicación con los departamentos penitenciarios locales para el monitoreo y supervisión correspondiente” (2009, p. 12).

En efecto, a diferencia de las guarderías establecidas en las prisiones, estos programas se desarrollarán al exterior del establecimiento penitenciario y tanto las madres como sus hijos o hijas reciben alojamiento, atención médica y servicios sociales en un entorno comunitario. En la Tabla 2, elaborada con datos recogidos del informe previamente citado, se pueden ver los Estados que cuentan con los programas y la duración promedio de la estancia de los niños y niñas en los mismos.

Tabla 2

Implementación de los Programas Comunitarios y Residencias Familiares en Estados Unidos:

Ubicación de centros y duración de la estancia de los niños

COMMUNITY-BASED RESIDENTIAL PARENTING PROGRAMS (PROGRAMAS COMUNITARIOS Y RESIDENCIAS FAMILIARES)		
State (Estado)	Facility/Location (Instalación/Lugar)	Duration of Child's Stay (Duración de la estancia del niño/a)
Alabama	Lovelady Center - Birmingham	No hay límite de edad. Las madres internas participan en un programa de 6-12 meses
California	Community Prison Mother Program: -Project Pride Oakland -Turning Point Bakersfield -Pomona Los Angeles Family Foundations Program: -Santa Fe Springs -San Diego -Fresno	Hasta los 6 años

Connecticut	NEON (Norwalk Economic Opportunity Now) Women's and Children's Halfway House - Waterbury	Hasta los 10 años
Carolina del Norte	Summit House – Greensboro, Charlotte, Raleigh	Hasta los 7 años
Massachusetts	Spectrum Women and Children Program - Westborough	Hasta los 2 años
Vermont	Lund Family Center - Burlington	Hasta los 5 años

Fuente: Adaptado del Institute on Women and Criminal Justice (2009).

A lo largo del desarrollo de la revisión en el derecho comparado, hemos podido observar que los países de América Latina presentan un notable retraso en lo que a implementación de medidas alternativas a la prisión respecta. Sobre ello, consideramos alarmante que en la mayoría de países no se cumpla con la propia normativa nacional referida a convivencia de niños o niñas con madres en establecimientos penitenciarios; en efecto, no basta con regular el tema en cuestión, si en la realidad la ejecución de las disposiciones será nula.

Por otro lado, es destacable el caso de Uruguay, siendo el único país en Latinoamérica que va por el camino de desarrollar mecanismos que contengan una perspectiva de género y promuevan garantizar la primacía del interés superior del niño. En la misma línea, Estados Unidos -de la mano con el sector privado y la sociedad civil-, ha llevado a cabo una sobresaliente integración de programas residenciales y comunidades que permitirán que el niño o niña no se vea afectado en ningún momento por la situación particular en la que se encuentra su madre al estar sentenciada.

Finalmente, como conclusión del presente capítulo, debemos insistir en la preponderancia del interés superior del niño para afrontar el tratamiento de estos temas. Asimismo, si bien hemos abordado posturas a favor y en contra de la convivencia de niños y niñas en los establecimientos penitenciarios, a partir de la normativa comparada, hemos podido observar que el tratamiento de los niños no se da en todos los países teniendo las mismas condiciones; y por ende, deberemos discutir también estos argumentos a la luz del contexto específico de los niños y niñas incorporados al sistema penitenciario peruano.



CAPÍTULO III: ESTUDIO DEL CASO DE LAS NIÑAS Y NIÑOS INTERNOS EN EL E.P. MUJERES DE CHORRILLOS Y EL E.P. ANEXO MUJERES DE CHORRILLOS

En el presente capítulo describiremos la problemática específica de goce de derechos de las mujeres internas y sus hijos o hijas con los cuales conviven en prisión, en el contexto de una situación de vulneración de derechos constitucionales en la que se encuentran las personas privadas de libertad en los establecimientos penitenciarios del Perú en nuestros días. Para dichos efectos, presentamos los resultados del trabajo de campo desarrollado en el Establecimiento Penitenciario Mujeres de Chorrillos y el Establecimiento Penitenciario Anexo Mujeres de Chorrillos durante el mes de setiembre del 2022, consistente en entrevistas realizadas a las madres internas en torno a cinco (5) ejes temáticos: i) servicios sociosanitarios y efectividad intramuros, ii) impacto de la convivencia en prisión, iii) continuidad del vínculo materno-filial, iv) efectividad extramuros; y v) efectos post-convivencia.

3.1. Situación de las personas privadas de libertad en las cárceles del Perú

Según el Informe Estadístico 2021 del Instituto Nacional Penitenciario (INPE), hasta el mes de mayo del mismo año se contaba con una población penitenciaria a nivel nacional de 126,216 personas; de los cuales, 86,812 personas se encuentran en los establecimientos penitenciarios por un mandato de detención judicial, prisión preventiva o sentencia con pena privativa de libertad efectiva. Sobre esta última cifra,

cabe resaltar que existe una mayor concentración de población penitenciaria masculina con una cifra de 82,419 internos, mientras que solo se registran 4,393 internas mujeres; es decir, solo representan el 5% del total de la población penitenciaria intramuros.

La Oficina de Infraestructura Penitenciaria del INPE señala, que el Sistema Penitenciario cuenta con 2 tipos de establecimientos: a) establecimientos penitenciarios (intramuros), para la población privada de libertad y b) establecimientos de penas limitativas de derechos y asistencia post penitencia (extramuros).

Para efectos del presente trabajo de investigación, haremos referencia únicamente al primer tipo de establecimientos (intramuros); y para tal finalidad, deberemos considerar la clasificación que se establece en los artículos 65° y 66° del Reglamento de Organización y Funciones del Instituto Nacional Penitenciario⁷⁴ respecto de los tipos de establecimientos penitenciarios. A continuación, en la Tabla 3 podemos ver la clasificación antes mencionada con respecto a 68 establecimientos penitenciarios con los que se cuenta a nivel nacional a junio del 2022.

Tabla 3

Clasificación de los establecimientos penitenciarios según población penitenciaria

OFICINAS REGIONALES	TIPOS DE ESTABLECIMIENTO SEGÚN ROF				CANTIDAD DE EE.PP.
	A (+) DE 1200	B 900 A 1199	C 200 A 899	D 1 A 199	
TOTAL EE.PP.	22 32%	5 7%	21 31%	20 29%	68 100%
NORTE	4	1	1	5	11

⁷⁴ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2007-JUS el 10 de octubre de 2007.

LIMA	11	1	3	3	18
SUR	1	0	3	2	6
CENTRO	2	0	3	4	9
ORIENTE	2	0	1	1	4
SUR ORIENTE	1	1	3	2	7
NOR ORIENTE	0	2	6	1	9
ALTIPLANO	1	0	1	2	4

Fuente: Informe Estadístico INPE elaborado por Unidad de Estadística (2022).

Partiendo del cuadro anterior, podemos señalar que el 32% de los establecimientos penitenciarios serán los considerados “penales grandes”; ya que albergan a más de 1200 internos. Sin embargo, dicha estratificación no se traduce en la realidad en cuanto que, al momento de compararlos con su capacidad de albergue (sólo el 15% tiene capacidad para albergar a más de 1200 internos) podemos dar cuenta de que no son grandes en capacidad, sino en la cantidad de internos que los ocupan como resultado de una situación de sobrepoblación que atraviesa el sistema penitenciario peruano los últimos años.

Refiriéndonos específicamente a la capacidad de albergue, sobrepoblación y hacinamiento, según el Informe Estadístico del INPE de junio 2022, hasta dicho mes “la diferencia entre la capacidad de albergue y la población penal es de 48,446 internos que representa el 118% de la capacidad de albergue, esto quiere decir que esta cantidad de internos no tiene cupo en el sistema penitenciario” (2022, p. 10).

Este problema es más grave en ciertos establecimientos penitenciarios. Para tener una idea concreta del grave problema, podemos utilizar como ejemplo el caso del Establecimiento Penitenciario de Camaná, que cuenta con una capacidad de albergue para 78 internos. No obstante, hasta el mes de junio de 2022 se registraba una sobrepoblación del 390%, siendo ocupado por 382 internos; lo que evidencia la situación de hacinamiento en la que viven las personas que se encuentran dentro del sistema penitenciario peruano.

Respecto al caso antes mencionado, cabe señalar que, no sólo el hacinamiento en sí mismo es preocupante por incumplir con el espacio mínimo⁷⁵ que debe garantizarse a la persona en prisión, sino que de este se pueden desprender una serie de carencias en las condiciones básicas que cualquier ser humano necesita para tener una vida digna. Ello, tomando en cuenta que al hablar de hacinamiento, podemos vincularlo directamente a las limitaciones en cuestión del número de personal disponible dentro de los centros penitenciarios, con la falta de atención médica efectiva y acceso a los medicamentos para el tratamiento de las enfermedades de los internos; e inclusive, el no contar con la cantidad de alimentos que se necesita para abastecer a la sobrepoblación en las cárceles, o dichos alimentos pueden no contar con los valores nutricionales correspondientes en una dieta básica. Sobre el particular, en un informe sobre las personas privadas de libertad en las Américas, la CIDH se ha pronunciado señalando lo siguiente:

“El hacinamiento de personas privadas de libertad puede llegar a constituir en sí mismo una forma de trato cruel, inhumano y degradante, violatoria del derecho a la integridad personal y de otros derechos reconocidos internacionalmente. En definitiva, esta situación

⁷⁵ Como ejemplo de uno de los estándares mínimos de espacio, El Comité Europeo contra la Tortura considera que se debe garantizar un espacio mínimo de 6 m² por interno en una celda individual y 4 m² en una celda colectiva.

constituye una grave deficiencia estructural que trastoca por completo el cumplimiento de la finalidad esencial que la Convención Americana le atribuye a las penas privativas de libertad: la reforma y la rehabilitación social de los condenados” (2011, párrafo 460). Debemos precisar que los problemas por los que atraviesa el Sistema Penitenciario Peruano no son recientes. Tal es así, que en el mes de enero de 2017 el Poder Ejecutivo declaró en emergencia el Sistema Nacional Penitenciario y el Instituto Nacional Penitenciario mediante el Decreto Legislativo N°1325 del 5 de enero de 2017. Adicionalmente, se dictaron medidas para reestructurar el Sistema Nacional Penitenciario en lo que respecta a su organización, infraestructura y administración, incluyendo ámbitos como infraestructura, tratamiento y seguridad penitenciaria, política penitenciaria, mejoras en salud, lucha contra la corrupción y fortalecimiento de la gestión administrativa para garantizar el funcionamiento y operatividad de los establecimientos penitenciarios.

En el mismo sentido, debemos advertir que, mediante la sentencia del Expediente N°05436-2014-PHC/TC de 2020, el Tribunal Constitucional consideró necesario y plenamente justificado declarar un estado de cosas inconstitucional respecto del hacinamiento de los establecimientos penitenciarios y las severas deficiencias en la calidad de su infraestructura y servicios básicos a nivel nacional. Ello, a fin de evitar mayores vulneraciones a los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.

Finalmente, y a pesar de que se hayan dictado las medidas del Decreto Legislativo N°1325, poco se ha podido hacer para cumplir con la ejecución de las mejoras a la fecha. Esto se evidencia a partir de un Informe Estadístico elaborado por el INPE sobre el Tratamiento Penitenciario correspondiente al final del periodo 2021, en donde se

observan cifras alarmantes en lo referente a los servicios ofrecidos dentro de los establecimientos penitenciarios y al número de personal con el que se cuenta para brindar los mismos tanto a reclusas mujeres como a reclusos del sexo masculino. A continuación, pasaremos a desarrollar brevemente las conclusiones a las que se llega en dicho informe sobre la situación actual que se tiene en lo que respecta al funcionamiento de estos servicios.

Asistencia Legal

En lo referente al servicio de brindar asesoría técnica y asistencia legal gratuita, se desprende del Informe del INPE que únicamente “el 7.6% (335) del total de mujeres albergadas en los establecimientos penitenciarios fueron atendidas en el servicio de asistencia legal a nivel nacional durante el cuarto trimestre del 2021. (...) Los hombres atendidos fueron 2,199, lo cual equivale el 2.7% del total de varones. (...) Entre hombres y mujeres se atendieron al 2.9% del total de la población penitenciaria” (2021, p. 27).

Asimismo, en lo que respecta al personal destinado a la atención legal, “para el mes de diciembre se alcanzó un total de 170 servidores en los diferentes establecimientos penitenciarios del país” (2021, p. 28). Sobre este último punto, traduciendo estas cifras a un caso concreto, se puede precisar que “la Oficina Regional de Lima cuenta con 78 abogados, mientras que su población intramuros asciende a 41,398; lo que tiene como resultado 521 internos por cada abogado” (2021, p. 29).

Atención médica

Una de las cifras más preocupantes que se tiene en el Informe Estadístico del INPE previamente citado es la que corresponde a la salud penitenciaria. Ello, toda vez que, de una población penitenciaria total de 87,245 internos, únicamente “se atendieron en el cuarto trimestre del 2021 a 11,709, siendo el grupo etario con mayor porcentaje las personas entre los 30-59 años” (2021, p. 36). En lo que respecta a las enfermedades epidémicas infecto-contagiosas, “la insuficiente ventilación, higiene y saneamiento serán condiciones que influyan para el brote de enfermedades como la tuberculosis (TB) y el VIH. (...) La situación de hacinamiento se manifiesta como uno de los factores predominantes en la propagación de la TB” (2021, p. 37).

Por otro lado, en lo que respecta a la afiliación de la población privada de libertad al Seguro Integral de Salud (SIS), “se han presentado limitaciones o problemáticas, tales como: i) falta de documento de identidad de la población penal, ii) insuficiente número de recursos humanos; y iii) falta de equipos informáticos, telefonía y acceso a servicios de internet. (...) No obstante, al cierre del periodo 2021 se cuenta con el 96% de población penitenciaria afiliada al SIS” (2021, p. 45).

Asistencia Social

El servicio de asistencia social tiene por finalidad principal apoyar a las personas privadas de libertad y a sus familiares directos. Como bien se señala en el informe Estadístico elaborado por el INPE, “se fundamenta en el desarrollo de acciones que permitan mantener las relaciones entre el privado de libertad y su familia” (2021, p. 23). Siendo así, según las estadísticas, se observa que “del total de mujeres albergadas en los establecimientos penitenciarios del país (4,386), el 16.1% fueron atendidas; es

decir, 705 mujeres. (...) Los hombres atendidos fueron 6,823, lo que equivale al 8.2% del total de varones. (...) Entre hombres y mujeres se atendió al 8.6% del total de la población penitenciaria” (2021, p. 24).

En cuanto al número de personal disponible para brindar este servicio, “hasta el mes de diciembre de 2021 el personal alcanza un total de 170 servidores” (2021, p. 25). Llevando esta cifra a un caso concreto, podemos señalar que “en la Oficina Regional Norte-Chiclayo se cuenta con 16 trabajadores sociales, mientras que la población intramuros es de 16,403. Como resultado se tiene que en los establecimientos penitenciarios correspondientes a dicha oficina regional, por cada trabajador social, hay 1,025 internos” (2021, p. 26).

Asistencia Psicológica

Según cifras recogidas del informe estadístico elaborado por el INPE, durante el cuarto período del 2021, “del total de hombres internos (82,859) solo contaron con asistencia psicológica el 6.5%, mientras que del total de mujeres internas (4,386) solo el 16.2% fueron atendidas. Entre hombres y mujeres se atendieron 6,082 internos (7.0%) del total de la Población Penitenciaria” (2021, p. 21). Asimismo, debe señalarse que, hasta diciembre del 2021, a nivel nacional “el personal que labora en el área de psicología en los diferentes Establecimientos Penitenciarios alcanza un total de 206 servidores” (2021, p.22).

Nuevamente la realidad es alarmante en ciertos establecimientos penitenciarios en específico. En efecto, se desprende de este informe que “la Oficina Regional de Lima cuenta con 113 psicólogos, mientras que la población intramuro es de 41,398. Ello, da

como resultado que el número de internos por cada psicólogo sea de 366” (2021, p. 23). Es evidente pues, que con estas cifras de recursos humanos es imposible lograr un servicio que cubra una atención psicológica adecuada.

Asistencia en educación y trabajo penitenciario

En lo que respecta a la asistencia en educación, el informe estadístico del INPE correspondiente al último cuatrimestre del 2021 revela que “de toda la población penitenciaria (87,245), solo se tienen 15,435 matriculados entre hombres y mujeres, lo que corresponderá al 18% del total” (2021, p.50). Por otro lado, respecto al trabajo penitenciario, el mismo será desarrollado únicamente por el 23% del total de la población penitenciaria, lo que traerá como resultado que el 59% de internos no trabaje ni estudie hasta el cierre del informe en diciembre de 2021” (2021, p. 53).

3.2. Mujeres privadas de libertad y problemática específica de internas madres en el Perú

Como se ha mencionado en acápites anteriores, inicialmente el sistema penitenciario fue creado en base a una estructura estereotipada que tomaba en cuenta a los hombres como únicos participantes activos en la sociedad con capacidad para delinquir. Por ende, no se consideraron las situaciones especiales por las que podía atravesar una mujer -por su condición de tal- que se encontrara interna en un establecimiento penitenciario; así como tampoco se tomaron en cuenta las causas previas que motivaran su conducta transgresora ni los diversos factores que las posicionaran en una situación de vulnerabilidad.

Al respecto, Almeda y Di Nella sostienen enfáticamente que:

La realidad femenina en las cárceles latinoamericanas destapa la olla del sistema de justicia criminal a nivel globalizado [...] desde donde se reflejan las injusticias y la criminalización de la pobreza femenina a nivel mundial. Y, con ello, las discriminaciones de género, clase y etnia se visualizan cual transparencia, pese a los muros del encierro. En las cárceles de esta región, se condena la pobreza transgresora de las mujeres y también la de sus redes familiares. (2017, p. 209-210)

Ahora bien, centrándonos específicamente en la situación de las mujeres incluidas dentro del sistema penitenciario peruano, en lo que respecta a la distribución de las internas en dichos establecimientos, el Informe Estadístico Penitenciario elaborado por el INPE en el mes de mayo del 2021, da cuenta que en la actualidad, a nivel nacional, se tienen 14 centros penitenciarios⁷⁶ destinados específicamente a la población femenina: E.P. de Sullana, E.P. Mujeres de Trujillo, E.P. de Pacasmayo, E.P. Mujeres de Chorrillos, E.P. Anexo de Mujeres Chorrillos, E.P. Virgen de Fátima, E.P. Mujeres de Arequipa, E.P. Mujeres de Tacna, E.P. Mujeres de Concepción, E.P. de Jauja, E.P. de Cerro de Pasco, E.P. Mujeres del Cusco, E.P. Mujeres de Iquitos, E.P. de Lampa. De estos 14 centros, según el informe antes citado, 7 establecimientos presentan problemas de hacinamiento.

Si bien la sobrepoblación y hacinamiento en los centros penitenciarios es un tema que afecta a la población penitenciaria de manera general, podemos afirmar que tiene una repercusión distinta en las mujeres internas; toda vez que intensifica las limitaciones

⁷⁶ En cuanto al tratamiento que reciben las mujeres reclusas, es preciso señalar que el TUO del Código de Ejecución Penal distingue en el artículo 105 las clases de establecimientos penitenciarios, entre los que se encuentran los establecimientos de mujeres, los mismos que estarán a cargo exclusivamente de personal femenino, dejando la posibilidad de que varones estén a cargo únicamente en lo que respecta a la asistencia legal, médica y religiosa (Artículo 112 del TUO del Código de Ejecución Penal).

que tienen las mismas respecto a las condiciones básicas para una vida digna. Ello, no solamente por haberse creado infraestructuras pensadas únicamente para albergar a hombres, sino porque -incluso en la actualidad- las mujeres representan una minoría en los espacios carcelarios.⁷⁷

Así, las carencias que padecen las mujeres dentro de las cárceles son resultado de la falta de visibilidad que tienen las mismas dentro del sistema penitenciario peruano⁷⁸. Sobre ello, el déficit en la atención médica especializada, la escasez en el suministro de medicamentos y productos de cuidado personal y la falta de capacitación del personal penitenciario, son algunos de los problemas con los que se encuentran al ser recluidas. Al respecto, en ocasión a un informe penitenciario desarrollado por la Comisión Episcopal de Acción Social (CEAS), citando a su vez un informe de gestión presentado por el ex presidente del INPE Wilfredo Pedraza, se llegaron a las siguientes conclusiones:

Las mujeres encarceladas son afectadas debido a:

- i) La invisibilidad de sus necesidades, pues el reducido porcentaje de mujeres en prisión provoca que sus necesidades específicas sean ignoradas en la organización de un penal.
- ii) La infraestructura inadecuada, debido a que la mayoría de penales mixtos se han adecuado a improvisadas áreas de internamiento para mujeres, como las cocinas,

⁷⁷ Según Informe Estadístico del INPE, hasta junio del 2022 se tenía una población penitenciaria de 89 464 personas, de las cuales solo 4 514 eran internas mujeres.

⁷⁸ En esta línea, la Corte IDH abordó la situación de las mujeres en prisión a partir de la sentencia del Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (2006), en donde se hace mención de las afectaciones que pueden ocasionarse en un contexto de vulneraciones de derechos fundamentales -sobre este grupo en particular-, si no se cuenta con una perspectiva de género. Al respecto, se señala que:

Las mujeres se vieron afectadas de manera diferente a los hombres, dado que algunos actos de violencia se encontraron dirigidos específicamente a ellas y otros les afectaron en mayor proporción que a los hombres. Ha sido reconocido (...) que las mujeres enfrentaron situaciones específicas de afectación a sus derechos humanos (2006, párrafo 223).

venustario, áreas de prevención o aislamiento que no cuentan con servicios básicos.

- iii) Limitado acceso a la salud, pues las construcciones de los penales se hacen para varones. Por ello, la infraestructura de salud, equipamiento y medicamentos son insuficientes para brindar atención especializada a las mujeres. En los casos en que se provee atención de salud, ésta es dirigida fundamentalmente a la salud reproductiva (2006, p. 50).

Como se ha podido comprobar, las mujeres no solo se encuentran en una situación de vulnerabilidad al verse privadas de libertad, sino que las propias limitaciones que se tienen dentro los establecimientos penitenciarios generan a todas luces una restricción en el correcto ejercicio de sus derechos. Siendo así, las mujeres internas ven afectados derechos tales como el derecho a la salud (incluyendo la salud sexual y reproductiva), al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, a una vida digna, entre otros.

En ese sentido, y como ejemplo de lo antes descrito, el Informe de Adjuntía 006-2018 de la Defensoría del Pueblo nos brinda un panorama muy claro de los problemas de acceso a servicios de salud especializados para reclusas mujeres; ya que a partir del mismo se ha podido verificar que:

Los establecimientos penitenciarios no cuentan, con excepción de uno, con personal médico para el tratamiento de mujeres, motivo por el cual los controles médicos periódicos tienen que realizarse en postas o centros de salud externos, teniendo las mujeres que someterse a trámites engorrosos y burocráticos para que se autorice su salida al nosocomio más cercano (2018, p. 48).

Así también, podemos resaltar la falta de acceso que tienen las mujeres al beneficio de visita íntima. Sobre ello, Constant y Rojas sostienen que:

En cárceles de hombres, el acceso a la visita íntima no está efectivamente controlado por las autoridades penitenciarias [por lo que] los internos masculinos pueden llegar a tener relaciones sexuales en sus propias celdas durante los días de visitas. [...] En el caso de las mujeres, el trámite para que accedan al beneficio de la visita íntima es largo y engorroso, pues ellas deben cumplir efectivamente con los requisitos, [...] puesto que en los establecimientos penales de mujeres las autoridades ejercen un control efectivo del acceso a los pabellones durante los días de visita. Paralelamente, consideramos relevante la falta de ambientes adecuados para las visitas íntimas en los establecimientos penitenciarios femeninos. (2011, p. 51)

En efecto, a partir de estos ejemplos, no solo se verifica una afectación de los derechos de estas mujeres, sino que se nos permite materializar la desigualdad de género y la opresión que viven las mismas en los espacios carcelarios. Siendo así, estimamos que la carencia de condiciones adecuadas para el desarrollo de las internas dentro de estos centros es solo la *punta del iceberg* en lo que respecta a la realidad de las mujeres incluidas en el sistema penitenciario. Por tanto, consideramos relevante dar un paso atrás y cuestionarnos el constructo social del que derivan estas conductas transgresoras, así como las condiciones que rodean a estas mujeres antes de su ingreso al establecimiento penitenciario.

Al respecto, una cuestión importante a tratar, es la situación en la que se encontraban previamente dichas mujeres a su ingreso al establecimiento penitenciario. Sobre esto, Chesney-Lind (1997) afirma que:

“The differences between male and female offenders can be seen at an early age. [...] Several studies point out that females are more likely to have been sexually abused as children than males are and that this abuse starts at an earlier age. This trauma affects girls differently than boys [...] girls are more likely to exhibit behaviors the “include

running away from home, difficulty in school, truancy, and early marriage. [...] Research suggests that girls are running away from home because of their home life, and then are being forced into crime in order to survive on the streets. [...] The study also states that an abusive and traumatizing home life reflect their involvement in a delinquent lifestyle.” [Las diferencias entre delincuentes masculinos y femeninos pueden observarse desde una edad temprana. [...] Varios estudios señalan que las mujeres tienen más probabilidades de haber sufrido abusos sexuales en la infancia que los hombres, y estos abusos comienzan a una edad más temprana. Este trauma afecta a las niñas de forma diferente que a los niños [...] las niñas son más propensas a mostrar comportamientos que incluyen escaparse de casa, dificultades en la escuela, absentismo escolar y matrimonio precoz. [...] Las investigaciones sugieren que las niñas huyen de casa a causa de su vida familiar y luego se ven obligadas a delinquir para sobrevivir en la calle. También se afirma que una vida familiar abusiva y traumatizante refleja el comportamiento delictivo de las mujeres]. (como se citó en Florida Corrections Commission, 2000, p. 6-7)

Tomando en cuenta estos estudios, es necesario partir de un análisis interseccional que permita acercarnos a la realidad de estas mujeres y conocer los diversos factores que han contribuido a su situación de vulnerabilidad. Siendo así, nos ha llamado la atención las conclusiones del primer -y único- Censo Nacional Penitenciario realizado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) en el año 2016; del cual se han podido desprender los siguientes resultados:

- “Del total de la población femenina, el 67.6% de mujeres privadas de libertad provienen del interior del país.” (2016, p. 12)
- “La población penal extranjera tiene mayor incidencia de mujeres (5.5%) que de hombres (2.2%).” (2016, p. 12)
- “En la población homosexual y bisexual de internos(as), las mujeres se identificaron en mayor porcentaje.” (2016, p. 11).

- “La población penal que no tiene educación fue mayor en mujeres (4.9%) que en hombres (2.1%).” (2016, p. 17)
- “Se registró que la [mayoría] de la población femenina (45.4%) no estudió o terminó sus estudios debido a problemas familiares.” (2016, p. 18)
- “De las 54 internas de 18 a 49 años que están gestando, 49 de ellas hablan el castellano y cinco una lengua nativa.” (2016, p. 13)
- “De la población penal que padece de alguna enfermedad, se registró que el 86.6% de internos(as) con diabetes, el 95% con tuberculosis y el 85.9% con cáncer fueron diagnosticados por un profesional de la salud. Sin embargo, el 77.4% de internos(as) que refirió padecer de ansiedad, el 73.8% de adicción a sustancias psicoactivas y el 70.8% con depresión⁷⁹ no fueron diagnosticados por un profesional de la salud.” (2016, p. 20)
- “En la población de internas la ocupación se concentró como trabajadora del hogar con 86.6%.” (2016, p. 31)
- “Respecto a si se han sentido discriminadas en el establecimiento penitenciario, el 24.2% del total de las mujeres afirman sentirse discriminadas.” (2016, p. 36)

Conociendo estos resultados, podemos afirmar que, a la discriminación hacia las mujeres basada en el género, debemos añadir otros tipos de discriminación como son por etnia, raza, nivel socioeconómico, identidad de género, orientación sexual, entre

⁷⁹ En los resultados, no se tienen desagregados los porcentajes correspondientes según sexo.

otros. Asimismo, sobre ello, se deben sumar situaciones especiales tales como el analfabetismo, no escolaridad, nivel de pobreza, situaciones previas de abuso y violencia de diversos tipos. Siendo así, es imperativo estudiar la criminalización de las mujeres desde un enfoque interseccional que tome en cuenta distintas esferas de discriminación socialmente construidas, realizando un análisis exhaustivo que permita conocer los motivos reales de las conductas transgresoras; y así, poder implementar medidas preventivas de las mismas.

Sobre este último punto, consideramos relevante distinguir el tipo de delito que es cometido con más frecuencia por las mujeres, siendo que a partir del mismo, se puede analizar los factores de trasfondo que activan esta conducta delictiva. Al respecto, según resultados del Censo antes citado:

Al desagregar por tipo de delito específico por el cual fueron procesados los internos(as), las cifras indican que el 32.2% de los hombres y el 12.6% de las mujeres fueron procesados por robo agravado; en cambio, por tráfico ilícito de drogas [en adelante TID] correspondió al 8.5% de hombres y 21.4% de mujeres. En lo que respecta a la sentencia recibida por la población penitenciaria de acuerdo con el delito específico realizado, los datos muestran que 25.1% de mujeres recibieron sentencia por TID. (2016, p. 41)

Respecto de las cifras antes expuestas, encontramos que la comisión del delito de TID predomina en las mujeres. Ahora bien, si asociamos este resultado con los diferentes tipos de discriminación que sufren las mismas; así como las situaciones específicas que han experimentado en algún momento de su vida (pobreza, violencia, no escolaridad, etc.), podemos tomar estas situaciones como componentes propulsores que contribuyan a la inserción de las mujeres en el mundo delictivo. En concordancia con esta afirmación, Velázquez y Bracco sostienen que:

La situación de pobreza o escasez económica, sumada a las responsabilidades de cuidado que suelen tener las mujeres, puede ser un motivo común para su inserción en el TID. [Por otro lado], la violencia durante la infancia y adolescencia puede ser un factor relevante en la salida de las mujeres de sus hogares y la búsqueda de maneras fáciles de solventarse económicamente, especialmente si tienen familia a su cargo, convirtiéndose el tráfico de drogas en una de las vías más utilizadas para ello [...] la problemática es mucho más compleja, en tanto se ha visto que el rol de las mujeres en el TID se encuentra impregnado por el deseo de cumplir los roles de género asignados tradicionalmente.” (2016, p. 56)

En esta misma línea, Coba (2004) considera que “[En estos casos] la droga es un camino de acceso a la independencia económica femenina, pero al mismo tiempo, traslada al mundo de la clandestinidad los roles domésticos de madres, esposas, cómplices, jefas de hogar sin reconocimiento público.” (como se citó en Almeda & Di Nella, 2017, p. 196)

Cabe resaltar que, con lo antes mencionado no es nuestra intención emitir una opinión generalizada respecto de los motivos que llevaron a dichas mujeres a cometer el delito de TID; no obstante, consideramos importante resaltar que en la mayoría de casos, las situaciones de vulnerabilidad sí son un factor preponderante para la inserción de las mujeres en estas redes ilegales, ocupando las mismas el último escalón en dichas organizaciones; y por ende, siendo las más propensas a ser criminalizadas⁸⁰. Sobre este punto, Ariza e Iturralde sostienen que:

La inmensa mayoría de mujeres privadas de libertad por este delito forman parte de los últimos eslabones del tráfico de drogas, y desarrollan principalmente las actividades de mulas o vendedoras del menudeo, más como una forma de subsistencia, para ellas y sus

⁸⁰ Como bien señala Lucía Nuñoovero “durante años se les impuso las penas más graves destinadas a líderes de organizaciones de tráfico de drogas sin posibilidad de optar por beneficios penitenciarios, y hasta nuestros días poco se logra por su reinserción social” (2020, p. 4)

dependientes, que como una opción de ascenso e inclusión social a través de actividades ilícitas. [...] La respuesta represiva de diversos Estados cae con mayor dureza y de forma selectiva sobre las personas más vulnerables y excluidas. Por eso no es casual que las mujeres que padecen tales condiciones caigan con más frecuencia en el sistema penitencia y carcelario y lo sufran con mayor rigor. (2015, p. 22)

La realidad es que, mientras no se propongan leyes con un enfoque de género que tengan como fundamento un correcto análisis que evalúe de manera exhaustiva los problemas de fondo, no podremos tener un sistema penitenciario libre de sesgos y discriminaciones. Como bien mencionan Almeda y Di Nella, “[en la actualidad] el sistema penitenciario se empeña en reforzar la construcción diferenciada y asimétrica por género. “Mano dura” del Estado y de la sociedad para criminalizar al eslabón más débil de la cadena.” (2017, p. 194). Al respecto, Ariza e Iturralde afirman acertadamente que:

En el ámbito del castigo, se constata cómo el hecho de ser mujer, pobre y excluida social y económicamente hace más probable el castigo e intensifica su sufrimiento y consecuencias, tanto para las mujeres como para sus hijos. [...] Las cárceles se convierten para varias mujeres en una etapa marcada por la discriminación, la exclusión y distintas formas de violencia y abuso, que a su vez las pueden llevar a tener contacto con el consumo de drogas y criminalidad. (2015, p. 22)

En ese sentido, podemos afirmar que el sistema de justicia y el tratamiento que reciben en el campo penitenciario refuerza la vulnerabilidad de las mujeres -haciendo énfasis en aquellas que partieron de un entorno de precariedad.; toda vez que traerá como consecuencia la feminización punitiva de la pobreza. Así, concordamos con Nuñovero Cisneros, al concluir -a manera de recomendación- que:

La política criminal frente al tráfico ilícito de drogas debe sobrepasar la focalización en grupos de personas altamente fungibles de la criminalidad organizada [...] De poco sirve enfrentar criminalidad transnacional altamente organizada, focalizando los peones o estamentos más bajos de la criminalidad organizada. (2020, p. 10)

Si bien hemos considerado necesario enunciar brevemente las distintas afectaciones a las que se encuentran expuestas las mujeres en estos espacios carcelarios con la finalidad de dilucidar la discriminación hacia una minoría históricamente excluida y vulnerada; para efectos de centrarnos en el objetivo principal del presente trabajo, nos limitaremos a desarrollar el caso concreto de las mujeres que se encuentran cumpliendo un rol de madres dentro de los establecimientos penitenciarios.

Habiendo dejado claro que nuestra intención no es reducir la realidad penitenciaria femenina únicamente a la experiencia de las mujeres madres, es imperativo comenzar resaltando la situación de las internas que se encuentran gestando; puesto que, al atravesar por dicho proceso necesitan de un tratamiento diferenciado conformado por una atención médica especializada y continua (ginecología y obstetricia), una dieta alimentaria acorde con las necesidades del embarazo, clases pre-natales, entre otros requerimientos. No obstante, a pesar de lo señalado, el cumplimiento de estas necesidades se ve muy alejada de la realidad que viven las internas gestantes.

A partir de un Informe de Adjuntía presentado por el Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios de la Defensoría del Pueblo en el 2013, se ha podido concluir lo siguiente:

La situación de la mujer/madre privada de libertad, en general, no se encuentra convenientemente atendida por el sistema penitenciario. Las mujeres que viven con sus hijo/as en cárcel deben afrontar en ocasiones la falta de espacios educativo y recreativos, así como medios (logísticos y humanos) para el cuidado de éstos, especialmente en los penales mixtos. La ausencia de pediatras dificulta su oportuna atención médica (2013, p. 67).

Un aspecto muy importante de la vida de las mujeres en prisión, es la maternidad; y de hecho, la Corte IDH en el citado pronunciamiento de la sentencia en el Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (2006), reconoció que:

Las prácticas penitenciarias, aplicadas a mujeres [como por ejemplo] la incomunicación severa, tuvo efectos particulares en las internas madres. (...) los Estados tienen que tomar en consideración la atención especial que deben recibir las mujeres por razones de maternidad, lo cual implica, entre otras medidas, asegurar que se lleven a cabo visitas apropiadas entre madre e hijo. La imposibilidad de comunicarse con sus hijos ocasionó un sufrimiento psicológico adicional a las internas madres (2006, párrafo 330).

3.3. Niños y niñas que conviven con sus madres internas en las cárceles

peruanas

La convivencia de menores en las cárceles surge como un efecto colateral a la imposición de la pena privativa de libertad con que se sanciona a sus madres por sus acciones delictivas. Al respecto, consideramos que existen principalmente tres (3) supuestos o situaciones puntuales a partir de los cuales se genera esta convivencia:

- i) Cuando la mujer se encuentra en estado de gestación al momento de ser recluida en el centro penitenciario; por lo que cuando nazca el hijo o hija, formará parte de los niños y niñas que están bajo responsabilidad del Sistema Penitenciario Peruano.
- ii) Cuando al momento de ser recluida, la mujer sea madre de una niña o niño menor de 3 años de edad y solicite el ingreso de su hija o hijo al establecimiento penitenciario.

- iii) Cuando producto del derecho que tienen las mujeres recluidas de recibir visitas íntimas, la interna quede embarazada y exista la posibilidad de que menor nazca en el centro penitenciario.

Así, del Informe Estadístico elaborado por el INPE en junio de 2022, se extrae como cifra oficial que esta entidad para dicho mes “tenía a su cargo 82 niños, de los cuales 42 son varones y 40 son mujeres (...) La mayor concentración se encuentra entre las edades de 0 a 2 años en el caso de varones y de igual manera en mujeres. [Asimismo] los establecimientos que albergan mayores cantidades de niños son: E.P. Mujeres de Trujillo, E.P. Mujeres de Chorrillos y E.P. de Lampa” (2022, p. 15). A continuación, en la Tabla 4 se hace una recopilación de estas cifras.

Tabla 4

Niños y niñas que conviven con sus madres en establecimientos penitenciarios (año 2019).

OFICINAS REGIONALES	TOTAL MADRES	TOTAL NIÑOS	TOTAL		EDAD (AÑOS) HOMBRE				EDAD (AÑOS) MUJER			
			HOMBRE	MUJER	0	1	2	3	0	1	2	3
<i>TOTAL GENERAL</i>	82	82	42	40	18	12	12	0	15	7	18	0
NORTE	23	23	11	12	3	3	5	0	4	2	6	0
LIMA	31	31	19	12	11	4	4	0	5	2	5	0
SUR	6	6	2	4	0	1	1	0	1	0	3	0
CENTRO	2	2	1	1	0	0	1	0	0	0	1	0
ORIENTE	5	5	3	2	3	0	0	0	2	0	0	0
SUR ORIENTE	10	10	6	4	1	4	1	0	3	1	0	0
NOR ORIENTE	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0

ALTIPLANO	5	5	0	5	0	0	0	0	0	2	3	0
-----------	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---

Fuente: Informe Estadístico INPE elaborado por Unidad de Estadística (2022).

Respecto a la situación actual en la que se encuentran los niños y niñas que viven en la cárcel con sus madres reclusas, debemos considerar como punto base que todas las carencias que se han visto en el acápite anterior respecto a las condiciones de vida que tienen las personas privadas de libertad en el sistema penitenciario peruano, también se verán reflejadas en las condiciones de vida con las que cuenten estos niños y niñas.

Es decir; si a nivel general se ha podido observar que existen problemas de hacinamiento y deficiencias en los servicios básicos brindados a los internos e internas, es muy probable que los menores estén sobrellevando la misma situación. Ello implica sostener que no se están cumpliendo de manera efectiva con las normas internacionales y normas de derecho nacional, mediante las cuales se prima el interés superior del niño y se garantiza la protección de sus derechos sin distinción por la situación específica en la que se encuentren.

Con el fin de tener una idea más clara del contexto actual en el que se encuentran los niños y niñas dentro de los establecimientos penitenciarios, es preciso remitirnos al Informe de Adjuntía N°006-2018-DP/ADHDP de la Defensoría del Pueblo, donde se desarrolla este tema particular en base a la realidad que se vive en dichos centros.

Así, en cuanto a la atención médica, se desprende del Informe Defensorial previamente citado lo siguiente:

Ningún penal cuenta con un pediatra, siendo atendidos los niños y niñas en los establecimientos de salud cercanos. [Asimismo] en algunos penales se ha optado por

realizar campañas de salud para que los médicos pediatras puedan brindar atención a estos niños; sin embargo, estas atenciones no son continuas, sino aisladas (2018, p. 65).

Al respecto, debemos señalar que la situación descrita dista de lo establecido en el artículo 78 del Código de Ejecución Penal (CEP), en el cual se dispone que “los establecimientos penitenciarios donde se justifique la necesidad de servicios especializados, deberán contar con profesionales médicos especialistas y otros profesionales de la salud”.

Otro punto relevante a tener en cuenta, es la necesidad de ambientes apropiados con los que debe contar todo niño o niña para garantizar su derecho a la recreación y al libre desarrollo, según lo establece también el Código de Ejecución Penal en el artículo 103⁸¹. Sobre ello, el hacinamiento y la sobrepoblación que se tiene en los establecimientos penitenciarios en los que se alberga población femenina es un elemento que limita el correcto cumplimiento de dichos derechos.

En efecto, según información recogida en el Informe de Adjuntía de la Defensoría del Pueblo en el 2018, se observa que:

De los doce (12) penales exclusivos de mujeres que se supervisaron, cuatro (4) no cuentan con ninguno de los espacios para niños y niñas (ni cuna ni ambientes lúdicos). Asimismo, durante su permanencia al interior de los establecimientos penitenciarios, los niños y niñas no cuentan con ambientes especiales alejados del resto de la población para pernoctar, compartiendo de esta forma las celdas para dormir con sus madres y demás internas (2018, p. 62).

⁸¹ Artículo 103.- Los hijos menores llevados al establecimiento penitenciario por la interna (...) deben ser atendidos en una guardería infantil.

En atención a lo señalado, podemos concluir que el contexto actual en el que viven los niños y niñas es muchas veces contraria a la regulación que se dispone en cuanto a guarderías y ambientes especiales con los que debe contar todo establecimiento penitenciario que albergue infantes.

Por otro lado, un punto resaltado por los pocos reportes que encontramos en el Perú sobre este tema, es la ausencia de atención psicológica y de acompañamiento que pone a disposición el Estado para los niños y niñas; ya sea en el tiempo que dure su estancia en el establecimiento penitenciario, como al momento que tenga que abandonar el mismo por haber cumplido con el límite de edad permitido. Así, un Informe de Adjuntía anterior, también elaborado por el Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios de la Defensoría del Pueblo en el 2013 concluye que “no se prepara a las madres [ni a los hijos o hijas] para el momento de la separación (cuando cumplen tres años), hecho que genera situaciones traumáticas para ambos” (2013, p. 67).

En este sentido, mediante el Informe de Adjuntía N°003-2020 de la Defensoría del Pueblo en materia de la supervisión al procedimiento de egreso de las hijas e hijos de internas de los establecimientos penitenciarios, se ha observado que:

Del 100% de egresos de niños y niñas producidos en el contexto de la pandemia entre marzo y julio del 2020, el 79% se han realizado incumpliendo lo dispuesto por el Decreto Legislativo N°1297 y su Reglamento, que obliga a los establecimientos penitenciarios a informar a las Unidades de Protección Especial de su jurisdicción sobre el egreso, a fin de corresponder a que inicien una investigación tutelar (2020, p. 37).

Si bien estos informes proveen una representación más clara de la situación en la que se encuentran los niños y niñas que conviven con sus madres recluidas, con el análisis

que desarrollaremos a continuación a partir de las entrevistas realizadas a las madres internas de dos establecimientos penitenciarios de nuestro país, podremos conocer de primera mano la problemática que implica el incluir a los niños y niñas en el sistema penitenciario peruano.

3.4. Análisis del caso concreto de niñas y niños internos en E.P. Mujeres de Chorrillos y E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos

La presente investigación se enfoca en conocer la situación actual en la que viven los niños y niñas que se encuentran con sus madres dentro de dos establecimientos penitenciarios puntuales: E.P. Mujeres de Chorrillos y E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos. Si bien las condiciones de vida que tienen las personas privadas de libertad han sido expuestas a través de diversos informes oficiales y artículos académicos, no se ha abordado de la misma manera el caso concreto de las niñas y niños que conviven con sus madres en establecimientos penitenciarios; por lo que realizaremos esta investigación con el propósito de analizar cómo se da dicha convivencia de los niños y niñas con sus madres, así como la concreción en la realidad de cómo se da el acceso a servicios brindados por parte de la administración penitenciaria y demás aspectos relevantes para la normativa específica en la materia.

El estudio tiene un diseño transversal exploratorio; puesto que con el mismo se busca la apertura de una nueva línea de investigación, a partir de la recopilación de datos mediante las entrevistas realizadas a las madres internas durante dos días de setiembre del presente año. Asimismo, la investigación se realiza con un enfoque cualitativo, utilizando como instrumento metodológico entrevistas semiestructuradas a las participantes para recolectar datos no numéricos.

Respecto de las entrevistas semiestructuradas como herramientas empleadas para la investigación, debemos señalar que se elaboró una guía de entrevista estándar para la totalidad de internas entrevistadas en ambos centros penitenciarios. En cuanto a la muestra poblacional, se realizaron 15 entrevistas semiestructuradas: diez (10) entrevistas a internas del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos y cinco (5) entrevistas a internas del E.P. Mujeres de Chorrillos. La selección de las internas entrevistadas estuvo a cargo y quedó a discreción de las autoridades del INPE, teniendo como único requerimiento que las internas sean madres y convivan -o hayan convivido- con sus hijos o hijas en el centro de reclusión.

En el desarrollo de las entrevistas, se comenzó por informar a las participantes sobre el objetivo que se tenía con la investigación, así como solicitar su consentimiento informado⁸². Tomando en consideración la sensibilidad e implicancia emocional del tema investigado, se trató de manera confidencial la identidad de las internas, asignándoles un código de identificación. Asimismo, como parte de la evaluación de posibles riesgos (psicológicos) para las participantes, se contó con un protocolo de contención emocional⁸³ para mitigar estos riesgos, habiéndoles señalado la posibilidad de estas de solicitar interrumpir la entrevista u optar por abstenerse de contestar alguna de las preguntas realizadas.

Finalmente, un punto importante a resaltar es que las herramientas metodológicas para el trabajo de campo, procesamiento y análisis de información recopiladas fueron elaboradas y aplicadas respetando los lineamientos establecidos por el Comité de

⁸² Ver Anexo 1: Formato de Consentimiento Informado.

⁸³ Ver Anexo 2: Protocolo de Contención Emocional.

Ética para la Investigación con Seres Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Al respecto, mediante Dictamen 083-2022, fue aprobada la presente investigación por el Comité de Ética de la Investigación para Ciencias Sociales, Humanas y Artes.

3.4.1. Descripción del trabajo de campo e información recogida en los establecimientos penitenciarios

El trabajo de campo fue realizado en dos fechas: el 15 de setiembre del presente año, se visitó el Establecimiento Penitenciario Anexo Mujeres de Chorrillos, llevando a cabo las entrevistas a diez internas de dicho penal. Posteriormente, con fecha 16 de setiembre, se realizó la visita al Establecimiento Penitenciario Mujeres de Chorrillos, entrevistando a cinco madres internas. En la Tabla 5 se puede ver el detalle de las entrevistas realizadas. Las preguntas se realizaron en torno a ejes predeterminados en base a la revisión de literatura sobre el tema de los capítulos precedentes: i) servicios sociosanitarios y efectividad intramuros, ii) impacto de la convivencia en prisión, iii) continuidad del vínculo materno-filial, iv) efectividad extramuros; y v) efectos post-convivencia.

Tabla 5

Detalle de datos de entrevistas realizadas en establecimientos penitenciarios

Entrevistadas según Establecimiento Penitenciario	Código de internas entrevistadas	Fecha	Forma de Entrevista
<i>Establecimiento Penitenciario Anexo Mujeres de Chorrillos</i>	AM-01	15/09/22	Presencial
	AM-02	15/09/22	Presencial
	AY-03	15/09/22	Presencial
	AB-04	15/09/22	Presencial

	AR-05	15/09/22	Presencial
	AG-06	15/09/22	Presencial
	AM-07	15/09/22	Presencial
	AG-08	15/09/22	Presencial
	AM-09	16/09/22	Presencial
	AE-010	16/09/22	Presencial
<i>Establecimiento Penitenciario Mujeres de Chorrillos</i>	MP-01	16/09/22	Presencial
	MB-02	16/09/22	Presencial
	MA-03	16/09/22	Presencial
	MM-04	16/09/22	Presencial
	MS-05	16/09/22	Presencial

Fuente: Elaboración propia

Es importante precisar que en el E.P. Anexo de Mujeres Chorrillos se implementa un régimen de máxima seguridad para procesadas o sentenciadas por delitos graves como organización criminal y delito de terrorismo, que implica por ejemplo dos visitas a la semana para las internas en la Etapa “A” que se encuentran sujetas a una estricta disciplina y vigilancia (artículo 63 del Reglamento del Código de Ejecución Penal). Se trata de un penal que alberga 454 reclusas manteniendo un 58% de sobrepoblación según el último informe estadístico del INPE en junio de 2022. Por el contrario, el E.P. de Mujeres de Chorrillos alberga la mayor cantidad de reclusas mujeres del Perú, coloquialmente denominadas “comunes” por delitos como TID (tráfico ilícito de drogas) o delitos patrimoniales de menor gravedad, y penas no tan largas. Su problema, sin embargo, es la gran sobrepoblación que alcanza al 51% según el informe estadístico del INPE de junio del presente año.

Respecto a los datos recogidos de la visita realizada al E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos podemos dar cuenta que actualmente hay 12 niños y niñas conviviendo con sus madres. Cabe recalcar que, al llegar al penal, las técnicas del INPE nos informaron que la cuna del establecimiento se encontraba cerrada como consecuencia

de filtraciones de agua; lo que había ocasionado que la cuna se declare en emergencia por la posibilidad de que se desplome el techo. Al respecto, se nos mencionó que únicamente contaban con una pequeña área de juegos al aire libre, misma que en nuestra visita encontramos cerrada.

Por otro lado, al consultar sobre los servicios médicos, las técnicas nos señalaron que se contaba con un solo tópico donde tanto las internas como sus hijas o hijos eran atendidos en caso de así requerirlo. Asimismo, nos indicaron que no había atención de médicos especializados (p.j. pediatras o ginecólogos).

En lo que respecta a la alimentación, pudimos observar que dentro del establecimiento penitenciario existen diferentes concesionarios donde se preparan comidas (menús) para la venta. Al respecto, las técnicas mencionaron que las internas tienen disponible una cocina para preparar alimentos para sus hijos en un horario establecido. Así también, se cuenta con la comida proporcionada por el INPE, misma que se conoce con el nombre de “paila”.

Un punto importante a señalar, es que no existe un pabellón exclusivo para mujeres internas que convivan con sus hijos o hijas. Así, en el caso de madres recluidas, estas comparten una celda con una compañera que no tenga niños.

En cuanto a la visita al E.P. Mujeres de Chorrillos, podemos dar cuenta que actualmente encontramos 12 niños y niñas conviviendo con sus madres, siendo que se trata del establecimiento que alberga el mayor número de mujeres a nivel nacional. Al respecto, la directora de la cuna nos indicó que antes de la emergencia sanitaria

por la Covid-19 este número era mayor; y como parte de las medidas de protección al sector más vulnerable al contagio, se concedieron gracias presidenciales a las madres para la salida del penal con sus hijos. Es así, que un aproximado de entre 40 a 45 niños y niñas salieron del establecimiento penitenciario en estos dos últimos años.

Luego de ingresar al establecimiento penitenciario, nos guiaron a un sector separado del resto de los pabellones del penal, en donde se encontraban los salones que conformaban la cuna, así como una cocina donde se indicó que se preparaban los alimentos exclusivamente para los niños y niñas. La directora de la cuna nos explica que cuentan con cuatro (4) salones divididos en las siguientes edades: i) De 0-6 meses: lactantes, ii) De 6-12 meses: gateadores, iii) Niños y niñas de 1-2 años; y iv) Niñas y niños de 2-3 años.

Sobre este punto, en nuestra visita al penal, pudimos observar que el programa “Cuna Más” ha tenido una mayor incidencia en este establecimiento penitenciario. Así, incluso se ha brindado puestos de trabajo a otras internas madres para el cuidado de los niños en la cuna del penal, las mismas que son llamadas “madres cuidadoras”.

Al consultarle a la directora de la cuna por los servicios médicos, nos señaló que, si bien dentro de la cuna existe una cocina y espacios exclusivos para los niños y niñas, no cuentan con servicio médico exclusivo para la atención de los niños; sino que, estos son atendidos por el único médico que hay en todo el penal, mismo que se encuentra en el tópico del establecimiento penitenciario.

Por otro lado, al preguntarle sobre el seguimiento que se realiza de los niños y niñas que cumplen con la edad límite para permanecer dentro del centro de reclusión, la directora de la cuna comenta que el INPE no ve dicho seguimiento; y en estos casos, la asistente social de “Cuna Más” es quien realiza este tipo de control en conjunto con el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. Así también, menciona que solo se realiza el seguimiento en caso de que se vea que el niño o niña se encuentra en una situación de desprotección por parte de los familiares que se han hecho responsables de su cuidado en el exterior.

Un punto importante a resaltar es que, en contraste con lo que sucede en el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos, aquí sí se cuenta con un pabellón exclusivo para madres internas que convivan con sus hijos o hijas. Sobre esto, nos informan que, a partir de la pandemia, las internas fueron trasladadas a lo que antes era el lugar para la visita íntima, de manera que cada madre se encuentra viviendo sola en una habitación con su hija o hijo.

3.4.2. Entrevistas a internas: Resultados de las principales áreas de exploración

Posterior a la culminación de las visitas a los establecimientos penitenciarios y entrevistas realizadas a las participantes, se procedió con el análisis y sistematización de las respuestas recogidas entorno a los cinco (5) ejes temáticos planteados para esta investigación, los mismos que serán desarrollados en el presente acápite. Cabe señalar que se diferenciará el contexto actual en el que se encuentra cada uno de los dos establecimientos penitenciarios.

3.4.2.1. Servicios sociosanitarios y efectividad intramuros

Respecto al eje temático de servicios sociosanitarios y efectividad intramuros, debemos señalar que el mismo constó de cuatro (4) preguntas principales que tuvieron por finalidad indagar en las condiciones de vida de las mujeres internas en el proceso de gestación, así como el acceso a los diversos servicios que se les brindan a los niños y niñas actualmente en los establecimientos penitenciarios.

A la pregunta sobre su estadía en el penal estando embarazadas, en lo que respecta a las internas entrevistadas del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos, tenemos como resultado que la mayoría de internas (7 de 10) han vivido la etapa de gestación dentro del penal. Así también, en cuanto a los servicios a los que pudieron acceder, se concluyó que ninguna interna ha recibido atención médica prenatal (controles de rutina); y únicamente, se les han realizado ecografías y citas médicas con motivo de una emergencia por embarazo de alto riesgo o con riesgo de aborto. En esta línea, dos internas entrevistadas han señalado que cuando las atendieron dentro del establecimiento penitenciario, no se contaba con los instrumentos necesarios para una revisión adecuada.

En cuanto a las internas entrevistadas del E.P. Mujeres de Chorrillos, se obtuvo como resultado que todas las participantes vivieron su proceso de embarazo dentro del penal. Asimismo, la mayoría de internas (4 de 5) han señalado que sí tuvieron controles prenatales; sin embargo, se desprende de las respuestas, que el servicio de ecografía ha sido limitado; toda vez que únicamente pudieron acceder al mismo por la vía particular o después de mucha insistencia.

A la pregunta sobre el acceso a servicios de educación y buena alimentación para sus hijos e hijas, todas las entrevistadas del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos coincidieron en que los niños no cuentan con buena alimentación. Al respecto, las madres señalaron que el alimento que les dan dentro del establecimiento penitenciario no cuenta con los valores nutricionales adecuados; lo que conlleva a que se vean obligadas a pedir a sus familiares que les envíen insumos para poder compensar estas carencias. Así lo indicó la interna AM-09:

Felizmente yo cuento con familiares que me mandan [leche en] fórmula y también me mandan alimentos de afuera, porque si no mi hijo estaría mal. Con solo decirte que hace como 3 meses se realizó un tamizaje de hemoglobina y todos los niños salieron con anemia, menos mi hijito porque tengo familiares que me ayudan con eso.

En lo que respecta al acceso a la educación, todas las madres entrevistadas en dicho E.P. resaltaron el hecho de que en la actualidad la cuna se encuentra cerrada, por lo que los niños no pueden recibir clases. Sobre ello, mencionaron que, si bien se envían tareas, esto no será lo mismo, lo que trae consigo que los niños no cuenten con un lugar para recrearse o desarrollarse libremente y se generen ciertas conductas anormales. La interna AM-02 mencionó:

La cuna es el único lugar donde puedo dejarlo [a mi hijo], pero ahorita está cerrada porque el techo se está cayendo y por eso ya no tenemos donde dejar a nuestros hijos. Por eso todos los niños si usted ve [señala a una niña en el suelo que estaba arrastrándose], están estresados porque llega un momento donde quieren estar en su cuna y no pueden.

En ese mismo sentido, la interna AR-05 comentó:

El techo de la cuna se está cayendo. (...) No hay clases, solo mandan el cuaderno para que ella haga su tareíta, pero no es lo mismo, ellos necesitan un lugar donde estar en el día que no sea encerrados en la celda.

En cuanto a las internas del E.P. Mujeres de Chorrillos, 3 de 5 entrevistadas han señalado que la comida que reciben no es la adecuada y que no nutre a sus hijos e hijas. Asimismo, todas las participantes concordaron en que dependerá de las posibilidades de cada interna para poder mejorar la alimentación de sus hijos; puesto que tendrán que complementarla con los insumos que reciben por parte de sus familiares. No obstante, un punto a resaltar será el tratamiento diferenciado que se les da a las madres gestantes y lactantes en cuanto a la alimentación. Sobre ello, la entrevistada MS-05 indicó:

La verdad no creo que sea tan buena la alimentación, faltan cosas. Eso sí, **ahora a las 10:00 am. a todas las madres gestantes y lactantes nos dan avena y frutas** [el resaltado es nuestro].

Por otro lado, en lo correspondiente al acceso a la educación se tiene una realidad completamente distinta al penal de régimen especial. Ello; ya que en el E.P. Mujeres de Chorrillos todas las madres concluyeron en que, con la ayuda del programa “Cuna Más” se ha logrado brindar una buena educación y clases de estimulación temprana a los niños y niñas.

A la pregunta sobre el espacio necesario para el libre desarrollo de los niños y niñas; así como el acceso a salidas o actividades que impliquen relacionarse con el exterior, todas las madres entrevistadas del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos convinieron en señalar que no hay espacio suficiente. Así, las participantes mencionaron que el espacio no solo es reducido, sino que también será inadecuado para niños que se encuentran en edad de crecimiento, además que puede ser húmedo por su cercanía con las letrinas y servicios higiénicos poco adecuados. Al respecto, la interna AE-10 comentó:

El espacio es muy pequeño. A los niños a esta edad les gusta correr y jugar, y aquí no tienen espacio para esto. Si ya de por sí la cuna es chiquita, imagínese ahora que están encerrados y solo tienen la celda para estar.

En cuanto a las respuestas obtenidas por las internas del E.P. Mujeres de Chorrillos, la mayoría de las participantes (4 de 5) consideraron que el espacio no es adecuado al ser muy reducido. Sobre este punto, es preciso mencionar que las madres internas conviven con sus hijos e hijas en el lugar utilizado para la visita íntima, el mismo que fue adaptado como medida para aplacar los contagios por la Covid-19. Así pues, en este establecimiento penitenciario las madres internas no comparten el cuarto con nadie.

Además, las entrevistadas han señalado que existen muchas restricciones en cuanto a los lugares donde pueden transitar. Al respecto, afirmaron que tienen un pase restringido hasta cierto punto para salir al patio, lo que muchas veces limita su acceso únicamente al espacio que se le ha dado a la cuna dentro del penal.

Finalmente, a la pregunta sobre la atención médica recibida por los niños y niñas dentro del establecimiento penitenciario, así como las medidas adoptadas por el estado de emergencia como consecuencia de la Covid-19, todas las mujeres entrevistadas en el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos concordaron en que no se cuenta con un médico pediatra que pueda atender a los niños y niñas, sino que únicamente hay un médico en el tópico encargado de atender a toda la población penitenciaria de dicho establecimiento. Así también, mencionaron que no hay

medicamentos para infantes, sino que únicamente se tienen medicamentos genéricos para adultos. Así, la interna AM-07 explicó:

No hay medicamentos para niños. Hay colas en el tópico. **Piensan que el bebé está preso como nosotras.** No hay pediatra, si llegan a atender a los niños, no los atienden bien, ni siquiera los pesan [el resaltado es nuestro].

Sobre ello, las madres entrevistadas señalaron que, tanto los permisos para que los niños se atiendan en el hospital como el ingreso de medicamentos, son procedimientos engorrosos y muy restringidos. Al respecto, la interna AG-08 comentó:

No hay pediatra, nos hacen ponerles las vacunas a nuestros hijos afuera, y los tienen que sacar nuestros familiares. Desde que mi hija llegó, no ha pasado por doctor, no hay medicamentos para niños ni hay pediatra que los pueda ver. Yo soy “código” [interna con VIH] y afuera me dijeron que mi hijita tiene que tener controles para ver si existe una infección. (...) Me han dicho que tiene que seguir teniendo un control para ver si no se presenta más adelante, pero aquí no hay nadie que la vea y que tome en cuenta mi situación. Yo tampoco recibo atención por parte del doctor.

En lo que respecta a las medidas para proteger a esta población contra los contagios por Covid-19, las participantes mencionaron que se vieron incluso aún más encerradas; ya que se restringió su acceso al patio y se las obligó a permanecer en sus celdas todo el día. Así también señalaron que, con motivo de la declaración de emergencia sanitaria, se vieron desprovistas de atención médica; toda vez que el doctor encargado del tópico no asistió al establecimiento penitenciario por un tiempo prolongado.

En cuanto a las entrevistas realizadas en el E.P. Mujeres de Chorrillos, todas las madres internas también convinieron en que no hay médico pediatra que brinde

atención a los niños y niñas dentro del establecimiento penitenciario, y solo hay un único médico que atiende a todas las internas del penal. Asimismo, la dificultad de gestionar la salida para acceder a servicios especializados en el exterior.

En lo que respecta al acceso a medicamentos, sostuvieron que únicamente se cuenta con medicinas genéricas para adultos, mismos que son limitados. Asimismo, en las medidas adoptadas para evitar contagios por la Covid-19, las entrevistadas mencionaron la adaptación del área de visita íntima como pabellón exclusivo de internas madres que viven con sus hijos o hijas.

3.4.2.2. Impacto de la convivencia en prisión

El eje temático centrado en el impacto de la convivencia en prisión estuvo conformado por tres (3) preguntas principales que tuvieron por finalidad recoger la opinión de las internas sobre la situación actual de los niños y niñas que viven en condiciones de cárcel, así como conocer las dificultades que atraviesan las madres en la convivencia con sus hijos o hijas dentro de un establecimiento penitenciario.

Al consultarles sobre la opinión que les merece la situación de que los niños y niñas convivan con sus madres en prisión, la totalidad de internas entrevistadas en el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos convino en señalar que la cárcel no es un lugar adecuado para que vivan sus hijos. Ello, ya que muchas veces los niños tendrán que presenciar situaciones de peleas o comportamientos indebidos. Al respecto, la interna AY-03 mencionó:

No es un buen sitio [la cárcel] para tenerlo, los niños ven las peleas y los insultos, se ponen a hablar groserías [las otras internas] delante de ellos y si les decimos algo nos

responden mal o nos dicen que para qué los tenemos en el pasadizo, que los metamos a la celda. (...) Yo quiero sacarlo antes de los 3 años para que no recuerde cosas de haber estado acá.

No obstante, un grupo de las entrevistadas (6 de 10) mencionó que, a pesar de conocer que los establecimientos penitenciarios no son lugares adecuados para que los niños vivan, consideran que parte de su rol de madre es acompañar a sus hijos en los primeros años de vida. Sobre este punto, la interna AM-07 comentó:

Es una situación triste. En una parte es necesario que estén con sus mamás, más que nada porque nos necesitan en sus primeros años; pero, por otro lado, no deberían estar encerrados porque ellos sienten ese encierro. Yo estoy presa e igual mi hijo.

En lo que respecta a la crianza dentro del establecimiento penitenciario, 5 de las 10 entrevistadas han señalado que, como consecuencia de la falta de recursos y el ambiente que se vive dentro del penal, tienen problemas para criar a sus hijos. Asimismo, señalaron que la intromisión de sus compañeras e incluso las técnicas del INPE es un factor contraproducente para la crianza de sus hijos.

En cuanto a las madres entrevistadas en el E.P. Mujeres de Chorrillos, todas las participantes concordaron en que la cárcel no será un lugar adecuado para que un niño se desarrolle. Sin embargo, consideran como parte vital de su rol como madres, el brindarles a sus hijos un acompañamiento, sobre todo en sus primeros años de vida.

Por otro lado, en relación a la crianza dentro del establecimiento penitenciario, la mayoría de entrevistadas (4 de 5) consideran que es complicada; toda vez que el entorno en el que se encuentran no ayudará. Así, una única madre señaló estar

conforme con la situación en la que se encuentran los niños dentro del penal. Al respecto, consideramos que el punto de vista de la entrevistada muestra un sesgo de pertenencia; toda vez que la interna entrevistada era una “madre cuidadora”; es decir, se encontraba desempeñando un trabajo remunerado para el programa “Cuna Más” en el ambiente de la cuna del centro de reclusión.

A la pregunta sobre las limitaciones que se tienen en la relación con sus hijos, así como las carencias de medios o recursos que les gustaría brindarle a los niños, la mayoría de las internas entrevistadas del E.P. Anexo de Chorrillos (7 de 10) señalan que la falta de espacio adecuado, así como los servicios de salud y alimentación, dificultan el desarrollo de sus hijos en prisión. La interna MM-02 comentó:

(...) Lo más difícil es el encierro en un espacio reducido porque yo sé que no es un lugar adecuado para que mi hijito esté. Me da miedo cuando se enferma porque sé que no voy a poder darle todo lo que quisiera o hacerlo atender por un pediatra. Acá dentro no hay pediatra y no hay medicamentos, mi hijo tuvo neumonía y yo me desesperaba porque no había quien me lo viera.

Así también, las entrevistadas resaltaron que la actitud de otras compañeras en el penal, generaban trabas en la crianza de sus hijos; puesto que los niños eran testigos de enfrentamientos y malas conductas. Al respecto, las internas explicaron que al encontrarse viviendo en pabellones comunes ciertas compañeras no prevén que tener comportamientos indebidos (p.j. hablar groserías o pelearse con otras internas) pueden ser contraproducentes para la crianza de un niño. Sobre ello, las madres entrevistadas expresaron la necesidad de que haya un pabellón exclusivo para las mujeres que están internas en el penal con sus hijos o hijas.

En cuanto a las respuestas brindadas por las internas del E.P. Mujeres de Chorrillos, algunas de las participantes (3 de 5) consideran que lo más difícil serán los momentos cuando sus hijos se enferman, la falta de acceso a medicamentos o servicios; puesto que no cuentan con los recursos necesarios y tampoco tienen ayuda al encontrarse lejos de su familia.

En el mismo sentido, la interna MA-03 comentó que “lo más difícil era cuando se enfermaba [su hija] porque no tenía ayuda de su familia”.

Finalmente, al ser consultadas por las medidas que podrían implementarse para lograr mejores condiciones de vida de los niños y niñas que se encuentran en el establecimiento penitenciario, todas las internas del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos concordaron en la necesidad de implementar la atención médica de especialistas (pediatras y psicólogos), y tener acceso a medicamentos pediátricos esenciales. Así también, convinieron en la importancia de mejorar la alimentación que se les da a sus hijos, así como implementar la atención de un nutricionista

Por otro lado, internas solicitaron de manera urgente la reapertura de la cuna, y consideraron imperativo la creación de un pabellón exclusivo para internas que conviven con sus hijos e hijas en el penal. Asimismo, solicitaron contar con horarios de cuna que les permitan ejercer labores como trabajar.

Respecto a las internas entrevistadas en el E.P. Mujeres de Chorrillos, todas las madres concordaron en la necesidad de mejorar la atención de salud, incorporando un médico pediatra que pueda atender a sus hijos. Asimismo, parte de las internas (4

de 5) solicitaron implementar mejores medicamentos; ya que actualmente no cuentan con medicación específica para niños.

3.4.2.3. Continuidad del vínculo materno-filial

El eje temático de la continuidad del vínculo materno-filial, estuvo conformado por tres (3) preguntas principales que tuvieron por finalidad indagar sobre el trasfondo que se tiene respecto a la decisión de las madres de convivir con sus hijos o hijas en la cárcel, así como conocer las experiencias de las internas con relación a sus hijos que se encuentran en el exterior.

Al preguntarles sobre los motivos que consideraron para tomar la decisión de vivir con sus hijos e hijas en prisión, la mayoría de internas del E.P Anexo Mujeres de Chorrillos (6 de 10) señalaron que la falta de ayuda de sus familiares las había motivado a que tomaran la decisión de vivir con sus hijos en prisión. Al respecto, aclararon que, si bien cuentan con familia, los mismos ya estaban haciéndose responsables de sus otros hijos, por lo que consideraban que no podrían “con más carga”. Así se indicó en unas entrevistas:

[Mi decisión fue] porque no había quien la cuida, mi mamá ya tiene mucha carga con mis otros hijos. [Mi decisión] fue por necesidad. No es un buen sitio para mi hija ni para ningún niño (Interna AG-08).

Antes que nazca pensaba en que esté afuera y se quede ahí, pero luego me dio miedo y también porque mi mamá ya tiene que cargar con mi otro hijo (Interna MB-02).

Por otro lado, un porcentaje de entrevistadas (5 de 10) mencionaron el cumplimiento de su rol de madre y la necesidad que tienen sus hijos e hijas de estar con ellas como

parte de los motivos por el que decidieron vivir con ellos en el penal. Así, la interna AG-06 sostuvo:

[Mi decisión fue] porque [mi hija] necesita de mí. Necesita a su mamá. Mi mamá o sus hermanos mayores no la tratarán como yo. Aparte, mi mamá ya tiene mucha carga con mis otros hijos.

En cuanto a las entrevistadas del E.P. Mujeres de Chorrillos, la mayoría de madres (4 de 5) consideraron la vulnerabilidad en la que se encuentran los niños en los primeros años de vida como motivo esencial para convivir con sus hijos en el establecimiento penitenciario. Así, la interna MA-03 explicó:

Tenía que estar conmigo sí o sí porque es una bebé, necesita de mí, de que la alimentara con leche materna.

Al consultarles si tienen hijos e hijas que se encuentran en el exterior, así como por los obstáculos para mantener la relación que tienen con los mismos, todas las madres del E.P Anexo Mujeres de Chorrillos señalaron que tenían hijos e hijas que se encontraban viviendo en el exterior del penal. Sobre ello, cabe recalcar que la mayoría de entrevistadas (6 de 10) tienen hijos que se encuentran en la primera infancia (hasta los 4 años).

Un punto importante a resaltar es que la mayoría de internas (7 de 10) no recibe visitas de sus hijos. Asimismo, únicamente 3 entrevistadas han señalado que sus hijos las visitan, pero esto será muy poco frecuente. Según se recoge de las entrevistas, esta situación tiene como motivos principales la falta de recursos económicos para solventar los pasajes y gastos, y la lejanía de sus familiares al encontrarse en provincia. Al respecto, la interna AG-08 comentó:

Tengo 2 hijos de 8 y 4 años. A veces me visitan, peor por la situación económica no se puede con frecuencia, los gastos de pasajes son muchos y no alcanza para que vengan seguido a visitarme.

Por otro lado, las internas han mencionado que debido a las normas actuales que regulan las visitas⁸⁴, existen muchos obstáculos para poder ver a sus hijos. Al respecto, los rangos o límites de edad, así como la división de días de visita entre hombres y mujeres, impide muchas veces que sus hijos puedan visitarlas; y en caso puedan, si son muchos niños deben turnarse de dos en dos para ver a sus madres, toda vez que el ingreso se restringirá a un número limitado de visitas por interna.

En cuanto a las entrevistadas del E.P. Mujeres de Chorrillos, la mayoría (4 de 5) tiene hijos fuera del establecimiento penitenciario. Asimismo, en lo que respecta a las visitas, tres (3) entrevistadas comentaron que no reciben visitas de sus hijos porque no tienen familiares que puedan traerlos, o con motivo de que su familia vive en provincia; y por ende, sus hijos se encuentran lejos. Así también, las internas han mostrado su descontento por las normas tan restrictivas que limitan la visita de los niños y niñas al penal cada 15 días.

⁸⁴ Véase los siguientes artículos del Reglamento del Código de Ejecución Penal (Decreto Supremo N°015-2003-JUS):

Artículo 29.- Las visitas ordinarias se realizan tres veces por semana. Los días de visita de varones y mujeres serán establecidos por el Consejo Técnico Penitenciario de cada establecimiento penitenciario. El horario de visita será de ocho horas cada día, salvo lo establecido en los regímenes cerrados especiales

Artículo 34.- La visita de menores de edad se efectuará cada 15 días los sábados y domingos. Los menores deberán estar acompañados del padre, madre, tutor, o en su defecto por una persona adulta, debidamente identificada. Los niños y las niñas menores de doce años podrán ingresar acompañados de la persona mayor a que se refiere el párrafo anterior, en los días en que a ésta le corresponda. Se salvaguardará, empero, la periodicidad a que se refiere el primer párrafo de este artículo.

Una opinión que comparten las madres internas de ambos centros penitenciarios, es que la forma más accesible de comunicarse con sus hijos y familiares será a través de llamadas telefónicas o videollamadas.

Acercas de la relación con sus hijos una vez que se retiren de forma permanente del establecimiento penitenciario, la mayoría de internas (7 de 10) consideraron que sí se verá afectado el vínculo con sus hijos. Sobre ello, las entrevistadas han expresado el temor que sienten respecto a que sus hijos se alejen de ellas. Así también, algunas internas han hecho énfasis en que sus hijos se han acostumbrado a vivir únicamente con ellas, por lo que les afectará el no mantener una relación tan cercana.

No obstante, un número mínimo de internas (3 de 10) comentaron que no han pensado en esta situación; ya que suponen que su salida del establecimiento penitenciario se dará antes de que sus hijos alcancen la edad límite de 3 años.

En lo que respecta a las internas del E.P. Mujeres de Chorrillos, la mayoría de entrevistadas (3 de 5) señalaron que la situación de estar alejadas de sus hijos será complicada. Sobre ello, las madres han dejado notar su miedo a que, al encontrarse separadas de sus hijos, estos se olviden de ellas o ya no mantengan un vínculo tan cercano como el que tenían viviendo dentro del centro penitenciario junto a ellas.

3.4.2.4. Efectividad extramuros

El eje temático correspondiente a la efectividad extramuros, estuvo conformado por tres (3) preguntas principales que tuvieron por finalidad recoger la opinión de las

internas respecto a la falta de aplicación de medidas alternativas a la pena privativa de libertad, así como consultarles por la consideración que se tiene a su condición especial de madres.

Al consultarles si consideraban que medidas alternativas (p.j. grillete electrónico o arresto domiciliario) ayudarían a preservar mejor la relación con sus hijos, el total de internas entrevistadas en el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos respondieron afirmativamente, señalando que dichas medidas serían un gran apoyo para mantener la relación y evitar que los niños se vean afectados por las condiciones de cárcel.

En cuanto a las entrevistas realizadas a las madres del E.P. Mujeres de Chorrillos, la mayoría de las internas (4 de 5) consideraron que las medidas alternativas ayudarían a conservar el vínculo con sus hijos e hijas. Únicamente una de las internas comentó que no consideraba que el arresto domiciliario contribuyera a preservar la relación con su hija. Al respecto, la interna MP-01 explicó:

No creo que el arresto domiciliario, porque un niño necesita que la mamá lo lleve al parque o lo saque, y cómo podría hacerlo si tiene arresto domiciliario y no puedo salir de su casa.

Por otro lado, al plantearles las opciones que existen en otros países de cumplir la pena en residencias familiares fuera de prisión, así como consultarles si creían posible que estas medidas fueran adoptadas en nuestro país, un porcentaje considerable de internas entrevistadas del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos (6 de 10), respondió negativamente, señalando como obstáculos para la aplicación de estas medidas factores económicos (falta de presupuesto), así como la falta de celeridad en los procedimientos. Al respecto, la interna AY-03 señaló:

Imposible. Si para pedir abogado o arresto domiciliario te piden un montón de requisitos, imagínate para esto. Yo de verdad lo dudo.

A diferencia de las internas del E.P. Anexo Mujeres de chorrillos, la mayoría de las internas del E.P. Mujeres de Chorrillos (3 de 5) consideran que sí sería factible. Sobre ello, la interna MP-01 explicó:

Yo considero que sí. Justo estuve en una charla que dio el INPE donde decían que la reincidencia de delincuencia en las mujeres es baja, entonces yo creo que sí es posible esa opción.

No obstante, otro porcentaje de internas (2 de 5) consideraron que no es posible; ya que el procedimiento sería muy complicado, más que para solicitar un beneficio penitenciario.

Al preguntar a las internas si estimaban que su situación de madres debería ser tomada en cuenta por las autoridades correspondientes, todas las entrevistadas del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos concordaron en que sí se debería considerar su condición especial. Al respecto, las participantes señalaron que imponer penas privativas de libertad traen consecuencias negativas para sus hijos. Así, la interna AG-08 expuso lo siguiente:

Sí deberían tomar en cuenta nuestra situación de madres. [Estando aquí] no puedo ayudar a mis hijos, estoy acá encerrada y no puedo ver por ellos. A mi hijito mayo de 8 años, el papá de mi hija lo violó, ahorita él está en la cárcel porque le dieron cadena perpetua. Él [mi hijo] tiene traumas, mi mamá me dice que mi hijito está mal y yo no puedo hacer nada por él. (...) No puedo ayudar a mis hijos, no puedo ver si están bien, si los cuidan bien.

En concordancia con lo expresado antes, la interna AM-09 sostuvo:

Deberían darse cuenta que les están causando indirectamente daño a niños que no tienen la culpa de nada, y que solo tienen a su mamá para que los cuide.

En cuanto a las internas del E.P. Mujeres de Chorrillos, todas las entrevistadas concertaron en que debería ser tomada en cuenta su condición de madres; ello, sobre todo para poder brindarles una protección efectiva a los niños y niñas. Así también, una madre advirtió en que toda decisión debería contar con supervisión psicológica. Al respecto, la interna MP-01 explica que “no necesariamente con la madre el hijo está seguro o está bien”.

3.4.2.5. Efectos post-convivencia

En lo referente al eje temático de efectos post-convivencia, debemos señalar que el mismo constó de dos (2) preguntas principales que tuvieron por finalidad conocer las expectativas que tienen las madres sobre la adaptación de sus hijos o hijas al abandonar el establecimiento penitenciario, así como realizar un seguimiento de los posibles cuidadores responsables de los niños y niñas en el exterior.

Al preguntarle a las internas si contaban con familia que pudiera cuidar a sus hijos al momento de que estos se retiren del penal, todas las madres entrevistadas en el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos afirmaron que contaban con familiares que pueden hacerse responsables de la crianza y el cuidado de los niños. Así, al consultarles sobre el familiar que estaría a cargo de sus hijos, fueron tres las opciones que se repitieron: sus madres (abuelas del niño o niña), sus hijos o hijas mayores; o los abuelos paternos.

Asimismo, si bien han señalado que tienen familia que puede encargarse de sus hijos en el exterior, también han comentado que estos responsables ya cuentan con “muchas carga”; toda vez que son las personas que actualmente se están haciendo responsables del cuidado de sus otros hijos.

En cuanto a las madres entrevistadas en el E.P. Mujeres de Chorrillos, la totalidad de participantes ha señalado que sí cuenta con una persona (familiar) que pueda cuidar a su hijo o hija. Sobre ello, debemos señalar que la mayoría de las internas (4 de 5) han mencionado como cuidadoras responsables a sus madres (abuelas de los niños o niñas) o a sus hijos e hijas mayores.

Resulta relevante mencionar como punto en común, que las madres internas de ambos establecimientos penitenciarios no han hecho mención al padre de sus hijos como responsable de la crianza y cuidado de los niños en el exterior. Al respecto, únicamente una interna especificó que el padre de su hija podría ayudar, pero solo económicamente. Así lo indicó la interna MM-04:

Podría cuidarlo mi mamá con ayuda del hermano mayor de mi hijo. Su papá no puede hacerse cargo de él, solo podría ayudar con el dinero [ayuda económica].

Por otro lado, al consultarles sobre la adaptación de los niños y niñas al mundo exterior en el momento que se retiren del establecimiento penitenciario, todas las madres entrevistadas del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos convinieron en que la adaptación sería complicada. Al respecto, un grupo de internas entrevistadas (6 de 10) consideran que sus hijos se encuentran acostumbrados a vivir en el establecimiento penitenciario, por lo que se verán afectados al conocer una realidad totalmente ajena a la creada por las madres dentro de estos centros de reclusión. Sobre

ello, las entrevistadas comentaron que sus hijos ya se han adaptado a las reglas que existen dentro del penal; así también, ellas les han enseñado a diferenciar los espacios dentro del establecimiento penitenciario, creando una idea en ellos de que las áreas comunes son “la calle” y la celda “su casa”.

Otro punto importante a mencionar, son las salidas que tuvieron los hijos de las internas como parte del beneficio de vínculo familiar⁸⁵ que permite a los niños permanecer en el exterior con sus familias por tiempos prolongados (hasta 15 días), con la finalidad de ir preparándolos para cuando sean retirados del establecimiento penitenciario de forma permanente. Al respecto, las madres han señalado situaciones traumáticas que vivieron sus hijos con ocasiones de dichos permisos de salidas; así, una interna entrevistada señaló:

Desde ahorita tiene miedo a los carros y al perro, imagínate [cuando tenga que] relacionarse con otras personas. Le da miedo la bulla del exterior, con la bulla se esconde. Mi mama me contó que cuando lo llevó al mercado se escondía por la bulla y tenía miedo (AM-09).

En cuanto a las entrevistas realizadas en el E.P. Mujeres de Chorrillos, la mayoría de las madres (4 de 5) consideraron que la adaptación de sus hijos al exterior será un proceso complejo, y que los niños se verán afectados por los cambios intempestivos que surjan de empezar a vivir en un entorno distinto al del encierro. Así, de acuerdo

⁸⁵ Respecto al beneficio del vínculo familiar, en el artículo 9 inciso 6 del Protocolo Intersectorial entre el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y el INPE para la atención oportuna de hijas e hijos de las madres internas en Establecimientos Penitenciarios se dispone lo siguiente: “Procedimiento a seguir en caso de salida temporal de la hija o hijo de madre que se encuentra en un Establecimiento Penitenciario: La salida temporal de la hija o hijo menor s tres (3) años de edad de la madre que se encuentra en un Establecimiento Penitenciario, es hasta por quince (15) días calendaros y procede en los casos siguientes: i) a solicitud de la madre que se encuentra en el E.P: La hija o hijo menor de tres (3) años (...) tiene derecho a vincularse con su entorno familiar, por lo que aquella puede solicitar a la Dirección de dicho recinto la salida temporal de su hija o hijo. En este caso, el Equipo Multidisciplinario de Tratamiento de Cuna realiza la verificación del vínculo familiar y del domicilio de la persona que asumirá la salida temporal”.

a lo explicado por una interna entrevistada, las niñas y niños están acostumbrados a tener como única figura familiar a sus madres, por lo que el convivir y estar a cargo de personas ajenas a su entorno actual, implicará un cambio radical en su realidad.

En lo que respecta a las experiencias que han tenido los niños y niñas en sus salidas del penal, al igual que lo relatado por las internas entrevistadas del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos, las madres participantes han podido comprobar afectaciones a nivel socioemocional, tales como el miedo a las personas extrañas, a los animales, al bullicio y a la congregación de personas, entre otros.

Como hemos podido observar a lo largo de este capítulo, la situación actual en la que viven las mujeres privadas de libertad en los establecimientos penitenciarios y sus hijos e hijas que las acompañan, muestra graves vulneraciones al goce efectivo de derechos fundamentales como el derecho a la salud⁸⁶, a la alimentación y al libre desarrollo⁸⁷, que como hemos señalados en capítulos anteriores no se encuentran restringidos con la imposición de una sentencia de pena privativa de libertad; toda vez que ha quedado establecido como fin supremo de la sociedad y el Estado la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad⁸⁸.

Se trata pues, de una situación transversal al sistema penitenciario de acuerdo a las cifras de hacinamiento, sobrepoblación, falta de personal en los establecimientos

⁸⁶ El artículo 7 de la Constitución del Perú dispone: “Todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa (...)”.

⁸⁷ El artículo 2 inciso 1 de la Constitución del Perú establece: “Toda persona tiene derecho a la vida, a su integridad moral, psíquica y física, y **a su libre desarrollo y bienestar** (...)” [el resaltado es nuestro]

⁸⁸ El artículo 1 de la Constitución del Perú consagra que “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

penitenciarios y servicios básicos tales como atención médica, acceso a medicamentos, alimentación adecuada, entre otros. Pero además, las mujeres, al encontrarse en una situación de especial vulnerabilidad, son junto a las niñas y niños, uno de los grupos poblacionales más afectados por todas estas vulneraciones.

Así, hemos constatado que no solo son víctimas de una condición de vida inadecuada, sino que también ven insatisfechas sus necesidades básicas específicas, tales como una atención médica especializada (ginecólogos u obstetras), el acceso a productos higiénicos y de cuidado personal o a una alimentación diferenciada según su necesidad (en caso de gestantes o madres que dan de lactar). Asimismo, que los procedimientos administrativos para garantizar el acceso a derechos como a la misma convivencia de las mujeres internas con sus hijos o hijas (la mayoría al parecer actualmente convive con sus hijos por haber encontrado gestando en prisión, más no por haber logrado tramitar la solicitud de convivencia al INPE), o el acceso a servicios especializados de salud, muestran severas deficiencias para garantizar el disfrute de los derechos fundamentales de dichas familias.

Finalmente, en el caso específico de los niños y niñas que conviven con sus madres en los centros de reclusión, tomando en consideración los cinco (5) ejes de análisis antes desarrollados, podemos concluir lo siguiente:

- i) En lo que respecta a los servicios sociosanitarios y efectividad intramuros, hemos observado que los niños y niñas no cuentan con una atención médica especializada ni acceso a medicamentos pediátricos. Así tampoco se les brinda una alimentación que pueda cubrir una dieta balanceada óptima para su

desarrollo. Al respecto, consideramos necesario implementar mínimamente en todos los establecimientos, pabellones especializados y un acceso a servicios médicos en áreas fundamentales: gineco-obstetricia, pediatría, psicología y nutrición.

- ii) En cuanto al impacto de la convivencia en los establecimientos penitenciarios, concluimos que la mayoría de madres no considera a la cárcel como un lugar apropiado para la permanencia de sus hijas e hijos. Así pues, consideran que las limitaciones y carencias, así como el ambiente criminógeno dentro de los penales son los obstáculos principales para su crianza adecuada. Sobre este último punto, debemos mencionar que una de las entrevistadas comentó que algunas internas consumían sustancias psicoactivas ilegales (drogas), y que lo hacían delante de los niños y niñas que se encontraban en el pabellón. Ello pues es una evidencia irrefutable de que los establecimientos penitenciarios no son ambientes óptimos para la crianza de los niños y niñas, pero además, tampoco son centros adecuados para cumplir con el fin resocializador de la pena.
- iii) En lo que respecta a la continuidad del vínculo materno-filial, la mayoría de entrevistadas decidieron que sus hijos permanecieran en el penal, debido principalmente a la falta de ayuda familiar para la crianza de sus hijos, así como considerar que su “rol de madre” hacía imperativo que permanezcan con los niños y niñas en sus primeros años de vida.

- iv) En cuanto a la efectividad extramuros, la mayoría de madres se encuentra a favor de que se tomen en cuenta medidas alternativas como el arresto domiciliario o el uso del grillete electrónico, con la finalidad de que se preserve el vínculo entre ellas y sus hijos e hijas. Así también, consideran que con estas medidas podrían estar presentes en la vida de los hijos que se encuentran fuera del penal.
- v) En lo que respecta a los efectos post-convivencia, las internas entrevistadas han concluido que la adaptación de sus hijos al “mundo exterior” será un proceso complicado que generará un impacto relevante en ellos. Al respecto, las madres han señalado que los niños y niñas que obtuvieron permisos de salida mediante el beneficio del vínculo familiar, experimentaron situaciones traumáticas al encontrarse con un entorno totalmente desconocido. Así, los niños y niñas que salieron mostraron miedo a la aglomeración de personas, al bullicio, a los animales, a los carros, etcétera.

CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Con los resultados del trabajo de campo desarrollado, se ha podido comprobar la desprotección de la dignidad humana de las personas privadas de libertad que han sido incorporadas al sistema penitenciario peruano; lo que conlleva a enfatizar el riesgo que corren derechos fundamentales constituidos en nuestra Carta Magna, tales como el derecho a la vida digna, salud, integridad personal (física y psíquica), libre desarrollo, entre otros. Ahora bien, considerando como grupo de especial vulnerabilidad a las mujeres internas que conviven con sus hijos e hijas en los establecimientos penitenciarios, es menester del presente capítulo exponer las conclusiones a las que hemos arribado, así como plantear recomendaciones partiendo de dos ejes principales: En primer lugar, asegurar la protección y correcto ejercicio de los derechos fundamentales de las mujeres privadas de libertad (con énfasis en las mujeres en situación de maternidad), así como de las niñas y niños que convivan con sus madres en estos espacios penitenciarios; y por otro lado, asegurar una adecuada regulación en la política penitenciaria nacional que vaya acorde con la vigencia y cumplimiento de los estándares de derechos humanos.

4.1. Protección y correcto ejercicio de los derechos humanos de las mujeres privadas de libertad y sus hijos e hijas en los espacios carcelarios

Si bien el objeto materia de investigación es un grupo poblacional concreto, hemos considerado prudente analizar la situación desde una población macro (población penitenciaria en general) hasta una población micro (grupos en especial situación de vulnerabilidad).

Al respecto, a un nivel general, podemos concluir que muchas de las personas recluidas en las cárceles peruanas -hombres y mujeres en general-, no cuentan con condiciones de vida adecuadas dentro de los establecimientos penitenciarios y carecen de acceso a servicios básicos de primera necesidad. Ello constituye, en términos de protección de los derechos humanos, una vulneración a los derechos fundamentales (derecho a la vida, a la salud, a la integridad, entre otros) reconocidos en nuestra Constitución, así como al artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos que dispone que toda persona privada de libertad debe ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Por otro lado, pasando del universo de personas internas en espacios carcelarios, las mujeres -de cualquier edad o por la comisión de cualquier delito-, son uno de los grupos dentro de la cárcel que están más vulnerabilizados y excluidos. Ello, al encontrarse en un ámbito predominantemente masculino y de malas condiciones, que no toma en cuenta las necesidades específicas que requieren debido a sus características físicas y biológicas; sino que, por el contrario, hacen aún más visibles las desigualdades sociales y los sesgos discriminatorios que dominan nuestra sociedad.

Así, esta situación no solo implica una vulneración de los derechos fundamentales previamente mencionados, sino que supone además, el incumplimiento de los tratados internacionales de los que el Estado peruano es parte, tales como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujeres; así como estándares mínimos para el tratamiento de las mujeres recluidas (Reglas de Bangkok), los mismos que fueron recogidos en el artículo X del Título

Preliminar del Código de Ejecución Penal del Perú e incorporados a nuestro ordenamiento interno.

Finalmente, dentro de este grupo, las mujeres privadas de libertad que convivan con sus hijos e hijas en prisión, están en una situación de mayor vulnerabilidad; puesto que deben asumir la responsabilidad del cuidado y crianza de estos niños sin contar con condiciones adecuadas de vida, y viendo limitado su accionar como consecuencia del estado de sujeción en el que se encuentran respecto a las autoridades penitenciarias. En efecto, en lo que respecta al caso concreto de los niños y niñas que se encuentran en estos espacios carcelarios, se ve vulnerado el derecho que tiene todo niño o niña a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado (artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos). Asimismo, se estaría incumpliendo con lo dispuesto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código de los niños y adolescentes, en el que se establece lo siguiente:

Es deber del Estado, la familia, las instituciones públicas y privadas y las organizaciones de base, promover la correcta aplicación de los principios, derechos y normas establecidos en el presente Código y en la Convención sobre los Derechos del Niño.

Partiendo de los tratados de derechos humanos de los que nuestro país es parte, así como de la propia normativa interna, jurisprudencia y doctrina en materia de protección de derechos del niño, niña y adolescente, en un primer momento se puede estimar que la protección de todo niño o niña que se encuentre en el territorio nacional está garantizada y es aplicada favorablemente. No obstante, los resultados validados a partir del trabajo de campo, así como los propios informes estadísticos del INPE, dan cuenta de que la vigencia de principios como el Interés Superior del niño o la protección de la familia a los cuales nos referimos en capítulos anteriores, no son tomados como criterios rectores

para el pleno goce de los derechos de los niños y niñas; ya que existen situaciones en las que los mismos quedan desprotegidos por el Estado peruano.

Así, consideramos pues que los niños y niñas que se encuentran dentro del sistema penitenciario peruano han quedado convertidos en un grupo invisibilizado y desprovisto de la protección de sus derechos. Ello; toda vez que, si bien se encuentran bajo la responsabilidad de las autoridades penitenciarias, son las mismas condiciones en las que viven durante su permanencia en el centro de reclusión lo que genera un perjuicio en su desarrollo integral, así como la vulneración a derechos fundamentales tales como la salud, educación, recreación, entre otros.

Asimismo, de las entrevistas realizadas a las internas, se concluye que su condición de cárcel resulta siendo una agravante en la vulneración de sus derechos; toda vez que la experiencia penitenciaria femenina se encuentra marcada por continuas situaciones de discriminación, desigualdad y carencias. En ese sentido, por un lado, podemos afirmar que las mujeres por su condición de tal son víctimas de discriminación (acceso limitado a servicios para cubrir sus necesidades particulares), y afrontan desigualdades visibles en comparación con los hombres internos (no tienen las mismas oportunidades laborales o igual facilidad de acceder a beneficios como la visita íntima). Por otro lado, muchas veces las políticas penitenciarias ponderan únicamente el rol de cuidadoras que desempeñan respecto de sus hijos o hijas, reduciendo así el enfoque exclusivamente a las internas en situación de maternidad; lo que conlleva que las mujeres que se encuentren en situaciones especiales distintas (antecedentes de violencia y abuso, problemas de adicciones, entre otros) no se vean incluidas en dichas políticas.

Al respecto, de los resultados obtenidos sobre las condiciones de vida en la que se encuentran las madres y los niños y niñas en los establecimientos penitenciarios, podemos resaltar las siguientes observaciones:

- i) Las mujeres gestantes no cuentan con atención médica especializada (ginecólogos, obstetras, psicólogos, entre otros) ni con acceso a medicamentos específicos y seguros para administrar durante el embarazo. Así, tampoco cuentan con controles regulares del proceso de gestación, ni con las ecografías requeridas en cada trimestre. Al respecto, podemos afirmar que existe una vulneración de los estándares mínimos para el tratamiento de las personas privadas de libertad, tales como las Reglas de Bangkok (reglas 6⁸⁹, 10⁹⁰, 12⁹¹ y 14⁹²), Reglas de Mandela (reglas 24⁹³, 25⁹⁴ y 28⁹⁵). Asimismo, considerando

⁸⁹ Regla 6 (Reglas de Bangkok): “El reconocimiento médico de las reclusas comprenderá un examen exhaustivo a fin de determinar sus necesidades básicas de atención de salud”.

⁹⁰ Regla 10 (Reglas de Bangkok): “1. Se brindarán a las reclusas servicios de atención de salud orientados expresamente a la mujer y como mínimo equivalentes a los que se prestan en la comunidad”.

⁹¹ Regla 12 (Reglas de Bangkok): “Se pondrán a disposición de las reclusas con necesidades de atención de salud mental, en prisión o en su entorno no carcelario, programas amplios de atención de salud y rehabilitación individualizados, que tengan en consideración las cuestiones de género y estén habilitados para el tratamiento de los traumas”.

⁹² Regla 14 (Regla de Bangkok): “Al preparar respuestas ante el VIH/SIDA en las instituciones penitenciarias, los programas y servicios deberán orientarse a las necesidades propias de las mujeres, incluida la prevención de la transmisión de madre a hijo”.

⁹³ Regla 24 (Reglas de Mandela): “1. La prestación de servicios médicos a los reclusos es una responsabilidad del Estado. Los reclusos gozarán de lo mismos estándares de atención sanitaria que estén disponibles en la comunidad exterior y tendrán acceso gratuito a los servicios de salud necesarios sin discriminación por razón de su situación jurídica”.

⁹⁴ Regla 25 (Reglas de Mandela): “1. Todo establecimiento penitenciario contará con un servicio de atención sanitaria encargado de evaluar, promover, proteger y mejorar la salud física y mental de los reclusos, en particular de los que tengan necesidades sanitarias especiales o problemas de salud que dificulten su reeducación”.

⁹⁵ Regla 28 (Reglas de Mandela): “En los establecimientos penitenciarios para mujeres habrá instalaciones especiales para el cuidado y tratamiento de las reclusas durante su embarazo, así como durante el parto e inmediatamente después. En la medida de lo posible, se procurará que el parto tenga lugar en un hospital civil”.

las condiciones antes detalladas, podemos afirmar que existe una afectación a los derechos protegidos mediante la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Belem Do Pará” (artículo 4 inciso b⁹⁶ y artículo 9⁹⁷), así como del artículo 12⁹⁸ de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW).

- ii) Los niños y niñas que conviven en los establecimientos penitenciarios no cuentan con un servicio médico adecuado brindado por especialistas (pediatras, nutricionistas, psicólogos); y existe una falta de acceso a medicamentos pediátricos esenciales para el cuidado de los niños. Por otro lado, en lo que respecta a la alimentación, no se ha incluido para los niños y niñas una dieta diferenciada acorde a las necesidades propias de su edad. Sobre este punto, podemos afirmar que existe una vulneración a lo dispuesto en las

⁹⁶ Convención Belem Do Pará, artículo 4 inciso b: el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

⁹⁷ Convención Belem Do Pará, artículo 9: “(...) Se considerará a la mujer que es objeto de violencia cuando está embarazada, (...) o está en situación de privación de su libertad”.

⁹⁸ CEDAW, artículo 12: “1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a planificación de la familia. 2. Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia”.

Reglas de Bangkok (regla 48⁹⁹ y 51), a las Reglas de Mandela (regla 29¹⁰⁰), y a la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 24¹⁰¹).

- iii) Los establecimientos penitenciarios no cuentan con una infraestructura adecuada ni espacios suficientes para la estancia de niños y niñas. Así, en concreto, el E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos no tiene un pabellón exclusivo para mujeres internas que convivan con sus hijos e hijas, por lo que deben compartir la celda con una compañera interna. Al respecto, existe unaevidente vulneración a lo establecido en las Reglas de Bangkok (regla 5¹⁰²), Reglas de Mandela (regla 42¹⁰³) y a los Principios y Buenas Prácticas sobre la

⁹⁹ Regla 48 (Reglas de Bangkok): “1. (...) Se suministrará gratuitamente a las embarazadas, los bebés, los niños y las madres lactantes alimentación suficiente y puntual, en un entorno sano en que exista la posibilidad de realizar ejercicios físicos habituales. 3. En los programas de tratamiento se tendrán en cuenta las necesidades médicas y de alimentación de las reclusas que hayan dado a luz recientemente y cuyos bebés no se encuentren con ellas en la prisión”.

¹⁰⁰ Regla 29 (Reglas de Mandela): “1. (...) Cuando los niños puedan permanecer con su madre o padre, se tomarán disposiciones para: a) facilitar servicios internos o externos de guardería, con personal calificado, donde estarán los niños cuando no se hallen atendidos por su madre o padre, y b) proporcionar servicios de atención sanitaria especiales para niños, incluidos servicios de reconocimiento médico inicial en el momento del ingreso y servicios de seguimiento constante de su desarrollo a cargo de especialistas. 2. Los niños que vivan en el establecimiento penitenciario con su madre o padre nunca serán tratados como reclusos”.

¹⁰¹ Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 24: “1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud. (...) Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios. 2. Los Estados asegurarán la plena aplicación de medidas apropiadas para: (...) c) combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante el suministro de alimentos nutritivos adecuados (...)”.

¹⁰² Regla 5 (Reglas de Bangkok): “Los recintos destinados al alojamiento de las reclusas deberán contar con las instalaciones y artículos necesarios para satisfacer las necesidades de higiene propias de su género, incluidas toallas sanitarias gratuitas y el suministro permanente de agua para el cuidado personal de niños y mujeres, en particular las que cocinen, las embarazadas y las que se encuentren en período de lactancia o menstruación”.

¹⁰³ Regla 42 (Reglas de Mandela): “Las condiciones de vida generales a las que se hace referencia en las presentes reglas, incluidas las relativas a la iluminación, la ventilación, la climatización, el saneamiento (...) y un espacio personal suficiente, se aplicarán a todos los reclusos sin excepción”.

Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (principios XII¹⁰⁴ y XIX¹⁰⁵).

- iv) Los procedimientos para el ingreso de medicamentos y alimentos al establecimiento penitenciario, así como para los permisos de salida para la atención médica de los niños, son poco céleres y engorrosos; lo que conlleva a que se generen limitaciones en el acceso oportuno a los servicios sociosanitarios básicos. Lo señalado implica afirmar que existe una vulneración a las Reglas de Bangkok (regla 51¹⁰⁶), Reglas de Mandela (regla 30¹⁰⁷); y a los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (principios X¹⁰⁸ y XI¹⁰⁹).
- v) En lo que respecta a las visitas que reciben las internas por parte de sus hijos e hijas, debemos señalar que la regulación actual configura un obstáculo que

¹⁰⁴ Principio XII: “Las personas privadas de libertad deberán disponer de espacio suficiente, exposición diaria a la luz natural, ventilación y calefacción apropiadas. (...) Las instalaciones deberán tomar en cuenta las necesidades especiales de las personas enfermas, los niños y niñas, mujeres embarazadas o madres lactantes”:

¹⁰⁵ Principio XIX: “Las personas privadas de libertad pertenecientes a diversas categorías deberán ser alojadas en diferentes lugares de privación de libertad. (...) En particular, se dispondrá la separación de mujeres y hombres; niños, niñas. En los casos de privación de libertad, los niños y niñas no deberán ser separados de sus padres”.

¹⁰⁶ Regla 51 (Reglas de Bangkok): “1. Los niños que vivan con sus madres en la cárcel dispondrán de servicios permanentes de atención de salud, y su desarrollo será supervisado por especialistas, en colaboración con los servicios de salud de la comunidad”.

¹⁰⁷ Regla 30 (Reglas de Mandela): “(...) a) reconocer las necesidades de atención de la salud y adoptar todas las medidas necesarias para el tratamiento”.

¹⁰⁸ Principio X: “Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención adecuada (...) medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos vulnerables, tales como: las mujeres, los niños y niñas, entre otros”.

¹⁰⁹ Principio XI: “1. Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir una alimentación que responda, en cantidad, calidad y condiciones de higiene, a una nutrición adecuada y suficiente, y tome en consideración necesidades o dietas especiales determinadas por criterios médicos (...)”.

limita la frecuencia de las mismas. Al respecto, los rangos o límites de edad, así como la división de días de visita entre hombres y mujeres y la restricción a un número limitado de visitas por interna, son los motivos principales que impiden que sus hijos puedan visitarlas. Por otro lado, en lo que respecta a la visita íntima -de estudios realizados por otros autores, se ha podido constatar que en el caso de las mujeres, el acceso a este beneficio implica trámites largos y engorrosos, lo que se ve agravado por la falta de espacios adecuados en las cárceles femeninas para el desarrollo de estas visitas. Sobre este último punto, las internas entrevistadas del E.P. Mujeres de Chorrillos dejaron constancia que, a raíz de la pandemia por la covid-19, los ambientes destinados a este fin tuvieron que ser ocupados por las mujeres que conviven en el penal con sus hijos e hijas.

Lo antes expuesto, supone la vulneración a las Reglas de Bangkok (regla 27¹¹⁰ y regla 52 inciso 3¹¹¹) y Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (principio XVIII¹¹²).

Lo señalado en el punto anterior, conlleva a afirmar que las condiciones en las que viven las personas privadas de libertad son contrarias al respeto a la dignidad de la persona humana como fin supremo de la sociedad y del Estado, disposición que se encuentra

¹¹⁰ Regla 27 (Reglas de Bangkok): “En caso de que se permitan las visitas conyugales, las reclusas tendrán el mismo derecho a ellas que los reclusos del sexo masculino.”

¹¹¹ Regla 52 inciso 3 (Reglas de Bangkok): “En caso de que se separe a los niños de sus madres y sean puestos al cuidado de familiares o de otras personas u otros servicios para su cuidado, se brindará a las reclusas el máximo posible de posibilidades y servicios para reunirse con sus hijos, cuando ello redunde en el interés superior de estos y sin afectar el orden público”.

¹¹² Principio XVIII: “Las personas privadas de libertad tendrán derecho a mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas”.

establecida en nuestra Constitución vigente. Asimismo, en base a los hallazgos antes mencionados, podemos confirmar la existencia de un incumplimiento del Estado peruano en lo que respecta a los tratados de derechos humanos de los que es parte, haciendo énfasis en los tratados que versan en materia de derechos de los niños y de las mujeres, que viene a ser un aspecto particularmente grave del estado de inconstitucionalidad de las cosas declarado por el TC con respecto al sistema penitenciario mediante sentencia del Expediente N°05436-2014-PHC/TC de 2020.

En el mismo sentido, habiendo contrastado la situación actual que se tienen en los establecimientos penitenciarios con las disposiciones reguladas en las Reglas de las Naciones Unidas que establecen los estándares mínimos que los Estados deben aplicar a fin de atender las necesidades de las mujeres privadas de libertad, se llega a la conclusión de que el Estado peruano habrá hecho caso omiso a su correcta aplicación, a pesar que las mismas se encuentran incorporadas a nuestro ordenamiento interno en virtud del artículo X del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal, mediante el cual el sistema penitenciario peruano acoge las disposiciones, conclusiones y recomendaciones de las Naciones Unidas para la prevención del delito y el tratamiento del delincuente.

En efecto, tomando en cuenta los informes estadísticos brindados por la propia entidad oficial (INPE), así como la información recabada de las entrevistas realizadas, estimamos necesario emitir las siguientes recomendaciones para su incorporación en instrumentos como la Política Nacional Penitenciaria al 2030 aprobada mediante Decreto Supremo N°011-2020-JUS en 2020:

- i) Siendo que históricamente las mujeres forman parte de un grupo vulnerable y excluido en lo que respecta al ámbito penitenciario, consideramos imperativo que se generen estadísticas que tomen en cuenta información relevante (antecedentes de violencia y abuso, adicciones a drogas, afectaciones mentales) de manera disgregada por sexo; ya que como hemos podido corroborar, la falta de dichas cifras en los informes estadísticos proporcionados por el INPE, contribuye a invisibilizar la realidad penitenciaria femenina. Así, la incorporación de estos datos no solo resulta pertinente para el desarrollo de investigaciones centradas en los casos de mujeres reclusas, sino también para la implementación de políticas penitenciarias.
- ii) En el caso específico de las internas embarazadas, es fundamental que la protección del niño o niña inicie desde la etapa de gestación; puesto que los cuidados de la madre desde los primeros meses de vida, no solo son vitales para el posterior desarrollo del niño, sino que con los mismos se puede garantizar que la madre tenga un estado de salud óptimo. Al respecto, consideramos imperativo la implementación de médicos especializados (ginecólogos, obstetras, nutricionistas, psicólogos) que realizan un acompañamiento continuo a la madre gestante. Además, es importante que las madres internas cuenten con controles regulares, donde se les realicen las ecografías y análisis en todo el desarrollo del embarazo.
- iii) En el área de salud, respecto al caso específico de los niños y niñas, es imprescindible la incorporación de atención médica especializada (pediatría,

psicología, nutrición) y permanente, así como el acceso a medicamentos pediátricos. Asimismo, es necesario que se incluyan programas de vacunación y campañas de erradicación de la desnutrición y anemia. En lo que respecta a la salud emocional, no solo las internas deben tener acceso a una atención psicológica, sino que también los niños y niñas deben contar con este servicio, el mismo que debe estar orientado a prepararlos progresivamente para el momento en que deban egresar del penal por haber cumplido el límite de edad.

- iv) En relación a las medidas de educación y recreación, es necesario que se realice una coordinación intersectorial entre el INPE, el Ministerio de Educación y el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, para lograr así la implementación de guarderías y del programa Cuna Más en los diferentes establecimientos, así como del acompañamiento especializado del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables para la incorporación de salidas al exterior en conjunto (p.j. visitas guiadas a museos o parques), con la finalidad de que los niños y niñas puedan estar preparados al momento de egresar del establecimiento penitenciario. En lo que respecta a la situación concreta del E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos, consideramos urgente la creación de un pabellón exclusivo para mujeres internas con hijos o hijas. Ello, con la finalidad de generar un ambiente apto para su crecimiento.
- v) En lo que respecta a las visitas que reciben las internas por parte de sus hijos, es recomendable extender la cantidad de días de visitas a una vez a la semana, en vez de cada 15 días. Asimismo, es necesario establecer un día de visita para los hijos e hijas sin imponer límite de edad o separación según sexo; puesto

que, estas restricciones son uno de los motivos principales que obstaculiza la visita de los niños y niñas a sus madres en los establecimientos penitenciarios.

- vi) Finalmente, es imperativo contar con un trabajo de supervisión y seguimiento de los niños y niñas que egresan de los establecimientos penitenciarios al haber cumplido el límite de edad. Así, no solo es útil que tanto los familiares como el niño o niña pasen por una evaluación psicológica, sino que será fundamental monitorear las condiciones en las que se encuentra el menor por lo menos el primer año posterior a su salida del penal. Esto se encuentra recogido en el artículo 9 inciso 5 del Protocolo Intersectorial entre el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y el Instituto Nacional Penitenciario para la atención oportuna de hijas o hijos menores de edad de las madres internas en establecimientos penitenciarios, el mismo que fue aprobado mediante Decreto Supremo N°006-2016-MIMP.

Debemos recalcar que, independientemente de la manera en que se haya originado el ingreso de un niño o niña a un establecimiento penitenciario, con su entrada los mismos quedan bajo el cuidado de las autoridades penitenciarias; por lo que será responsabilidad de ellos velar por el cumplimiento y protección de sus derechos. Siendo así, considerando el estado de sujeción de dichos administrados frente a la institución penitenciaria, es responsabilidad del INPE desarrollar los correctivos requeridos para frenar dichas afectaciones constitucionales. En ese sentido, la Corte IDH se ha pronunciado en la sentencia del caso *Ximenes Lopes vs. Brasil*, considerando que:

Toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los

derechos humanos. La Corte reitera que no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particularidades necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en la que se encuentre (2006, párrafo 103).

En efecto, si bien las autoridades penitenciarias tienen una responsabilidad directa respecto al desarrollo e implementación de estas medidas urgentes, se debe precisar que el Estado peruano es quien tendrá responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones pactadas frente a los organismos internacionales de protección de derechos humanos. Así, debemos resaltar que, como ha mencionado la Corte IDH en la sentencia del caso López Soto vs Venezuela (2018), se puede atribuir al Estado peruano responsabilidad internacional por la vulneración de los derechos humanos de las personas privadas de libertad; puesto que, tanto los actos de sus mismos funcionarios como las acciones realizadas por particulares, son responsabilidad de los Estados cuando éstos muestren aquiescencia y no tomen medidas para prevenir o sancionar dichas afectaciones.

4.2. Regulación de la política penitenciaria nacional acorde al cumplimiento de estándares de derechos humanos

Tomando en cuenta los argumentos señalados a lo largo de los capítulos anteriores, se podría optar -a primera vista- por considerar la convivencia de niñas y niños en los establecimientos penitenciarios como una opción contraproducente al interés superior del niño, a su desarrollo integral y a la protección de sus derechos. Así, considerando varios de los argumentos jurídicos y multidisciplinarios que mitigan la doctrina de los años tiernos, concluiríamos afirmando que se debe derogar la facultad que se le otorga a las mujeres internas de convivir con sus hijos e hijas en las cárceles donde se encuentran

recluidas, como un cese a las múltiples afectaciones constatadas. Sin embargo, luego de la investigación desarrollada, estimamos necesario plantear soluciones previas y alternas a la eliminación de esta facultad; atendiendo no solo a los beneficios que dicha convivencia genera en el desarrollo de los niñas y niños, sino también a las distintas repercusiones que traería consigo la ruptura del vínculo materno-filial.

Al respecto del goce y ejercicio de derechos de las mujeres privadas de libertad y sus hijos e hijas con los cuales conviven, en primer lugar, cabe resaltar que el Código de Ejecución Penal no contiene la figura del juez de vigilancia penitenciaria, la misma que garantizaba en particular la protección respecto de cualquier situación de vulneraciones de derechos de los internos. No obstante, según los artículos 488¹¹³ y 489¹¹⁴ del Código Procesal Penal, el juez de la Investigación Preparatoria será garante de dichos derechos.

En segundo lugar, estimamos urgente considerar un enfoque de género en la implementación de políticas penitenciarias desarrolladas por el Estado peruano. Sobre ello, es imperativo que las autoridades correspondientes comprendan que no basta con elaborar nueva normativa que replique lo estipulado por estándares internacionales, si no se parte primero por entender cuál es el trasfondo que motiva a las mujeres a delinquir y cuáles son las características particulares que acompañan a estas mujeres en su experiencia penitenciaria y en su vivencia previa como población vulnerable en una sociedad patriarcal. Por otro lado, será importante generar espacios donde se brinde

¹¹³ Artículo 488 del Código Procesal Penal: “(...) 2. El condenado y las demás partes legitimadas están facultadas a plantear ante el Juez de la Investigación Preparatoria los requerimientos y observaciones que legalmente correspondan respecto de la ejecución de la sanción penal (...)”.

¹¹⁴ Artículo 489 del Código Procesal Penal: “(...) 2. El Juez de la Investigación Preparatoria está facultado para resolver todos los incidentes que se susciten durante la ejecución de las sanciones establecidas en el numeral anterior. Hará las comunicaciones dispuestas por la Ley y practicará las diligencias necesarias para su debido cumplimiento”.

capacitaciones a los funcionarios y servidores públicos respecto a lo que significa la integración de una perspectiva de género; ello, considerando que en muchas ocasiones los actos discriminatorios o abusivos provienen de los propios operarios de establecimiento penitenciario. Sobre este último punto, es imprescindible que se realice un control exhaustivo que permita alertar, poner evidencia y sancionar todo tipo de actos de esta índole. Finalmente, es improductiva la regulación de disposiciones respecto a servicios diferenciados para mujeres (tales como el artículo 81 del Código de Ejecución Penal o del artículo 215 del Reglamento del CEP), si los mismos no son cumplidos correctamente. Así, estimamos que el incumplimiento de estas medidas es claro ejemplo de un sistema penitenciario que margina, invisibiliza y discrimina a las mujeres, dejando espacio para el fortalecimiento de las desigualdades de género y la existencia de otras formas de discriminación.

Otro punto relevante, es la incorporación de medidas alternativas¹¹⁵ -tanto a la prisión preventiva como a la pena privativa de libertad-, tomando como grupo prioritario a mujeres gestantes o madres internas con sus hijos e hijas en los establecimientos penitenciarios. En efecto, la necesidad de una reestructuración del sistema penitenciario peruano, así como la situación crítica en el que se encuentran las cárceles peruanas por los altos niveles de hacinamiento, sobrepoblación y falta de acceso a servicios básicos, muchas veces imposibilita cumplir con el fin resocializador de la pena. Así, el tener un sistema penitenciario deslegitimado por estas deficiencias, genera que nos quedemos con un sistema meramente de prevención general y retributivo.

¹¹⁵ Según Prado Saldarriaga, las medidas alternativas son “sustitutivos penales o subrogados penales a los diversos procedimientos y mecanismos normativos, que se han previsto para eludir o limitar la aplicación o el cumplimiento efectivo de penas privativas de libertad de corta o mediana duración, siendo su función la de impedir definitiva o provisionalmente la ejecución efectiva de la privación de libertad. (2011, p. 353)

Al respecto, en el informe de adjuntía N°006-2018 de la Defensoría del Pueblo (citado a su vez por el Tribunal Constitucional en el Exp. N°05436-2014-PHC/TC de 2020) se señala enfáticamente que “un sistema penitenciario vulnerado por el hacinamiento difícilmente podrá cumplir fines preventivos o resocializadores, afectando de forma casi ineludible, la dignidad de las personas encarceladas” (2018, p. 22). En ese sentido, consideramos por ello que las propuestas más importantes deben ir orientadas a la implementación efectiva de alternativas a la prisión, así como de modalidades de ejecución de la pena especializadas para garantizar el vínculo materno-filial.

Sobre ello, debemos recalcar que el problema de la sobrepoblación penitenciaria no deriva de una regulación insuficiente de medidas alternativas, sino que se genera con motivo de la falta de aplicación efectiva de las mismas en los casos considerados como prioritarios. Así, en lo que respecta a la medida cautelar de detención domiciliaria, el Nuevo Código Procesal Penal dispone mediante el artículo 290 lo siguiente:

Artículo 290.- Detención domiciliaria

1. Se impondrá detención domiciliaria cuando, pese a corresponder prisión preventiva, el imputado: (...) d) es una madre gestante.

Si bien la situación de las madres gestantes ha sido considerada por la disposición antes citada, a partir de los resultados de las entrevistas realizadas a las internas, podemos afirmar que esto no opera de la misma forma en la realidad; puesto que se tiene conocimiento de múltiples casos en los que se impuso directamente la prisión preventiva a mujeres que se encontraban en proceso de gestación.

Por otro lado, en lo que respecta a la vigilancia electrónica personal como medida alternativa a la privación de libertad aplicable por conversión en el caso de condenados o

como mecanismo de monitoreo en el caso de que se hayan obtenido beneficios penitenciarios de semi libertad o liberación condicional, en un capítulo anterior se ha podido mencionar la inaplicación que se tiene hasta el momento de dicha medida. Esta situación, es aún más lamentable considerando que, como se estipula en el Decreto Legislativo N° 1322 (2017) y -posteriormente- en el Decreto Legislativo N° 1514 (2020), el otorgamiento de la vigilancia electrónica tiene como grupo prioritario a las mujeres gestantes y a las mujeres con hijos e hijas menores de tres años.

En el mismo sentido, debemos resaltar que únicamente en el marco de la emergencia sanitaria por la Covid-19, mediante Decreto Supremo N°004-2020-JUS se regularon supuestos en los que se otorgaron gracias presidenciales, respecto de los cuales se consideraron como grupo de especial protección a las mujeres internas en estado de gestación y a las mujeres internas que permanezcan con su niño o niña en los establecimientos penitenciarios. Así también, mediante Decreto Legislativo N°1513 se establecieron disposiciones de carácter excepcional para el deshacinamiento de establecimientos penitenciarios y centros juveniles por riesgo de contagio de virus Covid-19.

Como hemos podido observar, las mujeres gestantes y madres internas con sus hijos o hijas son consideradas como grupo prioritario en todas las medidas alternativas que se han regulado. Así, creemos que esto no solo sucede por pertenecer a un grupo que se encuentra en especial situación de vulnerabilidad, sino también por la necesidad de priorizar el principio de resocialización en estos casos. Ello, ya que esta situación no solo implica una reinserción social de la interna, sino que también el niño o niña que se encuentre con ella quedará supeditado al cumplimiento efectivo de la misma; por lo que,

en este caso, la resocialización como uno de los fines de la pena adquiere una importancia mayor o más relevante.

En efecto, consideramos que en dichos casos en lo que existe un vínculo materno-filial vulnerable a ser afectado, la pena privativa de libertad resulta siendo un obstáculo para el cumplimiento del fin resocializador que se quiere alcanzar. Ello; puesto que, por un lado, los establecimientos penitenciarios no son espacios adecuados para el desarrollo de los niños y niñas; y por otro lado, las condiciones que se tienen en dichos centros, terminan dificultando el rol que tiene la madre interna en la crianza de su hijo o hija. Siendo así, es importante considerar que las medidas alternativas que se proponen, no solo son congruentes con el principio del interés superior del niño, sino también con la necesaria preservación del vínculo materno-filial en los primeros años de vida del niño o niña. Al respecto, en un informe elaborado por el experto independiente que dirige el Estudio mundial de las Naciones Unidas sobre los niños privados de libertad, se afirmó que:

“Los niños afectados [por la privación de libertad de sus padres] deben ser tratados como titulares de derechos y no meramente como víctimas circunstanciales del enfrentamiento de su cuidador con el sistema de justicia penal, que **la privación de libertad de los cuidadores principales debe evitarse en la mayor medida posible** y que el equilibrio entre los distintos intereses debe decidirse caso por caso” (2019, párrafo 51) [el resaltado es nuestro].

En este sentido, un tema importante a resaltar es la posibilidad de incorporar programas comunitarios y residencias familiares (Community-based Residential Parenting Programs) en nuestro país. Como se explicó en el capítulo II, estos programas son medidas alternativas utilizadas en los casos concretos de mujeres gestantes o madres con hijos e hijas en la primera infancia, para que las mismas puedan cumplir su condena en un ambiente distinto a la prisión, pero contando siempre con el seguimiento y supervisión

de las autoridades penitenciarias. En ese sentido, en nuestra legislación penitenciaria nacional, encontramos a la suspensión de la ejecución de la pena como una medida alternativa compatible a la ejecución de los programas antes descritos. Siendo así, en palabras de Prado Saldarriaga:

La suspensión de la ejecución de la pena implica una forma de tratamiento en régimen de libertad, consistente en suspender la ejecución efectiva de la pena privativa de libertad impuesta en la sentencia condenatoria. De esta manera, el sentenciado no es internado en un centro carcelario para cumplir la pena fijada por la autoridad judicial, sino que permanece en libertad, pero sometido a un régimen de reglas de conducta y a la obligación de no delinquir. (2011, p. 364)

Si bien esta medida sería todavía una solución a largo plazo y debe tomar en cuenta aspectos claves como la peligrosidad del delito realizado y evaluaciones psicológicas, consideramos que la misma debe ser una de las opciones principales a tener en cuenta por las autoridades penitenciarias como parte de la reestructuración que se quiere lograr en el sistema penitenciario peruano. Así, dicha medida no solo ayudaría a mantener el vínculo materno-filial entre la madre interna y sus hijos e hijas que se encuentran fuera y dentro del establecimiento penitenciario, sino que también sería un medio clave para facilitar el cumplimiento del fin resocializador que se desea conseguir.

Finalmente, nos parece importante presentar propuestas que puedan implementarse a corto plazo en nuestro ordenamiento interno. Así, consideramos pertinente exponer las siguientes proposiciones:

- i) Adecuación o construcción de pabellones exclusivos para mujeres internas que se encuentren conviviendo con sus hijos o hijas en los establecimientos penitenciarios. Al respecto, como se ha corroborado con los resultados de las

entrevistas realizadas, en los establecimientos penitenciarios no se han acatado los criterios de separación de internos que dispone el artículo 11 del Código de Ejecución Penal. Así, las mujeres internas y sus hijos no se encuentran separadas en pabellones exclusivos; lo que conlleva a afirmar que el ambiente criminógeno donde se encuentran los niños y niñas es perjudicial para el adecuado desarrollo integral de los mismos. En el marco de la implementación de la política penitenciaria al 2030 aprobada mediante Decreto Supremo N°011-2020-JUS, en cumplimiento de la sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N°05436-2014-PHC/TC (2020); y alineado con el objetivo prioritario N° 2 de dicha política, es posible viabilizar tal propuesta de política penitenciaria como una actualización de dicho instrumento normativo de política criminal.

- ii) Propugnar lineamientos, directivas o circulares para que los juzgados apliquen la conversión de penas privativas de libertad por penas limitativas de derechos, como por ejemplo la prestación de servicios a la comunidad o la limitación de días libres. Sobre esta propuesta, somos conscientes de que no podría ser una opción viable en todos los casos; sin embargo, consideramos que su aplicación en los casos de mujeres condenadas por delitos menos graves o que no son reincidentes, podría ayudar a cumplir con el objetivo de reinserir a estas mujeres a la sociedad de una manera paulatina y bajo supervisión permanente.
- iii) Penas de vigilancia electrónica en casos de mujeres gestantes, mujeres con hijos menores a tres (3) años de edad, o madres que sean cabeza de familia con hijo o hija menor de edad, conforme el Decreto Legislativo N°1514 (2020) que, a propósito del estado de emergencia producto de la pandemia por el

covid-19, optimiza la evaluación y utilización de dicha medida por parte de los jueces penales, como alternativa a la prisión preventiva, en el caso de las personas procesadas; y como pena sustitutoria a la de prisión efectiva, para el caso de las personas sentenciadas y de aquellos que se acogen a un beneficio penitenciario, conversión de pena o cualquier otra medida de liberación anticipada.

En efecto, consideramos que con la incorporación de estas propuestas se podría lograr una disminución significativa de los porcentajes de hacinamiento y sobrepoblación que existen actualmente en los establecimientos penitenciarios. Así, no solo se conseguiría que el sistema penitenciario mejore su efectividad intramuros, sino que también se dotaría de fuerza el desarrollo del sistema penitenciario en lo que respecta a su efectividad extramuros.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Almeda Samaranch, E. y Di Nella, D. (2017). Mujeres y cárceles en América Latina. Perspectivas críticas y feministas. *Papers Revista Sociológica*, 102 (2).

Antonacachi D., Tiravassi A., y Gómez M. (2013). Los niños en la cárcel. Nacer y crecer en una institución penal. *X Jornadas de Sociología*. Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires.

Antony, C. (2007). Mujeres invisibles: las cárceles femeninas en América Latina. *Nueva sociedad*, (208), 73-85. <https://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r39176.pdf>

Antony, L. J. e Iturralde, M. (2015). Una perspectiva general sobre mujeres y prisiones en América Latina y Colombia. *Revista de Derecho Público*, (35), Universidad de los Andes (Colombia).

Asociación Interamericana de Defensorías Públicas. (2015). Manual Regional: Las reglas de Bangkok en clave de Defensa Pública.

https://aidef.org/wp-content/uploads/2017/01/Manual_Reglas_Bangkok.pdf

Avilés Hernández, M. (2021). La custodia compartida en España. Estudio de la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo tras la reforma legislativa y su impacto a nivel práctico. *Ius et Praxis*, 27 (1), 95-120. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122021000100095>

Barletta Villarán, M. (2017). Las representaciones sociales de los niños y su impacto en el resguardo de sus derechos. *Revista Persona y Familia*, (1), 15-37. Facultad de Derecho Unifé

Barletta Villarán, M. (2018). *Derecho de la niñez y adolescencia*. Fondo Editorial de la PUCP.

Berdugo, I., Arroyo L., García N., Ferré J., y Serrano J. (1999). *Lecciones de Derecho Penal – Parte General*. La Ley

Berdugo, I., Gómez C., García N., y Nieto A. (2001). *El sistema penal y penitenciario peruano. Reflexiones político-criminales*. Revista América Latina (28), Ediciones Universidad de Salamanca, pp. 19-47.

Campos García, S. (2009). La Convención sobre los Derechos del Niño: el cambio de paradigma y el acceso a la justicia. *Revista IIDH*, (50), 351-378.

<https://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r25553.pdf>

Cañete, O. y Kalinsky B. (2003). La maternidad encarcelada. Un estudio de caso. *Investigación del Centro Regional de Estudios Interdisciplinarios*. Argentina.

Castro Morales, A. (2018). Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de imputados y condenados privados de libertad. *Anuario de Derechos Humanos* (14), 35-54. <https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/49161>

Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) Ministerio Público de la Defensa y Procuración Penitenciaria de la Nación. (2011). Mujeres en prisión. Los alcances del castigo. Siglo 21 Editores.

<https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2011/04/Mujeres-en-prision.pdf>

Cillero Bruñol, M. (2001). El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. En *Derechos de la niñez y la adolescencia* (pp. 31-45). UNICEF.

Código de Ejecución Penal (1991).

Comisión Episcopal de Acción Social. (2006). Informe penitenciario: una mirada al mundo carcelario peruano.

<http://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/23775.pdf>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2003). Informe especial sobre la situación de los derechos humanos en la cárcel de Challapalca, departamento de Tacna, República del Perú.

<https://www.cidh.oas.org/countryrep/Challapalca.sp/informe.htm>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas.

<https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/ppl2011esp.pdf>

Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México. (2015). Informe especial sobre las mujeres internas en los centros de reclusión de la República Mexicana.

https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Informes/Especiales/2015_IE_MujeresInternas.pdf

Comité de los Derechos del Niño. (2006). Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales de México.

<https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/AdvanceVersions/CRC.C.MEX.CO.3.pdf>

Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas. (2011). Informe y Recomendaciones del Día de Debate General sobre “Los hijos de padres encarcelados”.

<http://www.nnapes.org/docs/COMITE-DE-LOS-DERECHOS-DEL-NINO-30-de-septiembre-2011.pdf>

Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas. (2013). Observación General N°14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial.

https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/3990_d_CRC.C.GC.14_sp.pdf

Comité de los Derechos Humanos de Naciones Unidas. (1992). Observación General N°21. Comentarios generales sobre el trato humano de las personas privadas de libertad.

<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Sgencom21.html>

Comité de los Derechos Humanos de Naciones Unidas. (2000). Observación General N°28. Comentarios generales sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres.

<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Sgencom28.html>

Comité de Ministros del Consejo Europeo. (2018). Recomendación a los Estados miembros sobre los niños con padres encarcelados.

<https://edoc.coe.int/en/children-s-rights/7802-recommendation-cmrec20185-of-the-committee-of-ministers-to-member-states-concerning-children-with-imprisoned-parents.html>

Congreso de la República (2016, 27 de mayo). Ley 30466. Por la cual se establecen los parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño.

<https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/30466.pdf>

Congreso de la República de Perú (2000, 21 de julio). Ley 27337. Por la cual se aprueba el Nuevo Código de los Niños y Adolescentes.

<https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0003/4-codigo-de-los-ninos-y-adolescentes-1.pdf>

Congreso de la República de Perú. (2012). Informe de la Comisión de la Mujer y Familia sobre las mujeres internas en los establecimientos penitenciarios en el Perú.

https://www4.congreso.gob.pe/comisiones/2013/mujer/MEMORIA_2013-2014-CMF-RCOICO.pdf

Constitución del Perú (1993).

Constant, C y Rojas, H. (2011). La visita íntima homosexual femenina: perspectivas sociológicas y jurídicas. *Revista jurídica del Perú*. (129), pp. 49-61.

Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José), 22 de noviembre, 1969.

https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 10 de diciembre, 1984.

https://www.ohchr.org/sites/default/files/cat_SP.pdf

Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, 9 de diciembre, 1985.

<https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-51.html>

Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención Belem Do Pará), 9 de junio, 1994

<https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

Convención sobre los Derechos del Niño, 20 de noviembre, 1989.

https://www.ohchr.org/sites/default/files/crc_SP.pdf

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), 18 de diciembre, 1979.

https://www.ohchr.org/sites/default/files/cedaw_SP.pdf

Cortázar A., Fernández P., Léniz I., Quesille A., Villalobos C., y Vielma C. (2015). ¿Qué pasa con los hijos de madres encarceladas? Cómo amortiguar los efectos nocivos para los niños cuyos padres están privados de libertad. *Instituto de Políticas Pública*. Universidad Diego Portales, Chile.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002). Opinión Consultiva sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. (OC-17/2002).

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1687.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2022). Opinión Consultiva sobre los Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de libertad. (OC-29/22).

https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_29_esp.pdf

Cubillas, M., Valdez, E., Domínguez, S., Hernández, A., y Zapata, J. (2016). Creencias sobre estereotipos de género de jóvenes universitarios del norte de México. *Diversitas: perspectivas en psicología*. 12 (2), 217-230.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, 10 de diciembre, 1948.

https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf

Decreto Legislativo 1322 (2017, 5 de enero). Por el cual se regula la vigilancia electrónica personal.

<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-que-regula-la-vigilancia-electronica-per-decreto-legislativo-n-1322-1471010-1/>

Decreto Legislativo 1325 (2017, 5 de enero). Por el cual se declara en emergencia y dicta medidas para la reestructuración del Sistema Nacional Penitenciario y el Instituto Nacional Penitenciario.

<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-que-declara-en-emergencia-y-dicta-medida-decreto-legislativo-n-1325-1471010-4/>

Decreto Legislativo 1514 (2020, 4 de junio). Por el cual se optimiza la aplicación de la medida de vigilancia electrónica personal como medida coercitiva personal y sanción penal a fin de reducir el hacinamiento.

<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-que-optimiza-la-aplicacion-de-la-medida-decreto-legislativo-no-1514-1867337-2/>

Defensoría del Pueblo. (2013). Lineamientos para la implementación de las reglas de Bangkok en el Sistema Penitenciario Peruano. (Informe no. 006-2013-DP-ADHPD)

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1183220/Informe-006-2013-DP-ADHPD20200802-1197146-1i2k9wj.pdf?v=1596401984>

Defensoría del Pueblo. (2019). Retos del Sistema Penitenciario Peruano: Un diagnóstico de la realidad carcelaria de mujeres y varones. (Informe no. 006-2018-DP/ADHPD).

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1183237/Retos-del-sistema-penitenciario20200802-1197146-1a60v8s.pdf?v=1596403009>

Defensoría del Pueblo. (2020). Situación de las personas privadas de libertad a propósito de la declaratoria de emergencia sanitaria. (Informe no. 03-2020-DP).

<https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2020/04/Serie-de-Informes-Especiales-N%C2%BA-003-2020-DP.pdf>

Defensoría del Pueblo. (2020). Supervisión al procedimiento de egreso de las hijas e hijos de internas de los establecimientos penitenciarios, en el marco de la Emergencia Sanitaria por el COVID-19. (Informe no. 003-2020-DP/ADHPD)

<https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2021/01/INF-003-2020-ADHPD.pdf>

Defensoría General de la Nación de Argentina y UNICEF. (2009). *Mujeres Privadas de libertad: limitaciones al encarcelamiento de las mujeres embarazadas o con hijas/os menores de edad.*

Defensoría General de la Nación de Argentina. (2015). *Punición y Maternidad: acceso al arresto domiciliario.*

Eguiguren Praeli, F. (2003). Aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en la jurisprudencia constitucional peruana. *Ius et Praxis*, 9(1), 157-191.
<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122003000100009>

Fernández J., Pérez A., Sanz N., y Zúñiga L. (2001). *Manual de Derecho Penitenciario.* Universidad de Salamanca. Colex.

Florida Corrections Commission, Correctional Medical Authority & House of representatives' Committee on Corrections (2000). *The Female Inmate. An examination of female inmate services.*

Galera García, L. (2008). Niños con sus madres en prisión: retos educativos. *Red Latinoamericana de Educación en Contextos de Encierro.*

Gea Fernández, M. (2017). Maternidad en prisión: la situación de los hijos e hijas que acompañan a sus madres compartiendo condena. *Revista de Sociología de la Universidad Complutense de Madrid*, 102(2), pp. 287-310.

Gil L., García G., y Esteban R. (2009). Relaciones especiales de sujeción. Aproximación histórica al concepto. *Prolegómenos. Derechos y Valores*, XII (23), 177-192.

Goiriena Lekue, A. (2005). La custodia compartida, el interés del menor y la neutralidad de género. *Aequalitas*, (16), 52-57.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1229624>

Gómez N., Jorquera N., Romero J., Villacorta E., Galaz C., Jofré C., y Barrera M. (2012). Construcción de maternidad en mujeres madres privadas de libertad en los recintos penitenciarios de Concepción, Chillán y los Ángeles, Región del Bio-Bío. *Revista Pequén* 2(1), pp. 66-83.

Guachalla Escobar, J. (2021). Ejecución penal y sistema penitenciario en Bolivia. En Fuchs M. y González Postigo, L. (Dirección), *Sistemas penitenciarios y ejecución penal en América Latina (177-217)*. Tirant Lo Blanch.

Hurtado Pozo, J. (2011). Manual de Derecho Penal: Parte General. En colaboración con Víctor Prado Saldarriaga. *Editorial IDEMSA, Lima*.

Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI. (2016). Perú: Primer Censo Nacional Penitenciario 2016: Perfil de la población penal.

Instituto Nacional Penitenciario (2016). Directiva 012-INPE-2016-DTP. Por la cual se establece la directiva de “Atención integral y tratamiento penitenciario para mujeres procesadas o sentenciadas en establecimientos penitenciarios y medio libre”.

Instituto Nacional Penitenciario (2018). Directiva 018-2018-INPE-DTP. Por la cual se realizan modificaciones a la directiva para la “Atención Integral para mujeres en establecimientos penitenciarios”.

Instituto Nacional Penitenciario. (2019, 4 de febrero). *INPE actualiza lineamientos para el tratamiento a mujeres en los centros penitenciarios* [Comunicado de prensa]. <https://www.gob.pe/institucion/inpe/noticias/286528-inpe-actualiza-lineamientos-para-el-tratamiento-a-mujeres-en-los-centros-penitenciarios>

Instituto Nacional Penitenciario (2021). Directiva 014-2021-INPE-DTP. Por la cual se establece la directiva “Gestión y Desarrollo de la Educación Penitenciaria”.

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2452561/RP%20288-021.pdf.pdf>

Instituto Nacional Penitenciario. (2021). Informe Estadístico diciembre 2021.

https://siep.inpe.gob.pe/Archivos/2021/Informes%20estadisticos/informe_estadistico_diciembre_2021.pdf

Instituto Nacional Penitenciario. (2022). Informe Estadístico junio 2022.

https://siep.inpe.gob.pe/Archivos/2022/Informes%20estadisticos/informe_estadistico_junio_2022.pdf

Lamas, M. (1997). Usos, dificultades y posibilidades de la categoría de género. En *Género. Conceptos básicos, Programa de Estudios de Género*, Facultad de Ciencias Sociales, Pontificia Universidad Católica del Perú.

López-Castro, L. y Buceta-Cancela, M. (2015). La atención temprana en contextos penitenciarios en España. *Revista de estudios e investigación en psicología y educación* 11(1), pp. 9-11.

Lora, L. (2006). Discurso jurídico sobre el interés superior del niño. En *Avances de Investigación en Derecho y Ciencias Sociales, X Jornadas de Investigadores y Becarios* (pp. 479-488). Ediciones Suárez, Mar del Plata.

Lora, L. (2012). Niños y madres que permanecen en establecimientos carcelarios: escenarios de conflicto. *Debates en Filosofía y Ciencia Política* (pp. 183-204). Ediciones Suárez, Mar del Plata.

Meini, I. (2013). La pena: función y presupuestos. *Revista Derecho PUCP (71)*, pp. 141-167).

Melendo Vidal, I. (2021). *La realidad de los menores en las instituciones penitenciarias* [Tesis de pregrado, Universidad de Zaragoza].

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2016, 21 de julio). Decreto Supremo 006-2016.MIMP. Por el cual se aprueba el Protocolo Intersectorial entre el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y el Instituto Nacional Penitenciario para la atención oportuna de hijas o hijos menores de edad de las madres internas en Establecimientos Penitenciarios.

https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/30168/ds_006_2016_mimp.pdf?v=1530899760

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2020). XIV Informe de avances en el cumplimiento de la Ley N°28983 Ley de Igualdad de oportunidades entre Mujeres y Hombres Periodo 2020.

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2201738/XIV-Informe-LIO-2020.pdf?v=1632425367>

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2020, 22 de abril). Decreto Supremo 004-2020-JUS. Por el cual se establece supuestos especiales para la evaluación y propuesta de recomendación de Gracias Presidenciales, y determina su procedimiento, en el marco de la emergencia sanitaria por COVID-19.

<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-establece-supuestos-especiales-para-la-e-decreto-supremo-n-004-2020-jus-1865717-3/>

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2021). Informe de evaluación de resultados 2021 sobre la Política Nacional Penitenciaria al 2030.

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/3207482/Poli%CC%81tica%20Nacional%20Penitenciaria%20al%202030%2C%20Informe%20de%20Evaluacio%CC%81n%20de%20Resultados%202021.PDF.PDF>

Moneta, M. (2014). Apego y pérdida: redescubriendo a John Bowlby. *Revista chilena de pediatría*. 85(3), 265-268.

https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0370-41062014000300001&lng=en&nrm=iso&tlng=en

Murray, J. (2005). “The effects of imprisonment on families and children of prisoners”. En A. Liebling y S. Maruna (eds.), pp. 449-450.

Nuñovero, L. (2020). Víctimas y Peones: El fenómeno migratorio y las dinámicas del crimen organizado en el Perú. *Revista Aequitas* (pp. 61-72).

O'Donnell, D. (2004). La doctrina de la protección integral y las normas jurídicas vigentes en relación a la familia.

Organización de las Naciones Unidas. (2019). Estudio mundial sobre los niños privados de libertad. Informe del Experto Independiente Manfred Nowak.

https://defenceforchildren.org/wp-content/uploads/2019/08/Spanish_Global-Study-on-Children-Deprived-of-Liberty.pdf

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 16 de diciembre, 1966.

https://www.ohchr.org/sites/default/files/ccpr_SP.pdf

Pinto G. y Freedman D. (2009). Hijas e hijos de mujeres privadas de libertad. Estándares internacionales de Derechos Humanos aplicables. En *Mujeres privadas de libertad: limitaciones al encarcelamiento de las mujeres embarazadas o con hijos menores de edad*. Unicef Argentina, pp. 21-28.

Poder Judicial. (2022, 19 de enero). *PJ elabora guía de actuación para la aplicación de la vigilancia electrónica personal* [Comunicado de Prensa]. <https://elperuano.pe/noticia/137711-pj-elabora-guia-de-actuacion-para-la-aplicacion-de-la-vigilancia-electronica-personal>

Posada Segura, J. (2021). Sistema penitenciario y carcelario en Colombia. En Fuchs M. y González Postigo, L. (Dirección), *Sistemas penitenciarios y ejecución penal en América Latina (285-311)*. Tirant Lo Blanch.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, 31 de marzo, 2008.

<https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/mandato/basicos/principiosppl.asp#:~:text=Bajo%20ninguna%20circunstancia%20se%20discriminar%C3%A1,%2C%20mental%20o%20sensorial%2C%20g%C3%A9nero%2C>

Ramírez Parco, G. (2012). *El ejercicio y limitación de los derechos fundamentales de los reclusos: análisis normativo y de la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional* [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú].

Ramírez Valdés, A. y Sánchez Cea M. (2021). Ejecución penal y sistema penitenciario en Chile. En Fuchs M. y González Postigo, L. (Dirección), *Sistemas penitenciarios y ejecución penal en América Latina* (pp. 243-283). Tirant Lo Blanch.

Reglamento del Código de Ejecución Penal (2003).

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), 21 de diciembre, 2010.
https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Bangkok_Rules_ESP_24032015.pdf

Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing), 28 de noviembre, 1985.

<http://www.cidh.org/ninez/pdf%20files/Reglas%20de%20Beijing.pdf>

Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela), 17 de diciembre, 2015.

https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-S-ebook.pdf

Robertson, O. (2008). Niños y niñas presos de las circunstancias. *Publicaciones sobre los Refugiados y los Derechos Humanos*. Quaker United Nations Office.

[https://www.quono.org/sites/default/files/resources/ESPAN%CC%83OL_Children%20I
mprisoned%20by%20Circumstance.pdf](https://www.quono.org/sites/default/files/resources/ESPAN%CC%83OL_Children%20I
mprisoned%20by%20Circumstance.pdf)

Roldán, A. (2017). *La infancia, el gran olvido de los Centros Penitenciarios* [Tesis de pregrado, Universidad de Granada].

Sánchez Busso, M. (2008). El sistema Penal: ¿una herramienta antidiscriminatoria?. *Anuario de la Universidad Nacional de Córdoba Facultad de Derecho y Ciencias Sociales Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales*, (11) 759-778.
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29609.pdf>

Scott, J. (1996). El género: una categoría útil para el análisis histórico. En Lamas, M. (compiladora). *El género: la construcción cultural de la diferencia sexual* (pp. 265-320). PUEG, México.

Sentencia del caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (2006, 25 de noviembre). Corte Interamericana de Derechos Humanos.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf

Sentencia del caso Neira Alegría y otros vs. Perú (1995, 19 de enero). Corte Interamericana de Derechos Humanos.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_20_esp.pdf

Sentencia del caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala (1999, 19 de noviembre). Corte Interamericana de Derechos Humanos.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_63_esp.pdf

Sentencia del caso Ximenes Lopes vs. Brasil (2006, 4 de julio). Corte Interamericana de Derechos Humanos.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_149_esp.pdf

Sentencia del caso López Soto vs. Venezuela (2018, 26 de setiembre). Corte Interamericana de Derechos Humanos.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_362_esp.pdf

Sentencia 0025-2005 y 0026-2005 (2006, 25 de abril). Tribunal Constitucional.

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00025-2005-AI%2000026-2005-AI.pdf>

Sentencia 01019-2010 (2010, 22 de junio). Tribunal Constitucional.

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/01019-2010-HC.html>

Sentencia 04058-2021 (2014, 30 de abril). Tribunal Constitucional.

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/04058-2012-AA.html>

Sentencia 03744-2007 (2008, 12 de noviembre). Tribunal Constitucional.

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/03744-2007-HC.pdf>

Sentencia 05436-2014 (2020, 26 de mayo). Tribunal Constitucional (Ledesma Narváez, M.). <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/05436-2014-HC.pdf>

Secretaría General de Instituciones Penitenciarias de España. (2012). Informe General.

https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones-descargables/instituciones-penitenciarias/informe-general/Informe_General_IIPP_2012_126130471.pdf

Silva Sánchez, J. (2011). La imposibilidad de “volver” al viejo y buen derecho penal liberal. *En La Expansión del Derecho Penal: Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. Buenos Aires: BdeF.

Tomkin, J. (2009). Huérfanos de la justicia. Buscando el interés superior del menor cuando se encarcela a su progenitor(a): un análisis legal. *Publicaciones sobre los Refugiados y los Derechos Humanos*. Quaker United Nations Office.

https://quono.org/sites/default/files/resources/ESPAN%CC%83OL_Orphans%20of%20Justice.pdf

Townhead, L. (2006). Mujeres en la cárcel e hijos de madres encarceladas: Desarrollos recientes en el sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas. *Publicaciones sobre Mujeres en la cárcel*. Quaker United Nations Office.

Velázquez, T. y Bracco, L. (2016). Mujeres, sistema penitenciario y política de drogas en el Perú: revisión de la literatura actual. *CAJ*, 44-65.

Villanueva Flores, R. (1997). Análisis del Derecho y perspectiva de género. *Revista de la Facultad de Derecho PUCP (51)*, 485-518.

Women's Prison Association. (2009). Mothers, Infants and imprisonment: A national look at prison nurseries and community-based alternatives. *Women's Prison Association Institute on Women & Criminal Justice*.

ANEXOS

Anexo 1: Formato de Consentimiento Informado para entrevistas

El propósito de este protocolo es informarle sobre el proyecto de investigación que estoy realizando y solicitarle su consentimiento para participar en el mismo. De aceptar, la investigadora se quedará con una copia firmada de este documento, mientras usted poseerá otra copia también firmada.

La presente investigación se titula “La convivencia de niñas y niños en los establecimientos penitenciarios donde sus madres se encuentran recluidas. Análisis desde el caso de niños internos en el E.P. Mujeres de Chorrillos y E.P. Anexo Mujeres de Chorrillos”, proyecto elaborado y dirigido por Vanessa Georgette Rischmoller Vargas, tesista y bachiller en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Este proyecto cuenta con la asesoría de la profesora Lucía Nuñovero Cisneros.

El propósito de la investigación es analizar la situación actual de los niños y niñas que conviven en el penal donde sus madres se encuentran internas. Este análisis tiene como finalidad comprobar las condiciones de vida adecuadas dentro de dichos centros, así como conocer las impresiones de las madres internas respecto de los servicios sociosanitarios recibidos, de la ausencia de implementación de medidas alternativas a la pena privativa y de los impactos post-convivencia al momento de que sus hijos/as cumplan la edad límite dentro de la cárcel.

Para ello, se le solicita participar en una entrevista que le tomará 30-45 minutos de su tiempo. Su participación en la investigación es completamente voluntaria y usted puede decidir retirarse y/o interrumpirla en cualquier momento, así como puede abstenerse de contestar las preguntas que usted considere. Asimismo, se considera que participar en esta entrevista involucra un riesgo mínimo para usted. Si tuviera alguna consulta sobre la investigación, puede formularla cuando lo estime conveniente, y toda duda será absuelta de forma pertinente.

Su identidad será tratada de manera confidencial, asignándole un código de identidad de así ser requerido por usted. Asimismo, su información será analizada de manera conjunta con la respuesta de sus compañeras y servirá para la elaboración del proyecto de tesis que desarrolla la investigadora; así como también podrá ser utilizada de manera adicional en caso de publicaciones posteriores. Además, esta será conservada por cinco años, contados desde la publicación de los resultados, en la computadora personal de la investigadora responsable, la cual estará protegida mediante una contraseña.

Al concluir la investigación, usted será informada de los resultados mediante la organización de una reunión con las personas entrevistadas y la investigadora. Si desea, usted o un familiar podrá escribir al correo vrismoller@pucp.pe para recibir mayor información. Asimismo, para consultas sobre aspectos éticos, puede comunicarse con el Comité de Ética de la Investigación de la universidad, al correo etica.investigacion@pucp.edu.pe.

Finalmente, y como parte de la emergencia sanitaria por la Covid-19, las medidas de cuidado que se llevarán a cabo serán las siguientes: 1) Uso de mascarilla y careta facial, 2) uso de alcohol en gel para la desinfección de manos, 3) guardar el distanciamiento físico de al menos 1.5 metros durante la entrevista; y 4) contar con un reporte de ausencia de síntomas de Covid-19, así como el uso de cartillas laminadas.

Si está de acuerdo con los puntos anteriores, complete sus datos a continuación:

Nombre: _____

Fecha: _____ Firma del participante: _____

Contacto de familiar (teléfono o correo): _____

Firma del investigador (o encargado de recoger información): _____

Anexo 2: Protocolo de Contención Emocional

Ante un grado de ansiedad significativo

- Consultarle si prefiere tomarse una pausa de la entrevista: “¿Prefieres tomarte una pausa y parar la entrevista por unos minutos?”
- Realizar ejercicios de respiración: “*Inhala y exhala junto conmigo*” durante unos minutos hasta que la persona se sienta segura de poder seguir con la entrevista: “*Vamos a relajarnos por un segundo y a respirar de forma pausada*”. De lo contrario, preguntarle si da por terminada su participación.
 - Durante el ejercicio de respiración, se le pide que preste atención a la entrada y la salida del aire solamente, sin modificar la respiración.
 - Se le pide que, una y otra vez, regrese con su atención a su respiración, sin juzgarse hasta que logre tranquilizarse.
- De ser el caso, se contará con acceso a la enfermería del establecimiento penitenciario, en la cual se podrá brindar una atención oportuna de así requerirlo la entrevistada. Cabe señalar que, se realizará una coordinación más detallada una vez se gestionen las autorizaciones correspondientes y las autoridades encargadas nos faciliten la información en el marco de los servicios penitenciarios que se encuentren habilitados.

Ante el llanto o quiebre emocional

- Consultarle si prefiere tomarse una pausa de la entrevista: “¿Prefieres tomarte una pausa y parar la entrevista por unos minutos?”
- Brindar escucha y soporte emocional: “¿*Quisieras compartir lo que estás sintiendo?*”
 - Esperar y acompañar al participante hasta que se calme.
- Proponer el ejercicio de relajación/respiración propuesta en el punto anterior.

- Preguntar cómo se siente y consultarle sobre la continuación de la entrevista:
“¿Prefieres retirarte por ahora o volver a la entrevista?”
- De ser el caso, se contará con acceso a la enfermería del establecimiento penitenciario, en la cual se podrá brindar una atención oportuna de así requerirlo la entrevistada. Cabe señalar que, se realizará una coordinación más detallada una vez se gestionen las autorizaciones correspondientes y las autoridades encargadas nos faciliten la información en el marco de los servicios penitenciarios que se encuentren habilitados.

