

# ***LAS PERSONAS LGBT EN PRISIONES: LA PROTECCIÓN DE SUS DERECHOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS***

*LGBT persons in prisons: the protection of their rights in the Inter-American Human Rights System*

JESSICA BAUTISTA TINCO\*

**Resumen:** El artículo recopila información sobre los actos de violencia que sufren las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans o transgénero (LGBT) en libertad y en prisión dentro de algunos Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA). De esta forma, se estudia los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos del Sistema Universal e Interamericano para verificar su evolución interpretativa hacia la prohibición de discriminación de las personas en razón a la orientación sexual e identidad de género. Así, también, estudia los principios *soft law* de protección de las personas privadas de libertad y compila los principales estándares específicos sobre el tratamiento diferenciado a las personas LGBT en prisiones emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su aplicación en algunos países latinoamericanos.

**Palabras clave:** personas privadas de libertad; prisiones; derechos; protección; LGBT; orientación sexual; identidad de género.

**Abstract:** The article compiles information about the acts of violence suffered by lesbian, gay, bisexual, trans or transgender (LGBT) people, in freedom and in prison, within some state members of the Organization of American States (OAS). In this way, the international human rights protection instruments of the Universal and Inter-American Systems are studied in order to verify their interpretative evolution towards the prohibition of discrimination against people based on their sexual orientation and gender identity. Besides, it also studies the Soft Law principles for the protection of persons deprived of their liberty and compiles the main specific standards on the differential treatment of LGBTI people in prisons issued by the Inter-American Court of Human Rights and their application in some Latin American countries.

**Keywords:** Persons deprived of liberty; prisons; rights; protection; LGBT; sexual orientation; gender identity.

---

\*Abogada, feminista, con experiencia de trabajo en derechos humanos, con estudios de maestría en derecho penal por la Universidad San Martín de Porres - Perú, con diploma en Derechos de la Mujer por la Universidad Alcalá de Henares - España y especialidades en Derechos Fundamentales, Derecho Constitucional y Argumentación Jurídica. Correo electrónico: bautista\_jessi@hotmail.com. ORCID: 0009-0008-5659-4481

**Sumario:** Introducción. I. La situación de las personas LGBT. 1.1. Las personas LGBT en libertad. 1.2. Las prisiones y las personas LGBT. II. Estándares internacionales de protección. 2.1. En el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos. 2.1.1. *Declaración Universal de los Derechos del Hombre*. 2.1.2. *Pactos internacionales*. 2.1.3. *Convenciones internacionales*. 2.2. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. 2.2.1. *La Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 2.2.2. *Otros documentos del Sistema Interamericano*. 2.2.3. *Estándares internacionales a partir de pronunciamientos de la CIDH y la Corte IDH*. 2.3. Principios *soft law*. 2.4 Estándares internacionales específicos para la protección de los derechos de las personas LGBT en prisiones: una meta cercana. III. La protección de las personas LGBT en prisiones de Latinoamérica. 3.1. Modelo boliviano. 3.2. Modelo ecuatoriano. 3.3. Modelo peruano. Conclusiones.

## Introducción

En un primer momento, el artículo da cuenta de las graves violaciones a los derechos de las personas LGBT<sup>1</sup> en prisiones con el objetivo de reflexionar sobre la necesidad de reforzar su protección y garantía para el ejercicio de todos sus derechos de manera efectiva, salvo aquellos restringidos por la condena. A partir de ello, y a fin de verificar las disposiciones que obligan a los Estados a garantizar y proteger los derechos de las personas sin discriminación alguna, así como estudiar la evolución de los procesos de interpretación de los derechos, especialmente, de la prohibición de la discriminación, se analizan los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos en el ámbito universal, como: la Declaración Universal de los Derechos del Hombre; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como algunas de sus observaciones generales; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y las recomendaciones generales emitidas.

Dentro del Sistema Interamericano, se analiza la Convención Americana de los Derechos del Hombre; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como las Opiniones Consultivas pertinentes; los principios *soft law*, como los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela), y los Principios sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género (Principios de Yogyakarta).

---

<sup>1</sup>A lo largo del artículo se usará el acrónimo LGBT para hacer referencia a las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans o transgénero. Y, LGBTI cuando se haga referencia a la denominación utilizada por las fuentes. El uso de estos acrónimos no implica la negación de otras formulaciones que incluyen a personas asexuales, queers, travestis, transexuales u otros términos utilizados.

Asimismo, se compilan los principales estándares internacionales a partir de algunas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), así como de las opiniones consultivas sobre las obligaciones de los Estados de garantizar la igualdad y no discriminación a partir de la incorporación de deberes especiales de tratamiento diferenciado de las personas LGBT en prisiones.

Finalmente, se da cuenta de la situación actual de la elaboración de estándares específicos para la protección de la población LGBT en prisiones y se constatan los esfuerzos de algunos países latinoamericanos como Bolivia, Ecuador y Perú para cumplir con estos estándares.

## **I. La situación de las personas LGBT**

### **1.1. Las personas LGBT en libertad**

La vida de las personas LGBT transcurre en un contexto de discriminación generalizada que se manifiesta en violencia psicológica y física, que en muchos casos se instala desde la propia familia, atentados contra la vida con gran crueldad y, en general, grandes obstáculos institucionales para el ejercicio de sus derechos fundamentales como la salud, educación, acceso al empleo, entre otros, lo que no les permite alcanzar un nivel de vida adecuado y los condena, en su gran mayoría, a la pobreza.

La CIDH ha documentado esta situación, dando cuenta de asesinatos y otros actos graves de violencia contra personas LGBT en veinticinco Estados miembros de la OEA<sup>2</sup>. Ha señalado que, entre el 1 de enero y el 31 de marzo de 2014, al menos 594 personas que eran LGBT, o que eran percibidas como tales, fueron asesinadas y que al menos 176 fueron víctimas de graves ataques contra su integridad física, aparentemente relacionados con su orientación sexual, su identidad o expresión de género, en tanto que otras 770 personas LGBT sufrieron actos de violencia.

Al analizar la evidencia, la CIDH precisa que la mayoría de los asesinatos fueron de hombres gay y mujeres trans, o de personas percibidas como tales, con alto grado de ensañamiento<sup>3</sup>. El 80% de las mujeres trans asesinadas tenían 35

---

<sup>2</sup>Relatoría sobre los Derechos de las Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (LGBTI), ANEXO-Comunicado de Prensa 153/14 “Una Mirada hacia la violencia contra personas LGBTI. Un registro que documenta actos de violencia entre el 1 de enero del 2013 y el 31 de marzo de 2014” (Washington D.C.: CIDH, 2014), <https://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/docs/Anexo-Registro-Violencia-LGBTI.pdf>

<sup>3</sup>Del registro de violencia contra las personas LGBTI en las Américas, se advierte que algunas víctimas fueron encontradas con el cráneo destrozado, estrangulada tras brutal golpiza; torturada, castrada,

años de edad o menos, en tanto que las mujeres lesbianas están particularmente expuestas a sufrir actos de violencia, debido a la misoginia y la inequidad de género que existe en la sociedad.

La CIDH señala que hay poca información respecto a quienes ejercen la violencia y da cuenta de que las mujeres trans y otras personas que desafían las normas de género suelen ser perseguidas por agentes estatales como la policía y las fuerzas de seguridad, suponiéndolas delincuentes, accionar que se refleja también en el sistema de justicia.

Pese a registrar importantes avances legislativos para la protección de los derechos de esta población, la discriminación y la violencia prevalecen desde la sociedad y el Estado mismo.

## 1.2. Las prisiones y las personas LGBT

América Latina es la región del mundo con mayores índices de crecimiento de la población carcelaria. Ha pasado de tener 161 reclusos por cada 100 000 habitantes en el 2015<sup>4</sup> a 376 para el 2018<sup>5</sup>. Este incremento trae como consecuencia inmediata el hacinamiento en las prisiones. En el 2011, la CIDH identificó el hacinamiento como uno de los problemas más graves en todos los países de la región. Entre sus principales consecuencias se tiene el incremento de los niveles de violencia debido a las fricciones entre las personas privadas de libertad (PPL); la falta de espacio digno para la privacidad; la propagación de enfermedades; condiciones de salubridad, sanitarias y de higiene deplorables; entre otras. La reclusión en estas condiciones, según la CIDH, podría constituir en sí misma tratos crueles, inhumanos y degradantes<sup>6</sup>.

En el 2018, a partir de once mil encuestas aplicadas a PPL en catorce países de América Latina y el Caribe<sup>7</sup>, el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) también dio cuenta de la situación de hacinamiento penitenciario señalando que, en promedio, en una celda vive un 45% más de personas de las que debería haber y solo un 42% de los internos duerme en una cama. Respecto de las condiciones de vida, señaló que solo el 80% de los presos tiene acceso suficiente a agua

---

golpeada y degollada (Perú); asesinada a golpes (Bolivia); con golpes de botella (Ecuador); degollada y rematada con arma de fuego (Colombia); y calcinada (Argentina), <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2014/153.asp>

<sup>4</sup>Paul Hathazy y Markus-Michael Müller, “La Crisis de la detención y la Política de la negación en América Latina,” *International Review of the Red Cross* 903 (2017): 5-6. [https://international-review.icrc.org/sites/default/files/903\\_hathazy-muller.pdf](https://international-review.icrc.org/sites/default/files/903_hathazy-muller.pdf)

<sup>5</sup>Banco Interamericano de Desarrollo (BID), *Dentro de las prisiones de América Latina y el Caribe: Una Primera Mirada al otro lado de las Rejas*, (Washington D.C.: BID, 2019), <http://dx.doi.org/10.18235/0001858>

<sup>6</sup>Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe de los Derechos de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (2011), <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/PPL2011esp.pdf>

<sup>7</sup>Argentina, Bahamas, Barbados, Brasil, Chile, Costa Rica, El Salvador, Guyana, Honduras, Jamaica, México, Perú, Surinam, y Trinidad y Tobago.

potable; solo el 71% de los reclusos indicó que reciben o han recibido atención médica; un 46% de los internos ha sufrido robos dentro de la cárcel; el 16% ha recibido palizas y el 1% ha sido víctima de un delito sexual<sup>8</sup>.

En estas condiciones, la rehabilitación de las PPL es una tarea difícil y, en algunos casos, imposible de lograr. Siguiendo el estudio del BID, solo la mitad de los reclusos participa en actividades deportivas, el 43% en actividades educativas y el 47% tiene algún tipo de ocupación laboral<sup>9</sup>. A ello, se suma el incremento de penas, la prohibición de acceso a beneficios penitenciarios en muchos delitos, la disminución de beneficios penitenciarios para aquellos delitos que sí tenían esa posibilidad<sup>10</sup>, la ausencia de autoridades vigilantes de la ejecución penal, sin dejar de lado los problemas propios del sistema penitenciario, como el reducido número de personal de tratamiento, entre otros.

Estas críticas condiciones de detención son el punto de partida para las personas LGBT, sobre quienes, además, pesa toda la carga de violencia y discriminación histórica que se traslada a la prisión con agravantes. La CIDH, haciendo referencia al Relator Especial de las Naciones Unidas sobre tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes, ha señalado que las personas LGBT detenidas se encuentran en el último escalafón de la jerarquía informal de los centros de detención, lo que da lugar a una discriminación doble o triple, y desproporcionados actos de torturas y malos tratos; son expuestos a un riesgo mayor de violencia sexual, y otros actos de violencia y discriminación tanto de otras PPL como del personal penitenciario encargado de su custodia<sup>11</sup>.

En noviembre de 2019, con ocasión de la solicitud de opinión consultiva a la CIDH sobre enfoques diferenciados en materia de personas privadas de libertad, identificó diversas afectaciones a las que está expuesta la población LGBT en prisiones, como las requisas vejatorias y humillantes; agresiones por el uso de prendas no consideradas conformes con el género percibido; castigo a las personas del mismo sexo por mostrar afecto dentro de las prisiones; sometimiento a abuso; acoso; “feminización forzada” a mujeres percibidas como

---

<sup>8</sup>Banco Interamericano de Desarrollo, *Dentro de las prisiones de América Latina y el Caribe: Una Primera Mirada al otro lado de las Rejas*, (Washington D.C.: BID, 2019), <http://dx.doi.org/10.18235/0001858>

<sup>9</sup>Banco Interamericano de Desarrollo, *Dentro de las prisiones de América Latina y el Caribe: Una Primera Mirada al otro lado de las Rejas*, (Washington D.C.: BID, 2019), <http://dx.doi.org/10.18235/0001858>

<sup>10</sup>En el Perú, el Código de Ejecución Penal ha sido modificado en múltiples ocasiones. Así, se tienen las leyes N°27507, del 13 de julio de 2014; N°27770, del 28 de junio de 2002; N°29570, del 25 de agosto de 2010; y N°29604, del 22 de octubre de 2010, que paulatinamente incorporaron modificaciones en los requisitos para el acceso a beneficios penitenciarios de semilibertad, liberación condicional y la redención de la pena por el estudio o trabajo (en adelante, beneficios penitenciarios), y eliminaron estos beneficios para algunos delitos en función a su gravedad.

<sup>11</sup>Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, Doc. 36 (2015), <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaPersonasLGBTI.pdf>

“masculinas”; las mujeres lesbianas son ubicadas en celdas con hombres como castigo por rechazar las propuestas sexuales del personal penitenciario; impedimento de visitas íntimas; falta de respeto del nombre con el que se identifican; prohibición de portar el cabello largo o usar maquillaje en caso de mujeres trans. Respecto a la determinación del ingreso, las personas trans son ubicadas en pabellones de hombres o mujeres con base solo a su genitalidad, sin tomar en cuenta identidad de género ni opinión; y, en cuanto al alojamiento, este resulta en una segregación al encontrarse en pabellones específicos o en condiciones deplorables, en ocasiones equivalentes a regímenes de máxima seguridad o de aislamiento prolongado.

En abril de 2020, un estudio realizado por la Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos<sup>12</sup> (WOLA)<sup>13</sup> evidenció la violencia contra las mujeres trans en prisión en siete países de Latinoamérica: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, México y Uruguay. Las evidencias halladas coinciden con las especificadas por la CIDH, además de identificar otras, como traslados frecuentes de una prisión a otra de las mujeres como medida disciplinaria, lo que dificulta el acceso y la continuidad a los diferentes servicios de la prisión, como educación y salud.

En el mismo año (2020), un estudio realizado por de la Universidad Cayetano Heredia del Perú, con participación de veintitrés mujeres que se identificaron como mujeres trans, evidenció que estas mujeres atraviesan similares situaciones en el penal de Lurigancho<sup>14</sup>.

Con relación al alojamiento, las encuestadas señalan que la mujer trans o gay es destinada al pabellón de personas encarceladas por delitos sexuales. El 61% de mujeres trans reporta haber sufrido maltrato físico por parte de otros internos y el 52% por parte del personal penitenciario; 78% ha recibido maltratos psicológicos (humillaciones, insultos, burlas, entre otras situaciones) de otros internos y el 74% por parte de trabajadores penitenciarios, principalmente personal de seguridad (son obligadas a vestir como varones o son desnudadas por personal masculino al momento de la clasificación, por ejemplo). El 57% reportó haber sido agredida sexualmente por otros internos y el 74% por parte del personal de seguridad. Estos actos de abuso sexual incluyen desde tocamientos,

---

<sup>12</sup>Josefina Alfonsín, Gerardo Contreras Ruvalcaba, Kenya Cuevas, Teresa García Castro, María Santos y Ari Vera Morales, *Mujeres trans privadas de libertad: la invisibilidad tras los muros (2020)*, [https://www.wola.org/wp-content/uploads/2020/04/Mujeres-trans-privadas-de-libertad.-La-invisibilidad-tras-los-muros\\_Final-8.pdf](https://www.wola.org/wp-content/uploads/2020/04/Mujeres-trans-privadas-de-libertad.-La-invisibilidad-tras-los-muros_Final-8.pdf)

<sup>13</sup>The Washington Office on Latin America, por sus siglas en inglés, también conocida como WOLA, es un centro de estudios y promoción de los derechos humanos en América.

<sup>14</sup>Ximena Salazar y Alfonso Silva Santisteban. “Vivir los días”: *Situación de la población trans femenina en el penal de Lurigancho*. (Universidad Cayetano Heredia, Centro de Investigaciones Interdisciplinaria en Sexualidad, Sida y Sexualidad, 2020), [http://iessdeh.org/usuario/ftp/VivirLosDias2020.pdf?fbclid=IwAR2jIvFH93DecWqj5WaznVTMeK7-O6gz\\_Yr5IF6SueMMXu7vFDLILhmDVLA](http://iessdeh.org/usuario/ftp/VivirLosDias2020.pdf?fbclid=IwAR2jIvFH93DecWqj5WaznVTMeK7-O6gz_Yr5IF6SueMMXu7vFDLILhmDVLA)

agresión, chantaje sexual, violación o cualquier acto de índole sexual. A esta situación se suma la soledad y la depresión por las que atraviesan las mujeres trans que en algunos casos las han llevado a infligirse daño (78%). Es escaso o nulo el soporte psicológico individual y familiar (el 22% nunca ha tenido una visita familiar).

Respecto del Ecuador, no existen datos oficiales desagregados sobre el tipo de afectación de esta población en las prisiones<sup>15</sup>. Actualmente, Ecuador atraviesa una grave crisis penitenciaria debido al nivel de violencia que se gesta en algunas prisiones a causa de “la ausencia de control efectivo por parte del Estado de los centros penitenciarios y sistemas de autogobierno, corrupción, e insuficiencia de personal de seguridad”<sup>16</sup>. Este nivel de violencia, sin duda, alcanza también a miembros de la población LGBT que se encuentran en estos establecimientos penales.

A partir de estas evidencias, se puede decir que la violencia hacia la población LGBT en las prisiones (como sucede en libertad) es una forma de castigo por el quebrantamiento de la heteronormatividad<sup>17</sup> tradicional y una lucha por imponer una moral privada al ámbito más íntimo de otra persona, como es la forma de vivir, de sentir y de desear, minando así la dignidad, el libre ejercicio de la personalidad, la vida privada, entre otros derechos fundamentales de esta población.

Este castigo se adiciona al castigo formal impuesto por la sentencia, lo que genera un sufrimiento que se suma al que trae consigo la pena privativa de libertad, que, además, se ejecuta en condiciones deplorables de hacinamiento crítico en muchos países de la región<sup>18</sup>. La ejecución de la pena en este contexto podría exceder a la medida de la culpabilidad del sentenciado y devenir en

---

<sup>15</sup>Según el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y a Adolescentes Infractores (SNAI), a junio 2020, se registraba 50 personas trans privadas de libertad, 160 personas gays y lesbianas, y 30 personas bisexuales.

<sup>16</sup>Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Personas Privadas de Libertad en Ecuador* (2022), 9-10, [https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Informe-PPL-Ecuador\\_VF.pdf](https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Informe-PPL-Ecuador_VF.pdf)

<sup>17</sup>La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su informe *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, de noviembre de 2015, ha señalado que la “heteronormatividad se refiere al sesgo cultural a favor de las relaciones heterosexuales, conforme al cual dichas relaciones son consideradas “normales, naturales e ideales” y son preferidas sobre relaciones del mismo sexo o del mismo género” (40). Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaPersonasLGBTI.pdf>

<sup>18</sup>En el punto 3 de la parte resolutive del Expediente N°05436-2014-PHC/TC, el Tribunal Constitucional peruano declaró que en el Perú “existe un estado de cosas inconstitucional respecto del permanente y crítico hacinamiento de los establecimientos penitenciarios y las severas deficiencias en la capacidad de albergue, calidad de su infraestructura e instalaciones sanitarias, de salud, de seguridad, entre otros servicios básicos, a nivel nacional”. Disponible en: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/05436-2014-HC.pdf>

ilícita<sup>19</sup>. Por otro lado, en estas condiciones, los fines de la pena destinados a la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad se alejan cada vez más.

La participación de algunas autoridades penitenciarias en la ejecución de la violencia da cuenta del abandono del deber especial de protección<sup>20</sup> de todas las PPL y en particular para la población LGBT, por su especial vulnerabilidad. Además, la ausencia de mecanismos de denuncia y la falta de investigación de casos de violencia implica una licencia tácita para que la violencia de parte de otros detenidos hacia la población LGBT continúe.

Si bien hacer de la prisión un lugar de verdadera reinserción para todos los detenidos/as pasa por atender los problemas estructurales de los sistemas penitenciarios, así como el hacinamiento crítico, urge para la población LGBT en prisiones el diseño y ejecución de mecanismos de prevención y protección ante la violencia y la discriminación, y la promoción del respeto de la identidad; para ello, es fundamental que los Estados, con participación de la población afectada, generen estadísticas y diagnósticos de las condiciones de detención y las afectaciones que sufre esta población durante la ejecución de la pena a fin de que las medidas que se adopten se correspondan con las necesidades especiales de protección que requieren.

## **II. Estándares internacionales de protección**

### **2.1. En el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos**

#### *2.1.1. Declaración Universal de los Derechos del Hombre*

La Declaración Universal de los Derechos del Hombre (DUDH)<sup>21</sup> es uno de los documentos más importantes de reconocimiento y protección de los derechos humanos. El respeto de la dignidad e igualdad de todos los hombres es el núcleo fundamental y una aspiración de todas las naciones para alcanzar la libertad, la justicia y la paz<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup>Sobre las penas ilícitas consultar Raúl Zaffaroni, “Penas Ilícitas, un desafío a la dogmática penal”. *Derecho. Debates & Personas*, 2021, <https://www.revistaderecho.com.co/2021/02/07/penas-ilicitas-un-desafio-a-la-dogmatica-penal/>

<sup>20</sup>En el caso Vera Vera y otra vs. Ecuador, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 19 de mayo de 2011, Serie C Nº226, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “(...) Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de toda persona que se halle bajo su custodia”.

<sup>21</sup>Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948, mediante Resolución 217 (III).

<sup>22</sup>Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH).

Sobre este preámbulo, la DUDH reconoce, entre otros, el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad<sup>23</sup>; el derecho a la protección de injerencias arbitrarias en la vida privada<sup>24</sup>; contra las torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes<sup>25</sup>; así como el derecho a la protección frente a la detención o arresto arbitrario<sup>26</sup>; a ser oído públicamente y con justicia —en condiciones de plena igualdad— por un tribunal independiente e imparcial para la determinación de derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación en materia penal<sup>27</sup>.

La DUDH señala que estos y otros derechos en ella proclamados son atributos de todas las personas sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición<sup>28</sup>. Este reconocimiento de la igualdad es reforzado cuando prescribe el derecho a la igualdad ante la ley y el derecho a la igual protección de la ley, a lo que se suma la incorporación de la prohibición de la discriminación, incluso toda provocación a tal discriminación<sup>29</sup>.

Si bien dentro de las disposiciones de la DUDH no encontramos referencias explícitas sobre los motivos prohibidos de discriminación que incluyan a la orientación sexual e identidad de género, a través de la cláusula abierta “cualquier otra condición” se entiende que algunos derechos pueden tener una dimensión dinámica cuyo ejercicio genere una nueva condición y que ello no será razón válida para negar o restringir el ejercicio de los otros derechos. En efecto, taxativamente, prohíbe cualquier interpretación tendiente a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados<sup>30</sup>.

### 2.1.2. Pactos internacionales

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)<sup>31</sup>, así como el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)<sup>32</sup> y su protocolo facultativo<sup>33</sup> desarrollan todos los derechos consagrados en la DUDH.

---

<sup>23</sup>Artículo 3 de la DUDH.

<sup>24</sup>Artículo 12 de la DUDH.

<sup>25</sup>Artículo 5 de la DUDH.

<sup>26</sup>Artículo 9 de la DUDH.

<sup>27</sup>Artículo 10 de la DUDH.

<sup>28</sup>Artículo 2 de la DUDH.

<sup>29</sup>Artículo 7 de la DUDH.

<sup>30</sup>Artículo 30 de la DUDH.

<sup>31</sup>Tratado en vigor desde el 23 de marzo de 1976.

<sup>32</sup>Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 2200A (XXI), del 16 de diciembre de 1966.

<sup>33</sup>Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 63/117, del 10 de diciembre de 2008.

Ambos instrumentos, además, establecen deberes de los Estados parte para la protección de los derechos contenidos en ellos. Así, el PIDCP contempla la obligación de los Estados a dictar disposiciones legislativas o de otra naturaleza para hacer efectivos los derechos reconocidos<sup>34</sup>, así como a disponer de recursos efectivos, ya sean administrativos o judiciales, ante la violación de alguno de sus derechos<sup>35</sup>. El PIDESC, por su parte, dispone a los Estados parte a adoptar medidas para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos reconocidos<sup>36</sup>. También, establece sistemas de protección para la defensa de estos derechos.

Además, incorporan la cláusula de igualdad y no discriminación como un aspecto esencial y transversal en cada derecho reconocido, así como en cada obligación del Estado, la cual señala que estos garantizarán los derechos en ellos reconocidos “(...) sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”<sup>37</sup>.

La incorporación específica de las categorías de orientación sexual e identidad de género, que visibiliza la prohibición de la discriminación hacia las personas LGBTI para el goce de todos sus derechos, se va incorporando a través de un proceso interpretativo, especialmente por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) mediante las observaciones generales. Así, entre el año 2000 y el 2007, las observaciones generales 14, 15, 18 y 19<sup>38</sup> establecieron la prohibición de la discriminación, entre otros motivos, por orientación sexual, para el disfrute del más alto nivel posible de salud, ejercicio del derecho al agua, derecho al trabajo y derecho a la seguridad social, respectivamente.

No es sino hasta el 2009 que el CDESC incorpora no solo la categoría de orientación sexual, sino también la de identidad de género dentro de la cláusula abierta “cualquier otra condición social” como motivos prohibidos de discriminación.

Más adelante, en el 2016, el CDESC, a través de la observación general 22, relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva<sup>39</sup>, hace referencia explícita a las personas LGBTI al hacer un llamado a ser plenamente respetadas por su

---

<sup>34</sup> Artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

<sup>35</sup> Artículo 2.2 del PIDCP.

<sup>36</sup> Artículo 2.1 del PIDCP.

<sup>37</sup> Artículo 2.1 del PIDCP y el artículo 2.2 del PIDESC.

<sup>38</sup> Mireya Castañeda (comp.), *Compilación de Tratados y Observaciones Generales del Sistema de Protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas* (México D.F.: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2015), <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34177.pdf>

<sup>39</sup> En: [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fGC%2f22&Lang=es](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fGC%2f22&Lang=es)

orientación sexual, identidad de género o condición de intersexualidad en el contexto del derecho a la salud sexual y reproductiva.

### 2.1.3. Convenciones internacionales

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, al igual que otros instrumentos internacionales, reconocen a la igualdad y no discriminación como un derecho humano y un principio que debe guiar las actuaciones de los Estados para garantizar a todas las personas destinatarias de sus disposiciones el goce efectivo de los derechos reconocidos en ellas, sin distinción alguna.

A través de las recomendaciones generales, cada una de las convenciones, dentro de su ámbito de competencia, reconocen a la orientación sexual y la identidad de género como motivos prohibidos de discriminación, más allá de su mención explícita en cada una de ellas.

Así, mediante la recomendación 27 del 2010, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW) ha expresado preocupación por la discriminación que sufren las mujeres de edad, entre otros motivos, debido a su orientación sexual e identidad de género<sup>40</sup>. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño, en la recomendación 4 del 2003, al referirse a la obligación de los Estados de garantizar a todos los seres humanos de menos de 18 años el disfrute de todos los derechos enunciados en la convención, sin distinción alguna, añade a los clásicos motivos de discriminación la orientación sexual y el estado de salud del niño (con inclusión del VIH/SIDA y la salud mental)<sup>41</sup>.

Por último, el Comité contra la Tortura, en la observación general 3 del 2012, al referirse al deber del Estado de asegurar la reparación a las víctimas de un acto de tortura y otros actos crueles, inhumanos o degradantes, señala que debe estar al alcance de todas las víctimas independientemente de su orientación sexual e identidad de género y de la razón por la cual se esté privado de la libertad<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup>Mireya Castañeda (comp.), *Compilación de Tratados y Observaciones Generales del Sistema de Protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas* (México D.F.: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2015), <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34177.pdf>

<sup>41</sup>Mireya Castañeda (comp.), *Compilación de Tratados y Observaciones Generales del Sistema de Protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas* (México D.F.: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2015), <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34177.pdf>

<sup>42</sup>Mireya Castañeda (comp.), *Compilación de Tratados y Observaciones Generales del Sistema de Protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas* (México D.F.: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2015), <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34177.pdf>

## 2.2. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

### 2.2.1. *La Convención Americana sobre Derechos Humanos*

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) reconoce a todas las personas todos los derechos civiles y políticos, así como los derechos económicos, sociales y culturales. Entre los derechos reconocidos a las personas privadas de libertad se tiene, entre otros, aquel relacionado al respeto a la vida<sup>43</sup>; a su integridad física, psíquica y moral<sup>44</sup>; a ser protegido de torturas, penas o tratos crueles e inhumanos; y a ser tratado con respeto a la dignidad<sup>45</sup>. En consecuencia, la pena no puede trascender de la persona del delincuente<sup>46</sup> y tendrá como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados<sup>47</sup>. Otros derechos relativos al ejercicio de la libre personalidad reconocidos por la CADH son el reconocimiento de la personalidad jurídica<sup>48</sup>, el derecho a ser protegido de las injerencias arbitrarias o abusivas en la vida privada<sup>49</sup>, el derecho al nombre propio y apellidos<sup>50</sup>, entre otros.

Al tiempo de establecer estos y otros derechos, la CADH impone obligaciones a los Estados de respetar<sup>51</sup> estos derechos. Dentro de estas obligaciones se encuentra también el garantizar el libre y pleno ejercicio de todos los derechos sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social<sup>52</sup>.

Con este reconocimiento, la CADH pone en el centro de la acción de los Estados a la persona, cuyos derechos, de acuerdo con el preámbulo de la CADH, no nacen por el hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana. Para reforzar ello, la CADH señala que persona es todo ser humano<sup>53</sup>. De la mano con lo anterior, la CADH dispone que ninguna de sus disposiciones será interpretada<sup>54</sup> en el sentido que permita a alguno de los Estados parte, grupos o personas suprimir o limitar el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella o en las leyes de cualquiera de los Estados parte o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados.

---

<sup>43</sup>Artículo 4.1 de la Convención Americana de sobre Derechos Humanos (CADH).

<sup>44</sup>Artículo 5.1 de la CADH.

<sup>45</sup>Artículo 5.2 de la CADH.

<sup>46</sup>Artículo 5.3 de la CADH.

<sup>47</sup>Artículo 5.6 de la CADH.

<sup>48</sup>Artículo 3 de la CADH.

<sup>49</sup>Artículo 11 de la CADH.

<sup>50</sup>Artículo 18 de la CADH.

<sup>51</sup>Artículo 1.1 de la CADH.

<sup>52</sup>Artículo 1.1 de la CADH.

<sup>53</sup>Artículo 2.2 de la CADH.

<sup>54</sup>Artículo 29 de la CADH.

A partir de estas consideraciones y del reconocimiento de la igualdad y no discriminación, más allá de su mención explícita, la población LGBTI en libertad y prisión es destinataria de estos y otros derechos contenidos en la CADH, así como de la protección de los Estados frente a la discriminación que impida el ejercicio pleno de los derechos.

### 2.2.2. Otros documentos básicos del Sistema Interamericano

Los otros documentos básicos del Sistema Interamericano, como la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura<sup>55</sup>; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas<sup>56</sup>; y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador)<sup>57</sup> establecen obligaciones de protección y garantía para todas las personas y para las que se encuentran privadas de su libertad con las limitaciones propias impuestas por la sentencia, lo que incluye a la población LGBTI, más allá de la mención explícita.

Así, disponen las obligaciones de los Estados para adoptar medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura<sup>58</sup> adiestrando a los agentes de la policía y a otros funcionarios públicos responsables de la custodia de las personas privadas de su libertad, y estableciendo la obligación de protección frente a la desaparición forzada de las personas privadas de libertad<sup>59</sup>, así como la obligación de no discriminar a ninguna persona por ninguna razón para el acceso y disfrute de todos los derechos económicos, sociales y culturales<sup>60</sup>, respectivamente.

Por ende, es a través de la Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia<sup>61</sup> y la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores<sup>62</sup>, tratados relativamente recientes, que se incorporan de manera explícita la orientación sexual y la identidad de género como motivos de discriminación que deben prohibirse.

<sup>55</sup>En vigor desde el 28 de febrero de 1987.

<sup>56</sup>En vigor desde el 28 de marzo de 1996.

<sup>57</sup>En vigor desde 16 de noviembre de 1999.

<sup>58</sup>Artículo 3 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

<sup>59</sup>Artículo XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas

<sup>60</sup>Artículo 3 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador).

<sup>61</sup>Convención en vigor desde el 20 de febrero de 2020. Los únicos países que han firmado y ratificado (primera ratificación) la convención son Uruguay y México. Para mayor información ver el estado de firmas y ratificaciones

en: [https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_A69\\_discriminacion\\_intolerancia\\_firmas.asp](https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A69_discriminacion_intolerancia_firmas.asp)

<sup>62</sup>En vigor desde el 1 de noviembre de 2017.

### 2.2.3. Estándares internacionales a partir de pronunciamientos de la CIDH y la Corte IDH

Tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) a través de sus informes, como la Corte IDH mediante sus opiniones consultivas<sup>63</sup> y sus decisiones han interpretado y desarrollado estándares relacionados a los derechos de las personas LGBT y a los derechos de esta población en prisiones, así como a los deberes de los Estados en la protección de esta población.

Una de las decisiones importantes por su carácter transversal constituye el reconocimiento que, en el caso *Atala Riffo y niñas vs. Chile* de 2012, hace la Corte IDH de la orientación sexual y la identidad de género como categorías protegidas por la convención. Este reconocimiento tiene como consecuencia la obligación en los Estados y particulares a no disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual o identidad de género<sup>64</sup>.

Asimismo, mediante la opinión consultiva 24/2017 sobre identidad de género, igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo, la Corte IDH ha dispuesto a los Estados adoptar medidas expeditivas y gratuitas para garantizar el cambio de nombre conforme a la identidad de género autopercebida, la adecuación de la imagen, así como la rectificación a la mención del sexo o género en los registros y en los documentos de identidad para que estos sean acordes a la identidad de género autopercebida. Así, también, señaló que, en virtud del derecho a la protección de la vida privada y familiar, así como del derecho a la protección de la familia, el vínculo familiar y todos los derechos patrimoniales pueden derivar de una relación de una pareja del mismo sexo<sup>65</sup>.

Son particularmente importantes para la protección de los derechos de la población LGBTI en prisiones la resolución de la Corte IDH sobre las medidas provisionales del Complejo Penitenciario de Curado respecto de Brasil de 2017<sup>66</sup>, la resolución de medidas provisionales respecto de Brasil en el asunto del

---

<sup>63</sup>A través del artículo 64, la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala que los Estados miembros podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de la convención, así como de otros tratados concernientes a la protección de derechos humanos en los Estados americanos.

<sup>64</sup>Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 24 de febrero de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas), Caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, [https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf)

<sup>65</sup>Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 24/17 del 24 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Costa Rica sobre identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo, [https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_24\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf)

<sup>66</sup>Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolución del 28 de noviembre de 2018, Medidas provisionales respecto de Brasil, asunto del Complejo Penitenciario de Curado, [https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/curado\\_se\\_06.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/curado_se_06.pdf)

Instituto Penal de Sá Carvalho (IPPSC) de 2018<sup>67</sup> y el informe de fondo de la CIDH en el caso Marta Lucía Álvarez Giraldo vs. Colombia de octubre de 2018<sup>68</sup>.

En las medidas provisionales del Complejo Penitenciario de Curado, Brasil, que registra un alto nivel de hacinamiento y sobrepoblación, donde las personas LGBTI continuaban en las celdas dentro de los pabellones masculinos, vulnerables a la violencia, especialmente de naturaleza sexual, la Corte IDH reconoce la necesidad de la implementación de medidas concretas en las prisiones para proteger a esta población teniendo en cuenta la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran de sufrir agresiones físicas y psicológicas.

Haciendo referencia al Manual sobre reclusos con necesidades especiales de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, la Corte IDH señala que las personas LGBT privadas de libertad no deben compartir celdas con otros prisioneros que puedan poner sus vidas en riesgo. A las personas detenidas se les debe asegurar que su ubicación evite su marginalización, así como atención médica y visitas conyugales. Ese documento define también que el personal carcelario sea debidamente entrenado para atender a personas LGBT. En la resolución de medidas provisionales en el IPPSC, la Corte IDH notó con preocupación que este no cuenta con un ala separada para personas adultas mayores y LGBTI en un contexto de hacinamiento crítico.

Finalmente, en el caso Marta Lucía Álvarez Giraldo vs. Colombia, cuya solicitud de visita íntima fue denegada por la autoridad penitenciaria y judicial de Colombia debido a su condición de mujer lesbiana privada de libertad, la CIDH determinó que: a) el disfrute de los derechos de las PPL puede verse afectado, mas no se extingue por la privación de libertad; b) es deber de la autoridad garantizar los derechos básicos de las PPL, dentro de las limitaciones propias del encarcelamiento, como permitir el contacto con el mundo exterior, de manera personal y directa entre los detenidos/as con sus familiares, parejas y otras personas; c) la vida privada y la intimidad son absolutamente propias de cada individuo y una esfera que nadie puede invadir; d) la orientación sexual de una persona constituye un componente fundamental de la vida privada de una persona, el cual debe estar libre de injerencias arbitrarias y abusivas del poder público.

---

<sup>67</sup>Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolución de 22 de noviembre de 2018, Medidas provisionales respecto de Brasil, asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho, [https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido\\_se\\_03.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_03.pdf)

<sup>68</sup>Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 122/18, Caso N°11.656. (2018), <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2018/COPU11656ES.pdf>

### 2.3. Principios soft law

Entre estos, tenemos al Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión<sup>69</sup>, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas<sup>70</sup>, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela)<sup>71</sup>, y los Principios sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género (Principios de Yogyakarta)<sup>72</sup>.

Pese a no tener el estatus (formal) de convenio internacional, las disposiciones de los principios *soft law* constituyen para los Estados y los tribunales fuentes de interpretación de los derechos de las personas privadas de libertad. Sus normas contienen las más altas aspiraciones de un sistema penitenciario acorde a la dignidad y las necesidades de las PPL. Todas disponen el trato humano durante la prisión y el deber de protección del Estado frente a actos de tortura, ejecución, desaparición forzada, violencia sexual, castigos corporales, castigos colectivos, intervención forzada o tratamiento coercitivo, o métodos que tengan como finalidad anular la personalidad o disminuir la capacidad física o mental de la persona.

La igualdad y no discriminación es un principio transversal de todos estos instrumentos. Asimismo, para la aplicación de este principio, especialmente los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas y las Reglas Mandela, incorporan un enfoque diferenciado que las administraciones penitenciarias deben tener en cuenta para atender las necesidades individuales de los reclusos, en particular de las categorías más vulnerables en el contexto penitenciario<sup>73</sup>. Aunque al referirse a estas categorías no se incluye a la población LGBT de manera específica, sus disposiciones relacionadas al alojamiento<sup>74</sup>, la gestión de expedientes<sup>75</sup>, registros corporales<sup>76</sup>, clasificación e individualización<sup>77</sup> son perfectamente aplicables para la atención diferenciada que merece esta población.

---

<sup>69</sup> Adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 43/173, del 9 de diciembre de 1988.

<sup>70</sup> Adoptados por la Comisión durante el 131º Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008.

<sup>71</sup> Aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 70/175, del 17 de diciembre de 2015.

<sup>72</sup> Adoptados en noviembre de 2006, por el Panel Internacional de Especialistas en Legislación Internacional de Derechos Humanos y en Orientación Sexual e Identidad e Identidad de Género.

<sup>73</sup> Regla 2 inciso 2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela).

<sup>74</sup> Principio XIX de las Reglas Mandela.

<sup>75</sup> Regla 7 literal a) de las Reglas Mandela.

<sup>76</sup> Reglas 50, 51, 52 y 53 de las Reglas Mandela.

<sup>77</sup> Regla 93, literal b) de las Reglas Mandela.

Así, sobre el alojamiento, señala que las PPL pertenecientes a diversas categorías deberán ser alojadas en diferentes pabellones de la prisión, según — entre otros motivos— la necesidad de protección de la vida e integridad de las PPL, las necesidades especiales de atención, entre otros. Con relación a la gestión de expedientes, dispone que los reclusos/as consignarán la información que permita determinar su identidad personal, respetando el género con el que el propio recluso se identifique; en cuanto a los registros de las PPL y celdas, estos se llevarán a cabo respetando la dignidad e intimidad, en ningún caso para acosar o intimidar.

Por su parte, los Principios de Yogyakarta, a través del principio 9, reconocen que la orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona; en tal sentido, establecen que, durante la privación de la libertad, se evite mayor marginación de las PPL en razón a su orientación sexual e identidad de género; se permita el acceso adecuado a cuidados médicos y consejería apropiada a sus necesidades; se permita, en la medida de lo posible, participar en las decisiones sobre el lugar de su detención; se asegure visitas conyugales en igualdad de condiciones que otros detenido/as; se establezcan programas de capacitación para el personal penitenciario sobre normas internacionales de derechos humanos y los principios de igualdad y no discriminación, orientación sexual e identidad de género.

Sin duda, los principios *soft law* han mostrado un desarrollo y una evolución de vanguardia respecto a los derechos de las PPL. Si bien los primeros instrumentos no hacen mención explícita a la orientación sexual e identidad de género, incorporan el enfoque diferenciado para la atención de necesidades de las PPL en especial situación de vulnerabilidad, lo que constituye un punto de partida esencial para evitar la discriminación y promover la igualdad de condiciones en el contexto de privación de libertad. Asimismo, sus disposiciones ya incorporan aspectos específicos de atención diferenciada perfectamente aplicables para la población LGBT que alcanzan un mejor desarrollo con los Principios de Yogyakarta.

#### 2.4. Estándares internacionales específicos para la protección de los derechos de las personas LGBT en prisiones: una meta cercana

Si bien se han establecido estándares de protección de la población LGBT en prisiones a través de algunos fallos de la Corte IDH, medidas provisionales u opiniones consultivas, estos aún resultan insuficientes y difusos de cara a las evidencias halladas sobre la afectación de derechos y la ausencia de protección diferenciada de esta población en las prisiones.

La atención de la solicitud de opinión consultiva 29 que hizo la CIDH a la Corte IDH sobre enfoques diferenciados en materia de personas privadas de

libertad<sup>78</sup> en noviembre de 2019 constituirá un hito fundamental en la protección de las personas LGBT en prisiones. En ella, la CIDH solicitó a la Corte IDH una interpretación conjunta de varias normas interamericanas sobre las obligaciones diferenciadas que el principio de igualdad y no discriminación impone a los Estados a fin de enfrentar la situación de desigualdad de grupos en situación especial de riesgo, entre otros, de las personas LGBT en prisiones.

En tal sentido, la CIDH ha formulado a la Corte IDH preguntas destinadas a conocer si la adopción de medidas o enfoques diferenciados a grupos de especial riesgo, entre ellos, las personas LGBT en prisiones, afectaría la igualdad de condiciones de las demás PPL. En esa misma línea, la CIDH busca de la Corte IDH el desarrollo de criterios para la determinación de la unidad en la que debe ingresar la población LGBT; para identificar las obligaciones de los Estados para atender las necesidades médicas, especialmente de quienes deseen iniciar o continuar con su proceso de transición; para el registro de los actos de violencia; para garantizar las visitas íntimas; y para prevenir todo acto de violencia que no implique segregación del resto de la población penitenciaria.

La Corte IDH ha recibido observaciones escritas respecto de la solicitud de diez países de los Estado miembros de la Organización de los Estados Americanos, de veintiocho organizaciones no gubernamentales y asociaciones regionales y nacionales, de veintiocho instituciones académicas, entre otros, quienes participaron con sus argumentos orales en la audiencia pública del 141° Período Ordinario de Sesiones llevada a cabo los días 19, 20, 21 y 22 de abril de 2021. Se espera el pronunciamiento de la Corte IDH a partir de todos los argumentos expuestos.

### **III. La protección de las personas LGBTI en prisiones de Latinoamérica**

#### **3.1. Modelo Boliviano**

Bolivia tiene un sólido antecedente jurídico en el reconocimiento, protección y atención diferenciada de las personas en razón a su orientación sexual e identidad de género. El párrafo II del artículo 14 de la Constitución Política<sup>79</sup> ha incorporado explícitamente la prohibición de la discriminación por orientación sexual e identidad de género. Posteriormente, este reconocimiento ha sido desarrollado en el artículo 7 de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión<sup>80</sup> que prohíbe la discriminación por género y orientación sexual de todas las PPL.

---

<sup>78</sup>Para consultar el estado de la solicitud de opinión consultiva se puede visitar la siguiente dirección: [https://www.corteidh.or.cr/observaciones\\_oc\\_new.cfm?lang=es&lang\\_oc=es&nId\\_oc=2224](https://www.corteidh.or.cr/observaciones_oc_new.cfm?lang=es&lang_oc=es&nId_oc=2224)

<sup>79</sup>Edición de la Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, del 7 de febrero de 2009.

<sup>80</sup>Ley N°2298 (Edición 38 de la Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, del 20 de diciembre de 2001).

También, a través de la Ley de Identidad de Género<sup>81</sup> y la Ley contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación<sup>82</sup>, garantiza el ejercicio de la libre personalidad y establece mecanismos y procedimientos para la prevención y sanción de actos de racismo y discriminación, respectivamente.

En ese marco, en el año 2021, se publica el Protocolo para la atención integral de personas LGBTIQ+ privadas de libertad<sup>83</sup> con la finalidad de brindar una atención integral y diferenciada a personas con diversa orientación sexual, identidad y expresión de género en prisión. Este protocolo está basado en evidencias recogidas en el 2015 sobre la situación de la población LGBT en prisiones. Contiene un amplio desarrollo de estándares internacionales y nacionales que sirven de soporte a este documento, así como disposiciones específicas que guían la actuación y procedimientos a seguir de los profesionales de tratamiento penitenciario.

Entre las principales disposiciones, destacan el respeto de la apariencia y vestimenta de acuerdo a la diversa orientación sexual, expresión e identidad de género de las PPL; el reconocimiento del nombre social; la prohibición de castigo a parejas LGBTIQ+ dentro del mismo recinto penitenciario; la garantía de acceso a servicios penitenciarios conforme a las necesidades específicas; la consideración de la opinión y consentimiento de las PPL para determinar su ubicación; la ubicación de las mujeres trans en centros penitenciarios femeninos o masculinos que representen menor riesgo para su vida e integridad física, psicológica y sexual; hombres trans que hayan hecho o no su cambio de identidad, serán ingresados a centros penitenciarios femeninos, en resguardo de su integridad física, psicológica y sexual; las terapias de pareja a personas LGBTIQ+ que convivan en los recintos penitenciarios a requerimiento de estas; el ingreso de visitas conyugales; y requisas con respeto a la dignidad e integridad. Además, prevé sanciones para los agentes penitenciarios que incumplen el protocolo de acuerdo a las normas vigentes (Código Penal).

### 3.2. Modelo ecuatoriano

Al igual que Bolivia, la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 11, inciso 2<sup>84</sup>, incorpora de manera explícita la prohibición de la discriminación de las personas debido a su orientación sexual e identidad de género y, en su artículo 35, dispone la atención prioritaria y especializada a las PPL. Siguiendo esta misma línea, el artículo 673 del Código Orgánico Integral

---

<sup>81</sup>Ley N°807 (Edición 861 de la Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, del 23 de mayo de 2016).

<sup>82</sup>Ley N°45 (Edición 178 de la Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, del 8 de octubre de 2010).

<sup>83</sup>Resolución Administrativa N°076/2021 del Ministerio de Gobierno del Estado Plurinacional de Bolivia (1 de diciembre de 2021).

<sup>84</sup>Registro Oficial 449 del 20 de octubre de 2008.

Penal (CIP),<sup>85</sup> al referirse a la ejecución de la pena, establece que la finalidad del Sistema Nacional de Rehabilitación Social es, entre otras, la protección de los derechos de las personas privadas de libertad, con atención a sus necesidades especiales.

Como consecuencia de este bloque normativo, en el 2016, se publica el “Protocolo de Atención a población LGBTI en Situación de Privación de Libertad”<sup>86</sup>. Este protocolo contiene diez artículos de los cuales cinco están referidos a disposiciones específicas sobre el registro de información, nombre, condiciones de habitabilidad (prohibición del maltrato, pautas para requisas y alojamiento diferenciado), revisión, y registro de visitas familiares e íntimas.

Con relación al registro, establece que se realizará en función al sexo consignado en el documento de identidad, donde se proporcionan las opciones de hombre y mujer. Para la inscripción del género ofrece las opciones de masculino y femenino, y se dispone la prohibición de hacer juicios de valor ni asumir la identidad de género. Sobre las condiciones de habitabilidad, prohíbe la violencia física, verbal y psicológica. Durante las requisas, dispone respetar los artículos personales autorizados, sin otras precisiones. Sobre el alojamiento, el Protocolo, contempla la posibilidad de contar con una sección específica para la población LGBTI, por su parte, el CIP<sup>87</sup> contempla diversos aspectos para determinar el lugar de alojamiento como la necesidad de protección de la vida e integridad precisando que en ningún caso la decisión del espacio de alojamiento “se utilizará para justificar discriminación, imposición de torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes o condiciones de privación de libertad más rigurosas o menos adecuadas a un determinado grupo de personas”.

Sobre la revisión y registro de visitas familiares e íntimas, se realizará respetando la privacidad, identidad y el personal de elección de la persona sujeta a revisión. Las disposiciones sobre la separación<sup>88</sup>, registro<sup>89</sup> y visitas<sup>90</sup> también se incluyen, con algunas precisiones, en el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social de 2020<sup>91</sup>. Además, se incorpora como principio transversal a todo el reglamento la prohibición de discriminación<sup>92</sup> de las PPL, entre otros, por su orientación sexual o identidad de género. Finalmente, el tratamiento diferenciado y los derechos de la población LGBTI en prisión han

---

<sup>85</sup>Suplemento del Registro Oficial 180 del 10 de febrero de 2014.

<sup>86</sup>Aprobado por el Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, mediante el Acuerdo N°1265, del 4 de julio de 2016. <https://siluetax.files.wordpress.com/2015/11/protocolo-lgbti-del-ministerio-de-justicia-desarrollado-en-conjunto-con-los-lgbti.pdf>

<sup>87</sup>Artículo 7.

<sup>88</sup>Artículo 25 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social.

<sup>89</sup>Artículo 91 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social.

<sup>90</sup>Artículo 130 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social.

<sup>91</sup>Aprobada por Resolución N°SNAI-2020-0031-R Quito, D.M., 30 de julio de 2020.

<sup>92</sup>Artículo 3 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social.

estado presentes en diferentes espacios de capacitación del personal penitenciario<sup>93</sup>, así como en materiales de difusión oficial<sup>94</sup> en 2015 y 2018.

### 3.3. Modelo peruano

A diferencia de Ecuador y Bolivia, la prohibición de discriminación por orientación sexual e identidad de género en Perú no tiene un reconocimiento expreso en la Constitución ni se cuenta con legislación sobre identidad de género. Sin embargo, su protección está garantizada por la Convención y la interpretación realizada por la Corte IDH (Sentencia del caso Atala Riffo y niñas vs. Chile)<sup>95</sup>, a cuya competencia está sometido el Perú, así como por la interpretación del Tribunal Constitucional que reconoce a la identidad de género como un derecho (STC N°06040-2015-PA/TC)<sup>96</sup>. También, se ha reconocido la prohibición de discriminación por orientación sexual e identidad de género al tipificar la discriminación o incitación a la discriminación como delito en el artículo 323 del Código Penal peruano.

Por su parte, el Código de Ejecución Penal no hace ningún reconocimiento explícito a la orientación sexual ni identidad de género; tampoco incorpora el tratamiento diferenciado a la comunidad LGBTI; sin embargo, el artículo X de su título preliminar acoge todas las disposiciones de las Naciones Unidas para la prevención del delito y tratamiento del delincuente.

En atención a dichos principios y otros estándares, el Instituto Nacional Penitenciario, como órgano rector del sistema penitenciario del Perú, ha publicado en abril del presente año la Directiva "Atención Integral y Tratamiento Penitenciario Especializado para Personas Privadas de Libertad y Población Penal Extramuros de Especial Protección"<sup>97</sup>, dentro de la cual se incluye a la población LGBTI.

Con relación al ingreso, ubicación y clasificación, dispone que al momento de la ubicación en pabellones, aleros o celdas dispone que se debe optar por espacios que garanticen, la integridad, seguridad, opinión y preferencia de la persona LGBTI; se contempla la medida de separación por protección evitando que sea permanente con el fin de no aislar, restringir derechos, imposibilitar el

---

<sup>93</sup>Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. *Rehabilitar y Proteger Derechos. Módulo de Formación y Capacitación Penitenciaria* (Quito: 2018).

<sup>94</sup>Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. *Manual de Derechos Humanos aplicados al contexto Penitenciario* (Quito: 2015).

<sup>95</sup>La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso Atala Riffo y niñas vs. Chile reconoce a la orientación sexual e identidad de género como categorías protegidas por la Convención Americana sobre Derechos Humanos. [https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf)

<sup>96</sup><https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/06040-2015-AA.pdf>

<sup>97</sup>Aprobado mediante Resolución Presidencial del Instituto Nacional Penitenciario N°112-2022 -INPE/P, del 20 de abril de 2022. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/3126476/RP%20112-2022.pdf.pdf>

acceso a servicios o actividades de tratamiento de la persona LGBTI; se garantiza la visita íntima, la vestimenta e indumentaria (maquillaje y accesorios) acorde a su identidad y expresión de género; se prohíbe el uso de apelativos o sobrenombres; se dispone la protección contra cualquier tipo de maltrato; se permite el ingreso de prendas que la población LGBTI opte; se prohíbe revisiones corporales humillantes. Además, establece las funciones de los profesionales de tratamiento penitenciario y de salud específicas para cada grupo de PPL de especial protección.

Todos los protocolos toman como fuente los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, así como los principios *soft law* referidos a la protección de las PPL y PPL LGBTI. Bolivia y Ecuador, adicionalmente, tienen a sus propias constituciones y legislación específica, las que garantizan la igualdad y no discriminación de las personas por su orientación sexual o identidad de género. Ello ha permitido incorporar la protección de esta población en instrumentos de rango legal, lo que asegura su vigencia en el tiempo hasta una eventual modificación legislativa cuyo proceso está lejos de ser sencillo, para luego decantar en protocolos.

Las disposiciones relacionadas a la ubicación y alojamiento diferenciado, si bien no son uniformes, tienen un denominador común importante y es que no son decisiones de *prima facie* ni automáticas, sino que están sujetas a la evaluación de diversos factores entre ellos la seguridad física, psicológica, la integridad y, en otros casos como Perú, se incluye la opinión y preferencia de la persona LGBTI. Asimismo, de optarse por un alojamiento diferenciado, Ecuador resalta que de ningún modo implicará la privación de libertad más rigurosa o menos adecuadas que el resto de la población penitenciaria. Perú va un poco más allá y establece que la decisión del alojamiento diferenciado no será permanente con el fin de no aislar, restringir derechos, imposibilitar el acceso a servicios o actividades de tratamiento a la población LGBTI.

Siguiendo los estándares, es fundamental que la decisión de establecer un alojamiento diferenciado se determine caso por caso y sobre una rigurosa evaluación de riesgos a fin de evitar la segregación, restricciones en el ejercicio de los derechos y acceso a los servicios en igualdad de condiciones que toda la población penitenciaria.

## Conclusiones

La población LGBTI en prisiones es víctima de una serie de vulneraciones de sus derechos humanos que provienen no solo de otras PPL, sino de los propios agentes encargados de su custodia. Los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, tanto del Sistema Universal como Interamericano de Derechos Humanos, no incluyen de manera explícita

disposiciones que protejan a esta población en prisiones. Sin embargo, ambos instrumentos reconocen la dignidad, la igualdad y no discriminación como principios y derechos de todas las personas y, como consecuencia de ello, imponen obligaciones a los Estados para su protección.

De esta forma, a partir de la interpretación de estas disposiciones y el conjunto de derechos humanos reconocidos, tanto las Observaciones Generales en el Sistema Universal y las Opiniones Consultivas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos han desempeñado un papel fundamental en la incorporación de la orientación sexual e identidad de género como motivos prohibidos de discriminación.

No obstante, la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores y la Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia de 2017 y 2020, respectivamente, son los primeros instrumentos internacionales que incorporan de manera explícita la orientación sexual e identidad de género como motivos de discriminación que deben prohibirse. Por su parte, los principios *soft law* con sus normas específicas para el mejor tratamiento de todos los reclusos y, especialmente, de quienes están dentro de las categorías más vulnerables en el contexto penitenciario contribuyen de manera fundamental en la protección de los derechos de todas las PPL.

En definitiva, la Corte IDH ha desarrollado importantes estándares específicos sobre los derechos de las personas LGBT en prisiones referidas al alojamiento, visitas íntimas, respeto a la intimidad y vida privada de las PPL. Sin embargo, la opinión consultiva Enfoques Diferenciados en materia de personas privadas de libertad solicitada por la CIDH constituirá un hito fundamental para una protección integral para la población LGBT en prisiones.

Así, independiente de ello, algunos países han avanzado con protocolizar disposiciones específicas sobre alojamiento, visitas íntimas, respeto de la identidad, atención de salud, entre otros, para garantizar el ejercicio de los derechos de las personas LGBTI en las prisiones en igualdad de condiciones que las demás PPL; sin embargo, su adecuada aplicación dará cuenta de su eficacia o no. En ese sentido, Ecuador, Bolivia y Perú son buenos ejemplos de tales avances.

## Bibliografía

- Alfonsín, Josefina, Gerardo Contreras Ruvalcaba, Kenya Cuevas, Teresa García Castro, María Santos, y Ari Vera Morales. *Mujeres trans privadas de libertad: la invisibilidad tras los muros* (2020). [https://www.wola.org/wp-content/uploads/2020/04/Mujeres-trans-privadas-de-libertad.-La-invisibilidad-tras-los-muros\\_Final-8.pdf](https://www.wola.org/wp-content/uploads/2020/04/Mujeres-trans-privadas-de-libertad.-La-invisibilidad-tras-los-muros_Final-8.pdf)
- Banco Interamericano de Desarrollo (BID). *Dentro de las prisiones de América Latina y el Caribe: Una Primera Mirada al otro lado de las Rejas*. Washington D.C.: BID, 2019. DOI: <http://dx.doi.org/10.18235/0001858>
- Castañeda, Mireya (comp.). *Compilación de Tratados y Observaciones Generales del Sistema de Protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas*. México D.F.: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2015. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34177.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Personas Privadas de Libertad en Ecuador* (2022). [https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Informe-PPL-Ecuador\\_VF.pdf](https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Informe-PPL-Ecuador_VF.pdf)
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe No. 122/18, Caso N°11.656 (2018), <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2018/COPU11656ES.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, Doc. 36 (2015), <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaPersonasLGBTI.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe de los Derechos de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (2011). <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/PPL2011esp.pdf>
- Hathazy, Paul y Markus-Michael Müller. “La Crisis de la detención y la Política de la negociación en América Latina.” *International Review of the Red Cross* 903 (2017): 5-6. [https://international-review.icrc.org/sites/default/files/903\\_hathazy-muller.pdf](https://international-review.icrc.org/sites/default/files/903_hathazy-muller.pdf)
- Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. *Rehabilitar y Proteger Derechos. Módulo de Formación y Capacitación Penitenciaria*. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2018.

Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. *Manual de Derechos Humanos aplicados al contexto Penitenciario*. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2015.

Relatoría sobre los Derechos de las Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (LGBTI). ANEXO-Comunicado de Prensa 153/14 “Una Mirada hacia la violencia contra personas LGBTI. Un registro que documenta actos de violencia entre el 1 de enero del 2013 y el 31 de marzo de 2014”. Washington D.C.: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2014. <https://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/docs/Anexo-Registro-Violencia-LGBTI.pdf>

Salazar, Ximena y Alfonso Silva Santisteban. “*Vivir los días*”: *Situación de la población trans femenina en el penal de Lurigancho*. Universidad Cayetano Heredia, Centro de Investigaciones Interdisciplinaria en Sexualidad, Sida y Sexualidad, 2020. [http://iessdeh.org/usuario/ftp/VivirLosDias2020.pdf?fbclid=IwAR2jIvFH93DeeWqj5WaznVTMeK7-O6gz\\_Yr5IF6SueMMXu7vFDLILhmDVLA](http://iessdeh.org/usuario/ftp/VivirLosDias2020.pdf?fbclid=IwAR2jIvFH93DeeWqj5WaznVTMeK7-O6gz_Yr5IF6SueMMXu7vFDLILhmDVLA)

Zaffaroni, Raúl. “Penas Ilícitas, un desafío a la dogmática penal”. *Derecho. Debates & Personas*, 2021. <https://www.revistaderecho.com.co/2021/02/07/penas-ilicitas-un-desafio-a-la-dogmatica-penal/>