

MODULO I: DERECHOS HUMANOS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA UNIDAD VI



UNIDAD DE APRENDIZAJE VI
ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO

I. Introducción

El presente texto desarrolla los estándares internacionales para la protección de los derechos de las personas privadas de libertad, partiendo de la premisa que éstas mantienen la dignidad de todo ser humano. Son únicamente admisibles aquellas restricciones derivadas de su privación de libertad, y que al encontrarse en una situación de especial sujeción frente al Estado, éste tiene una posición de garante del resguardo de sus derechos humanos. Eso no sólo implica su respeto, sino sobre todo el deber que tiene de crear las condiciones que garanticen efectivamente su ejercicio; obligaciones que están expresamente reconocidas en los artículos 73 y 74 de la Constitución Política del Estado (CPE).

El texto aborda diferentes derechos de las personas privadas de libertad, como la vida, la integridad personal y la prohibición de tortura, tratos crueles, penas inhumanas y degradantes, vinculadas con castigos corporales, el aislamiento e incomunicación y algunas condiciones mínimas para garantizar el trato digno y humano de las personas privadas de libertad.

En cada tema se analizan los estándares internacionales sobre los derechos de las personas privadas de libertad, que en parte han sido recogidos por nuestra Constitución Política del Estado, pero que en virtud de lo previsto por el artículo 410 de la CPE y la SC 110/2010-R, forman parte del bloque de constitucionalidad y, por lo mismo, se constituyen en directrices rectoras de la potestad de impartir justicia, como lo establece el artículo 178.I de la CPE, más aún si toda la actuación de la administración penitenciaria se encuentra sometida al control jurisdiccional, conforme lo establecen las normas internacionales sobre derechos humanos y nuestra legislación interna, que además exige la aplicación de los criterios de interpretación constitucionalizados previstos en los artículos 13 y 256 de la CPE; sólo así los jueces ejercerán plenamente su condición de verdaderos garantes de los derechos humanos de las personas privadas de libertad.

II. Propósitos Formativos de la Unidad

Propósito formativo general:

- Asimilar los elementos y características del debido proceso, su contenido, dimensiones y vinculaciones con principios y otros derechos humanos y elementos; asumiendo el compromiso jurídico-político frente al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de su aplicación en el ámbito interno como futuros operadores jurídicos, para la protección de la dignidad humana de las personas.

III. Índice de Contenidos

Tema 1

Instrumentos Internacionales relevantes y legislación interna sobre los derechos de los privados de libertad

- 1.Introducción
- 2.Precisión terminológica
- 3.El punto de partida: la dignidad de las personas privadas de libertad y el ejercicio de otros derechos
- 4.La privación de libertad y la posición de garante del Estado: el papel de los jueces
- 5.Los instrumentos internacionales sobre derechos humanos vinculados con los derechos de las personas privadas de libertad
 - 5.1. Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos del Sistema Universal
 - 5.2. Pactos internacionales sobre Derechos Humanos del Sistema Interamericano
 - 5.3. Otros instrumentos internacionales
- 6.La Constitución Política del Estado y las normas de desarrollo

Tema 2

El derecho a la vida de las personas privadas de libertad

1. Introducción
2. La obligación del Estado de adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos de las personas privadas de libertad, en especial, el derecho a la vida
 - 2.1. La obligación del Estado de adoptar las condiciones de seguridad necesarias para la protección de los derechos de las personas privadas de libertad, en especial, el derecho a la vida
 - 2.2. La prohibición del uso arbitrario de la fuerza
 - 2.3. La obligación del Estado de atender las necesidades médicas de los privados de libertad
3. La protección del derecho a la vida y la salud de las personas privadas de libertad a nivel interno
 - 3.1. Sobre el uso de la fuerza
 - 3.2. Sobre la asistencia médica a las personas privadas de libertad

Tema 3

El derecho a la integridad personal de las personas privadas de libertad y la prohibición de tortura, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes

- 1.Introducción
- 2.El derecho a la integridad personal y la prohibición de tortura, tratos y penas crueles inhumanas y degradantes en el ámbito internacional
- 3.Las obligaciones de los Estados frente a las torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes de las personas privadas de libertad
- 4.Nociones de tortura y tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes
 - 4.1. El carácter inderogable de la prohibición de la tortura, y la inexistencia de justificación alguna para su perpetración
 - 4.2. La definición de tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes
 - 4.3. Formas de tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes
- 5.La protección del derecho a la integridad personal y la prohibición de tortura, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes en el ámbito interno

Tema 4 72

El trato digno y humano de las personas privadas de libertad

1. Introducción
2. El trato digno y humano de las personas privadas de libertad
 - 2.1. Los castigos corporales
 - 2.2. Aislamiento e incomunicación
 - 2.3. Las condiciones de la privación de libertad
 - 2.3.1. Contacto con el mundo exterior
 - 2.3.2. El traslado de las personas privadas de libertad a otros centros de detención
 - 2.3.3. Separación por categorías
 - 2.3.4. La finalidad del régimen penitenciario
3. El trato digno y humano de las personas privadas de libertad en el ámbito interno
4. El rol de los jueces en las denuncias de tratos ilegales a las personas privadas de libertad

Bibliografía

1. Libros
2. Instrumentos internacionales citados
 - 2.1. Sistema universal
 - 2.2. Sistema Interamericano
3. Comité de Derechos Humanos
 - 3.1. Observaciones generales
 - 3.2. Casos del Comité de Derechos Humanos
4. Corte Interamericana de Derechos Humanos
5. Comisión Interamericana de Derechos Humanos
6. Legislación interna
7. Jurisprudencia constitucional
8. Corte Constitucional de Colombia

UNIDAD DE APRENDIZAJE VI

ESTÁNDARES LEGALES INTERNACIONALES PARA LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

TEMA 1

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RELEVANTES Y LEGISLACIÓN INTERNA SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PRIVADOS DE LIBERTAD

1. Introducción

Los derechos humanos de las personas que se encuentran privadas de libertad, ya sea como efecto de la aplicación de una medida cautelar o de una sentencia condenatoria en materia penal, o como una medida compulsiva prevista en otras materias como familia (asistencia familiar), social (derechos laborales) o civil (depositarios desobedientes) o, finalmente, en virtud a medidas de seguridad o la institucionalización de determinadas personas en centros hospitalarios, psiquiátricos o correccionales; se encuentran previstos en diferentes tratados internacionales, tanto del ámbito universal como regional (sistema interamericano), así como en otros instrumentos internacionales, como declaraciones, principios y códigos de conducta, y en las diferentes interpretaciones que sobre estos derechos han efectuado los diferentes órganos de protección de las Naciones Unidas y del sistema interamericano de derechos humanos.

Junto con los derechos contenidos en los instrumentos internacionales antes mencionados, nuestra Constitución Política del Estado (CPE) dedica un capítulo exclusivo a los derechos de los privados de libertad que también son desarrollados por la Ley de Ejecución Penal y Supervisión (LEPS).

2. Precisión terminológica

El presente texto utiliza la denominación de personas privadas de libertad para designar a todas las personas que, por cualquier motivo, sea en materia penal, civil o familiar, se encuentran detenidas, debido a la imposición de una medida cautelar, una medida de seguridad, una medida compulsiva o por imposición de una condena.

En ese sentido, cabe mencionar que el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (en adelante Conjunto de principios), adoptado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988; dispone en su acápite de uso de términos que:

Para los fines del Conjunto de Principios:

a) Por "arresto" se entiende el acto de aprehender a una persona con motivo de la supuesta comisión de un delito o por acto de autoridad; b) **Por "persona detenida" se entiende toda persona privada de la libertad personal, salvo cuando ello haya resultado de una condena por razón de un delito;** c) **Por "persona presa" se entiende toda persona privada de la libertad personal como resultado de la condena por razón de un delito;** d) Por "detención" se entiende la condición de las personas detenidas tal como se define supra; e) Por "prisión" se entiende la condición de las personas presas tal como se define supra; f) Por "un juez u otra autoridad" se entiende una autoridad judicial u otra autoridad establecida por ley cuya condición y mandato ofrezcan las mayores garantías posibles de competencia, imparcialidad e independencia.

Por otra parte, la Observación General No. 21 del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas (1992)¹, determina sus alcances terminológicos al establecer que el trato humano y digno de las personas privadas de libertad, que exige el artículo 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es aplicable a todas las personas detenidas, internadas en prisiones, hospitales, en particular psiquiátricos, campos de detención, institutos correccionales o en lugares similares; razonamiento que también ha sido desarrollado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), al señalar que la privación de libertad abarca:

Cualquier forma de detención, encarcelamiento, institucionalización, o custodia de una persona por razones de asistencia humanitaria, tratamiento, tutela, protección, o por delitos e infracciones a la ley, ordenada por o bajo el control de facto de una autoridad judicial o administrativa o cualquier otra autoridad, ya sea en una institución pública o privada, en la cual no pueda disponer de su libertad ambulatoria. Se entiende entre esta categoría de personas, no sólo a las personas privadas de libertad por delitos o por infracciones e incumplimientos a la ley, ya sean éstas procesadas o condenadas, sino también a las personas que están bajo la custodia y la responsabilidad de ciertas instituciones, tales como: hospitales psiquiátricos y otros establecimientos para personas con discapacidades físicas, mentales o sensoriales; instituciones para niños, niñas y adultos mayores; centros para migrantes, refugiados, solicitantes de asilo o refugio, apátridas e indocumentados; y cualquier otra institución similar destinada a la privación de libertad de personas².

Consecuentemente, los derechos de las personas privadas de libertad y las obligaciones de respeto y garantía por parte del Estado que se desarrollan en el presente texto, si bien tienen incidencia en el ámbito penal, concretamente a las personas que se encuentran detenidas en establecimientos penitenciarios, son también aplicables a las materias y ámbitos descritos precedentemente, en lo que corresponda. Asimismo, es preciso establecer que si bien existe una variación en el uso terminológico, debe quedar sentado que los privados de libertad abarcan todas las formas por las cuales es posible restringir o privar del derecho a la libertad.

¹ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 21 (1992), Trato humano de las personas privadas de libertad, (art. 10), párr. 2. Disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Shrc-gencomments.html>

² CIDH, Resolución 1/08, Adoptada durante el 131o. periodo ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008, Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Disposición general. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/PrincipiosPPL.asp>

3. El punto de partida: la dignidad de las personas privadas de libertad y el ejercicio de otros derechos

El artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), en su primer párrafo, establece que “Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. Esta norma ha sido interpretada por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en la Observación General No. 21, al señalar que dicho artículo impone que:

(...) 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 las 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 reclusión³.

Dicha interpretación también está recogida en el Principio 5 de los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos. Señala que, con excepción de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagradas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y, cuando el Estado de que se trate sea parte, en el Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, así como de los demás derechos estipulados en otros instrumentos de las Naciones Unidas.

De igual forma, el Conjunto de Principios establece en su Principio 1, que “Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

Similar norma se encuentra contenida en el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) que dispone: “Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. Sobre esta norma la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en el *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, del 19 de enero de 1995, señaló que toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y que el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal, al ser responsable de los establecimientos de detención y, por ende, garante de los derechos de los detenidos⁴.

En análogo sentido, en el *Caso “Instituto de Recaudación del Menor” vs. Paraguay*, del 2 de septiembre de 2004, la Corte sostuvo:

154. La privación de libertad trae a menudo, como consecuencia ineludible, la afectación del goce de otros derechos humanos además del derecho a la libertad personal. Pueden, por ejemplo, verse restringidos los derechos de privacidad y de intimidad familiar. Esta restricción de derechos, consecuencia de la privación de libertad o efecto colateral de la misma, sin embargo, debe limitarse

³ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 21, óp. cit., párr. 3.

⁴ Corte IDH, *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, sentencia del 19 de enero de 1995 (Fondo), párr. 60. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_20_esp.pdf

de manera rigurosa, puesto que toda restricción a un derecho humano sólo es justificable ante el Derecho Internacional cuando es necesaria en una sociedad democrática.

155. La restricción de otros derechos, por el contrario - como la vida, la integridad personal, la libertad religiosa y el debido proceso - no sólo no tiene justificación fundada en la privación de libertad, sino que también está prohibida por el derecho internacional. Dichos derechos deben ser efectivamente respetados y garantizados como los de cualquier persona no sometida a privación de libertad.

A nivel interno, debe mencionarse al artículo 73.I de la Constitución Política del Estado (CPE), contenido en la Sección IX, “Derechos de las personas privadas de libertad”, del Capítulo Quinto del Libro Primero, que establece: “Toda persona sometida a cualquier forma de privación de libertad será tratada con el debido respeto a la dignidad humana”. Asimismo, el artículo 118.III de la CPE, contenido en el Capítulo Primero, “Garantías Jurisdiccionales” del Título IV, señala: “El cumplimiento de las sanciones privativas de libertad y las medidas de seguridad están orientadas a la educación, habilitación e inserción social de los condenados, **con respeto a sus derechos**”. (Resaltado nuestro). Por otra parte, la legislación de desarrollo, Ley de Ejecución Penal y Supervisión, establece en el segundo párrafo del artículo 2 que “Las únicas limitaciones a los derechos del interno son las emergentes de la condena y las previstas en esta Ley; fuera de ellas no es aplicable ninguna otra limitación”. En su artículo 5 añade que en los establecimientos penitenciarios prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos, quedando prohibido todo trato cruel, inhumano o degradante. El artículo 9 de la misma ley establece que “La persona privada de libertad es un sujeto de derechos, que, no se encuentra excluido de la sociedad. Puede ejercer todos los derechos no afectados por la condena o por esta Ley, y debe cumplir con todos los deberes que su situación legalmente le imponga”.

Sobre la base de dichas normas, la jurisprudencia constitucional contenida en la SCP 1624/2013, entre otras, concluyó que:

...la privación de libertad, implica la restricción de aquellos derechos que, por la naturaleza de la condena o de la medida cautelar (detención preventiva), se vean afectados, sin lesionar el derecho a la dignidad de las personas y menos sus derechos a la vida o a la integridad física; pues los mismos bajo ninguna circunstancia quedan disminuidos como efecto de la privación de libertad, **siendo más bien los jueces y tribunales, así como los encargados de las penitenciarías y los representantes del Ministerio Público, los garantes para que dichos derechos sean materializados...** [El resaltado es nuestro].

Conforme a ello, el reconocimiento de la dignidad y de los derechos de las personas privadas de libertad se convierte en el principio central del que se parte a efecto de estudiar los derechos de los privados de libertad consagrados en Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, tanto de carácter general como específicos, así como en nuestra Constitución Política del Estado.

4. La privación de libertad y la posición de garante del Estado: el papel de los jueces

El artículo 2 del PIDCP establece en el primer párrafo que cada uno de los Estados Parte se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, 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. El segundo párrafo sostiene que “cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas de otro carácter”.

Sobre dichas normas, el Comité de Derechos Humanos en la Observación General No. 3, ha señalado que la obligación prevista en el Pacto no se limita al respeto de los derechos humanos, sino que los Estados Partes se han comprometido también a garantizar el goce de esos derechos por todas las personas sometidas a su jurisdicción; aspecto que exige realizar actividades concretas para que las personas puedan disfrutar de todos los derechos reconocidos en el Pacto⁵.

Por su parte, el artículo 1.1 de la CADH, establece que “Los Estados Partes en esta Convención, se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, 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”.

A su vez, el artículo 2 de la Convención sostiene que si el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el artículo 1 de la Convención no sólo obliga a los Estados Parte a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella, sino a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción, añadiendo que dicha disposición contiene un deber positivo para los Estados, y que garantizar implica la obligación del Estado de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce⁶.

La Corte Interamericana también ha establecido que “de las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos, derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre”⁷, como ocurre en el caso de las personas privadas de libertad, las cuales, mientras dure su detención están sujetas al control del Estado; pues, el principal elemento que define la privación de libertad es la dependencia del sujeto a las decisiones que adopte el personal del establecimiento donde se encuentra recluso⁸.

De acuerdo con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, tratándose de personas privadas de libertad, las obligaciones de respeto y garantía asumidas por los Estados Parte, que se desprenden

⁵ Comité de Derechos Humanos, Observación General NO. 3 (1981), *Aplicación del Pacto a nivel nacional (artículo 2)*, párr. 1. Disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Shrc-gencomments.html>

⁶ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-11/90, del 10 de agosto de 1990, *Excepciones al Agotamiento de los recursos internos (art. 46, 46.2.1 y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, párr. 34. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_11_esp.pdf

⁷ Corte IDH, *Caso Vélez Loor vs. Panamá, sentencia del 23 de noviembre de 2010* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 98. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_218_esp2.pdf

⁸ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, 2011, pág. 18. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/PPL2011esp.pdf>

del artículo 1.1 de la Convención, implican para éstos “un mayor nivel de compromiso al tratarse de personas en situación de riesgo o vulnerabilidad”⁹.

Efectivamente, para la Comisión, este particular contexto de subordinación de la persona reclusa frente al Estado —que constituye una relación jurídica de derecho público— se encuadra dentro de la categoría *ius administrativista*, conocida como relación de sujeción especial. En virtud de ella, el Estado, al privar de libertad a una persona, se constituye en garante de todos aquellos derechos que no quedan restringidos por el acto mismo de la privación de libertad; y el recluso, por su parte, queda sujeto a determinadas obligaciones legales y reglamentarias que debe observar. Esta posición de garante en la que se coloca el Estado es el fundamento de todas las medidas que debe adoptar con el fin de respetar y garantizar los derechos de las personas privadas de libertad¹⁰.

Como se ha señalado, las personas privadas de libertad ejercen todos los derechos no afectados por la condena; sin embargo, es evidente que al encontrarse institucionalizadas, las condiciones para el ejercicio de sus derechos no son iguales a las de las personas que se encuentran en libertad. Así, la experiencia muestra que en los centros penitenciarios las personas privadas de libertad tienen un alto riesgo de ser sometidas a prácticas de torturas, trato denigrante, golpizas, e incluso la muerte¹¹. Por tal motivo, los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, la Constitución y las leyes de desarrollo contemplan una serie de garantías de las personas privadas de libertad para resguardar, fundamentalmente, sus derechos a la vida, la integridad física y psicológica, buscando primero, impedir que el Estado configure actos de tortura física o psicológica para lograr los objetivos penitenciarios y preventivos generales y, segundo, proteger la situación de indefensión de la persona privada de libertad.

En ese entendido, como ha quedado precisado, la persona privada de libertad se encuentra en una relación de sujeción especial con el Estado que lo sitúa en una condición de vulnerabilidad, que obliga al Estado a brindarle protección hasta convertirse en su garante¹², y evitar así los espacios de discrecionalidad y la posibilidad de abusos de la administración, y conteniendo los riesgos de la prisión. Bajo esta lógica, lo que sucede dentro de un centro penitenciario es responsabilidad de las autoridades penitenciarias que pudieron actuar con negligencia u omitiendo sus deberes. **Es responsabilidad de los jueces desarrollar un adecuado control sobre el respeto a los derechos de los privados de libertad.**

Así, debe mencionarse la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que en el *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, sentencia del 19 de enero de 1995, señaló que “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”¹³.

También corresponde citar al *Caso Instituto de Reeducción del Menor* del 2 de septiembre de 2004, en el que la Corte Interamericana sostuvo:

⁹ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, 2011, pág. 17.

¹⁰ *Ibíd.*

¹¹ Castro, Álvaro; Miguel Cillero; Jorge Mera. *Derechos de los privados de libertad: Guía práctica con los estándares internacionales en la materia*, Universidad Diego de Portales, Chile, 2010, pág. 29 y ss.

¹² *Ibíd.*

¹³ Corte IDH, *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, óp. cit., párr. 60.

152. Frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones, y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna.

153. Ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquéllos cuya restricción no deriva necesariamente de la privación de libertad y que, por tanto, no es permisible. De no ser así, ello implicaría que la privación de libertad despoja a la persona de su titularidad respecto de todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar¹⁴.

En el mismo sentido se pronunció la Corte en el *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, del 25 de noviembre de 2006, en el que estableció que el Estado es responsable, en su condición de garante de los derechos consagrados en la Convención, de la observancia del derecho a la integridad personal de todo individuo que se halla bajo su custodia, y que es posible considerar responsable al Estado por las torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes que sufre una persona que ha estado bajo la custodia de agentes estatales, si las autoridades no han realizado una investigación seria de los hechos seguida del procesamiento de quienes aparezcan como responsables de ellos¹⁵.

Este entendimiento también está contenido en el *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, sentencia del 5 de julio de 2006¹⁶, y en el *Caso Acosta Calderón vs. Ecuador*, sentencia del 24 de junio de 2005¹⁷, entre otros.

A nivel interno, la responsabilidad del Estado con relación a la protección de los derechos de las personas privadas de libertad tiene su origen en el artículo 73.I de la CPE que establece que toda persona sometida a cualquier forma de privación de libertad será tratada con el debido respeto a la dignidad humana, así como en el artículo 74.I de la CPE que de manera expresa determina que “**Es responsabilidad del Estado** la reinserción social de las personas privadas de libertad, **velar por el respeto de sus derechos, y su retención y custodia en ambiente adecuado**, de acuerdo a la clasificación, naturaleza y gravedad del delito, así como la edad y el sexo de las personas retenidas”. (Resaltado nuestro).

Sobre la base de dicha norma, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, contenida en la SCP 257/2012, del 29 de mayo, pronunciada dentro de una acción de libertad, vinculada con la tutela al derecho a la vida de una persona privada de libertad, sostuvo:

¹⁴ Corte IDH, *Caso “Instituto de Reeducción del Menor” vs. Paraguay*, sentencia del 2 de septiembre de 2004 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párrs. 152 y 153. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_112_esp.pdf.

¹⁵ Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, del 25 de noviembre de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 273. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf

¹⁶ Corte IDH, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, sentencia del 5 de julio de 2006 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 87. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf

¹⁷ Corte IDH, *Caso Acosta Calderón vs. Ecuador*, sentencia del 24 de junio de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 91. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_129_esp1.pdf

...respecto a la protección del derecho a la vida de las personas privadas de su libertad, que adolezcan de problemas de salud, en principio establecer de que es posible su detención, sin embargo existen mecanismos para salvaguardar su derecho a la vida; así se tiene que, el art. 90 de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión (LEPS), establece la existencia de un servicio de asistencia médica que debería funcionar las veinticuatro horas del día en cada establecimiento penitenciario, el cual se encuentra a cargo de funcionarios públicos dependientes del Ministerio de Salud y Previsión Social y funcionalmente de la administración penitenciaria; de igual manera el art. 92 del mismo cuerpo legal establece la posibilidad para que, cuando el médico constate la necesidad de un tratamiento especializado por parte del interno, éste pueda ser trasladado a un centro hospitalario, previo informe y recomendación al Juez de Ejecución Penal; por último, el art. 94 de la ya mencionada Ley, contempla la posibilidad de que en casos de emergencia, el Director del establecimiento o quien se encuentra a cargo, ordenará el traslado del interno a un centro de salud, **sin embargo es menester aclarar que los jueces y tribunales, así como el Ministerio Público y autoridades penitenciarias, tienen el deber ineluctable de garantizar que estas condiciones se materialicen, puesto que dichas autoridades están en posición de garantes de su cumplimiento que además implica el cumplimiento de las prescripciones contenidas en la Constitución.** [Resaltado nuestro].

La SCP 1207/2012, del 6 de septiembre, reiteró el entendimiento antes señalado, y de manera expresa hizo referencia al rol de los jueces de instrucción sobre el control del respeto de los derechos y garantías de las personas que se encuentran detenidas preventivamente, conforme con el siguiente razonamiento:

Respecto a los jueces de instrucción en lo penal, conforme al art. 54.1 del CPP, entre otros, deben ejercer “El control de la investigación, conforme a las facultades y deberes previstos en este Código”, entendiéndose además las normas constitucionales y los tratados de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad, **por lo que también se encuentran en posición de garantes de los derechos de las personas privadas de libertad máxime cuando esté de por medio el derecho a la vida, por lo que ante solicitudes y denuncias vinculadas con el derecho a la vida deben tramitar las mismas de oficio y con la debida celeridad...** [Resaltado nuestro].

Por otra parte, con relación a los jueces de ejecución penal, debe señalarse que éstos, de acuerdo con el artículo 55.1 del Código de Procedimiento Penal (CPP), tienen a su cargo el control de la ejecución de las sentencias y de las condiciones impuestas en la suspensión condicional del proceso, del control de la suspensión condicional de la pena y del control del respeto de los derechos de los condenados. Asimismo, el artículo 18 de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión establece que “El Juez de Ejecución Penal y, en su caso, el Juez de la causa, garantizarán a través de un permanente control jurisdiccional, la observancia estricta de los derechos y garantías que consagran el orden constitucional, los Tratados y Convenios Internacionales y las Leyes, a favor de toda persona privada de libertad”.

Conforme con dichas normas, la SC 1624/2013, del 4 de octubre, señaló que la labor del juez de Ejecución Penal es velar por el cumplimiento efectivo de los derechos fundamentales y garantías constitucionales reconocidos en la Constitución Política del Estado y normas de Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos. Concluyó que “los jueces de ejecución penal cumplen una labor de gran importancia, por cuanto de ellos depende la eficacia o no de los derechos fundamentales de los privados de libertad”.

De acuerdo con la jurisprudencia internacional y nacional, el Estado se encuentra en una posición de garante con relación a las personas privadas de libertad y, en ese sentido, son los jueces los que deben controlar la observancia estricta de los derechos reconocidos en los Pactos Internacionales sobre

Derechos Humanos y en nuestra Constitución Política del Estado.

5. Los instrumentos internacionales sobre derechos humanos vinculados con los derechos de las personas privadas de libertad

Se ha estudiado en la anterior unidad didáctica¹⁸, las diferencias existentes entre los tratados internacionales sobre derechos humanos y otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos, y su importancia en el marco de nuestro sistema constitucional, a partir del bloque de constitucionalidad previsto en el artículo 410 de la CPE, los principios pro persona, de interpretación conforme con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos (artículos 13 y 256 de la CPE) y la propia jurisprudencia constitucional que ha señalado que los precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos forman parte del bloque de constitucionalidad.

En ese marco, a continuación se describirán los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos — de naturaleza vinculante— que conforman el bloque de constitucionalidad y contemplan normas relacionadas con las personas privadas de libertad, para posteriormente hacer referencia a aquellos otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos que de acuerdo con nuestra Constitución, también deben ser aplicados cuando prevean normas más favorables (artículo 256 de la CPE), y que también contienen regulaciones sobre los derechos de las personas privadas de libertad. Se aclara que en el desarrollo de todo el texto se utilizarán los informes, observaciones y jurisprudencia de los órganos del sistema universal y del sistema interamericano de protección a los derechos humanos.

5.1. Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos del Sistema Universal

Se utilizarán en el presente texto los siguientes pactos y convenciones:

a. La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH)

La Declaración reconoce los derechos de todo ser humano y, por ende también de las personas privadas de libertad, como el derecho a la vida y a la seguridad de su persona (art. 3), la prohibición de torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (art. 5), a la privacidad (art. 12), entre otros, que serán desarrollados en el presente texto, junto con la interpretación que de los ellos han efectuado los órganos del sistema universal de derechos humanos.

b. El Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

El Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos fue inicialmente ratificado por Bolivia con el Decreto Supremo No. 18950, de 17 de mayo de 1982; luego fue elevado a rango de ley el 11 de septiembre de 2000, a través de la Ley No. 2119. El Pacto consagra derechos de los que son titulares también las personas privadas de libertad, como el derecho a la vida (art. 6), a no ser torturadas y sometidas a tratos y penas crueles, inhumanos y degradantes (art. 7), el derecho al respeto de la vida privada (art. 17) y derechos específicos de las personas privadas de libertad, como el derecho a un trato humano y digno (art. 10).

Las normas contenidas en el artículo 10 desarrollan el trato humano que se debe dar a las personas privadas de libertad. Así, el párrafo 1 señala que toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el debido respeto a la dignidad inherente al ser humano. El párrafo 2 fija reglas

¹⁸ Unidad didáctica “El debido proceso como garantía de los derechos humanos”.

para la separación por categorías de las personas privadas de libertad, estableciendo que los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales; que serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas; y que los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento. Finalmente, el párrafo 3 sostiene que el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados, y que los “menores delincuentes” estarán separados de los adultos y sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

c. Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes

La Convención, que fue ratificada por Bolivia con Ley 1930, del 10 de febrero de 1999, desarrolla el derecho a no ser torturado o sometido a tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes, reconocido tanto en el artículo 5 de la DUDH como en el artículo 7 del PIDCP. Desarrolla los ámbitos de este derecho, que también son abordados en otros instrumentos internacionales, como el Código de Conducta para los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, los Principios de Ética Médica Aplicables a la Función del Personal de Salud, Especialmente los Médicos, en la Protección de Personas Presas y Detenidas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, que serán posteriormente mencionados.

Tanto las normas de esta Convención, como los diferentes principios serán considerados al estudiar de manera específica el derecho a no ser torturado o sometido a tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes, con relación a los derechos de las personas privadas de libertad.

5.2. Pactos internacionales sobre Derechos Humanos del Sistema Interamericano

Se utilizarán en el presente texto los siguientes pactos y convenciones:

a. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADDH)

Al igual que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ha pasado de ser un texto al que se le atribuyó un valor político y moral, a considerarse un instrumento al que la comunidad interamericana le atribuye fuerza jurídica vinculante, conforme quedó precisado en anteriores unidades didácticas.

La Declaración Americana consagra derechos para todas las personas, incluidas, claro está, aquellas que se encuentran privadas de libertad, como el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona (art. I), a la preservación de la salud y al bienestar (artículo XI), entre otros. Asimismo, contiene derechos vinculados estrechamente con las personas privadas de libertad. Así, el artículo XXV señala que “Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes. Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil. Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o de lo contrario, a ser puesto en libertad. **Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad**” (resaltado nuestro).

b. La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)

La Convención, contempla derechos vinculados con las personas privadas de libertad, como el derecho a la vida (art. 4), el derecho a la integridad (art. 5) y el derecho a la libertad personal (artículo 7), entre otros. En estos derechos se hace mención expresa a los derechos de las personas privadas de libertad. Así, en el artículo 5.2 se señala que “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 su dignidad inherente al ser humano”. El mismo artículo, en el párrafo 4, sostiene que “Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas”. El párrafo 5 establece que “cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible para su tratamiento”. Finalmente, el párrafo 6 sostiene que “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”.

Los derechos antes referidos serán estudiados posteriormente, así como las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

c. La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura

La Convención Americana para prevenir y sancionar la tortura, adoptada por la Asamblea General de la OEA el 9 de diciembre de 1985, entró en vigor el 28 de febrero de 1987 y fue ratificada por el Estado Boliviano mediante la Ley No. 3454, promulgada el 27 de julio de 2006.

La Convención desarrolla el artículo 5 de la CADH, que establece que nadie debe ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, reafirmando, como se señala en el Preámbulo de la Convención “que todo acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes constituyen una ofensa a la dignidad humana y una negación de los principios consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en la Carta de las Naciones Unidas y son violatorios de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos”.

Esta Convención tiene artículos similares a los Contenidos en la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes del sistema universal, teniendo todas sus normas vinculación con los derechos de los privados de libertad.

5.3. Otros instrumentos internacionales

Además de los pactos internacionales sobre derechos humanos, que tienen carácter vinculante y que han sido desarrollados anteriormente, debe mencionarse a otros instrumentos internacionales de derechos humanos como las reglas y los principios, que, como se ha concluido en otras unidades didácticas, si bien no tienen carácter vinculante, se constituyen en parámetros para la interpretación de las normas contenidas en los pactos y convenciones internacionales.

Así, el Comité de Derechos Humanos, en la Observación General No. 21, sobre el Trato humano de las personas privadas de libertad, contenido en el artículo 10 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, enumera el conjunto de normas de las Naciones Unidas que los Estados deben indicar en sus informes con respecto a su aplicación. Estas normas son las siguientes:

1. Las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (1957).

2. El Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Persona Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión (1988).
3. El Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1978).
4. Los Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (1982)¹⁹.

Los instrumentos internacionales antes anotados son utilizados en el presente texto en el análisis de los derechos de las personas privadas de libertad, junto con otros documentos de las Naciones Unidas, como la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes (1975), los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y Armas de Fuego por los funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (1990) y, en el ámbito del sistema interamericano, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, aprobados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a través de la Resolución 1/08.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES QUE SE UTILIZAN EN EL PRESENTE TEXTO	
SISTEMA UNIVERSAL	SISTEMA INTERAMERICANO
Declaración Universal de los Derechos Humanos	Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	Convención Americana de Derechos Humanos
Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes	La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura
Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes	Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas
Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos.	
Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Persona Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión.	
Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.	
Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.	
Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y Armas de Fuego por los funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley.	

¹⁹ Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 21 (1992). *Trato humano de las personas privadas de libertad*. párr. 5. Disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Shrc-gencomments.html>

6. La Constitución Política del Estado y las normas de desarrollo

Una de las características esenciales de nuestro modelo de Estado, que deriva de su carácter constitucional, es la preponderancia de los derechos humanos, pues no sólo existe un amplio catálogo de derechos y garantías jurisdiccionales, que contemplan derechos civiles y políticos, económicos, sociales y colectivos, sino que, fundamentalmente, los tratados y convenios sobre derechos humanos, forman parte del bloque de constitucionalidad (artículo 410 de la CPE). Esto significa, conforme se tiene señalado de manera reiterada, que sus normas tienen el mismo nivel jerárquico que la Constitución Política del Estado y que, por tanto, también les alcanza el principio de constitucionalidad. Además, existen criterios de interpretación de los derechos humanos que se encuentran constitucionalizados, como el principio *pro homine* o *pro persona* y el principio de interpretación conforme a los tratados y convenios sobre derechos humanos (arts. 13 y 256 de la CPE), entre otros, que impelen a las autoridades, en especial a las y los jueces y los tribunales de justicia a priorizar aquellas **normas e interpretaciones que sean más favorables a los derechos humanos**, pudiendo aplicar, inclusive, por sobre la Constitución Política del Estado, las normas contenidas en instrumentos internacionales.

En ese sentido, la función y papel de las juezas y los jueces adquiere un rol protagónico en nuestro modelo de Estado constitucional y plurinacional, para hacer efectiva la materialización de los derechos y garantías reconocidas en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos. De ese modo, las decisiones judiciales, y también las decisiones provenientes de los demás poderes públicos, cuentan con legitimidad en la medida en que respeten y garanticen los derechos humanos. Esto se desprende de numerosas normas constitucionales, como el artículo 178 de la CPE, que establece como principio la potestad de impartir justicia en respeto de los derechos humanos; y el artículo 9.4 que establece como uno de los fines y funciones esenciales del Estado “Garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución”.

En el marco antes descrito, además del reconocimiento de los derechos generales a toda persona, como el derecho a la vida, a la integridad física, psicológica y sexual, la prohibición de tortura y tratos crueles inhumanos, degradantes o humillantes (art. 15.I), el derecho a la dignidad a la libertad y seguridad personal (arts. 22 y 23), la Constitución, en el Capítulo Quinto, Derechos Sociales y Económicos, dedica una Sección, la IX, a los Derechos de las Personas Privadas de Libertad. En su artículo 73.I indica que “Toda persona sometida a cualquier forma de privación de libertad será tratada con el debido respeto a la dignidad humana”. En el segundo párrafo añade: “Todas las personas privadas de libertad tienen derecho a comunicarse libremente con su defensor, intérprete, familiares y personas allegadas. Se prohíbe la incomunicación. Toda limitación a la comunicación sólo podrá tener lugar en el marco de investigaciones por comisión de delitos, y durará el tiempo máximo de veinticuatro horas”.

Por su parte, el artículo 74 de la CPE hace referencia a la finalidad de la pena, así como las condiciones de la privación de libertad: “Es responsabilidad del Estado la reinserción social de las personas privadas de libertad, velar por el respeto de sus derechos, y su retención y custodia en un ambiente adecuado, de acuerdo a la clasificación, naturaleza y gravedad del delito, así como la edad y el sexo de las personas retenidas”. En el Segundo párrafo añade: “Las personas privadas de libertad tendrán la oportunidad de trabajar y estudiar en los centros penitenciarios”.

Estas normas constitucionales, se complementan con la garantía jurisdiccional contenida en el artículo 118.III de la CPE que señala: “El cumplimiento de las sanciones privativas de libertad y las

medidas de seguridad están orientadas a la educación, habilitación e inserción social de los condenados, con respeto a sus derechos”. Y con normas especiales vinculadas con los adolescentes privados de libertad (art. 23.II).

Todas estas normas constitucionales serán analizadas al desarrollar los derechos de las personas privadas de libertad, así como la legislación de desarrollo, contenida, fundamentalmente, en Ley de Ejecución Penal y Supervisión, que contempla, en el Título Primero, los Principios y Normas Generales.

Además de las normas de desarrollo, también se mencionará —como se lo ha hecho hasta ahora— la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional que tiene un amplio desarrollo sobre los derechos de las personas privadas de libertad.

De acuerdo con nuestra Ley Fundamental, es responsabilidad del Estado la reinserción social de las personas privadas de libertad y velar por el respeto de sus derechos; su retención y custodia en un ambiente adecuado, de acuerdo con la clasificación, naturaleza y gravedad del delito, así como la edad y el sexo de las personas retenidas.

TEMA 2

EL DERECHO A LA VIDA DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

1. Introducción

Considerando la posición de garante del Estado, el presente tema aborda las obligaciones de éste con relación a los derechos de las personas privadas de libertad —en especial, el derecho a la vida— que derivan del artículo 2 del PIDCP y del artículo 1 de la CADH: otorgar las condiciones de seguridad necesarias para que no se produzcan violaciones a los derechos, en especial a la vida; evitar el uso arbitrario de la fuerza, para lo cual los Estados tienen la obligación de crear un marco normativo que regule su uso, y de iniciar las investigaciones para determinar la legalidad de las acciones de los funcionarios policiales que utilizaron la fuerza y armas de fuego; y, finalmente, la obligación del Estado de atender las necesidades médicas de las personas privadas de libertad.

Estas obligaciones son analizadas a partir de las normas internacionales del sistema universal y del interamericano de protección a los derechos humanos. También se analiza la variada jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional sobre la tutela del derecho a la vida de las personas privadas de libertad y los criterios que deben ser considerados para el análisis de la legalidad y constitucionalidad del uso de la fuerza, entre los que se encuentra la interdicción de la impunidad, y el control jurisdiccional de las actuaciones policiales en el uso de la fuerza pública.

2. La obligación del Estado de adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos de las personas privadas de libertad, en especial, el derecho a la vida

El derecho a la vida está contemplado en los diferentes instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos, como el artículo 3 de la DUDH, el artículo 1 de la DADDH y el artículo 6 del PIDCP. Esta última norma establece que este derecho es inherente al ser humano, que estará protegido por la Ley, y que nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente. En similar sentido, el artículo 4 de la CADH señala que toda persona tiene derecho a que se respete su vida; que el mismo derecho estará protegido por la Ley, y que nade puede ser privado de la vida arbitrariamente.

De acuerdo con el Comité de Derechos Humanos, en la Observación General No. 6, el derecho a la vida es un “derecho supremo respecto del cual no se autoriza suspensión alguna, ni siquiera en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación”²⁰. Añade que se trata de un derecho que no debe interpretarse restrictivamente²¹. El Comité, en la misma observación, señala que:

...los Estados Partes no sólo deben tomar medidas para evitar y castigar los actos criminales que entrañen la privación de la vida, sino también evitar que sus propias fuerzas de seguridad maten de forma arbitraria. La privación de la vida por las autoridades del Estado es una cuestión de suma

²⁰ Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 6* (1982). Derecho a la vida (artículo 6), párr. 1o. Disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Shrc-gencomments.html>

²¹ *Ibíd.*

gravedad. Por consiguiente, la ley debe controlar y limitar estrictamente las circunstancias en que dichas autoridades pueden privar de la vida a una persona²².

Conforme a lo anotado, el Estado tiene la obligación de proteger el derecho a la vida y de legislar en función de su protección, previniendo su violación, y si esto ocurre, investigar, sancionar y reparar la violación a dicho derecho²³. En ese marco, también se prohíbe la privación arbitraria de la vida, lo que supone que sólo por razones justificadas se podrá hacer uso de la fuerza, en los supuestos en que se trate de defensa propia o defensa de terceros, en estado de necesidad y utilizando una fuerza proporcional a la agresión²⁴.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos se ha desarrollado un prolijo entendimiento sobre los alcances del Estado como garante de los derechos de las personas privadas de libertad, con incidencia en el derecho a la vida. En el *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú*²⁵, la Corte estableció que:

60. 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**.

De manera más concreta, la Corte estableció que el Estado es directamente responsable de las personas que pone bajo detención; ha rechazado la posibilidad de que a través de la privación de libertad se lesionen otros derechos como la vida. En ese sentido, en el *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*²⁶, dejó sentado que:

111. (...) el Estado es responsable de la observancia del derecho a la vida de toda persona bajo su custodia en su condición de garante de los derechos consagrados en la Convención Americana. Como lo ha señalado este Tribunal “si bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar su seguridad y mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conformes a Derecho y respetuosos de los derechos fundamentales, a todo individuo que se encuentre bajo su jurisdicción”. El Estado como garante de este derecho le impone la prevención en aquellas situaciones –como ahora en el sub judice- que pudieran conducir, incluso por acción u omisión, a la supresión de la inviolabilidad del derecho a la vida. En este sentido, si una persona fuera detenida en buen estado de salud y posteriormente, muriera, recae en el Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios válidos, ya que en su condición de garante el Estado tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con el destino que ha tenido la persona detenida.

El *Caso Montero Aranguren y Otros (retén de Catia) vs. Venezuela*, sentencia del 5 de julio de 2006, la Corte Interamericana de Derechos Humanos hizo referencia a los principios generales sobre el derecho a la vida, señalando que el goce de éste es un prerequisite para el disfrute de todos los demás

²² Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 6, óp. cit., párr. 3o.

²³ Morillo, Vicmar. Derechos de las personas privadas de libertad, Marco teórico-Marco metodológico básico (Serie Aportes No. 10). Caracas: PROVEA, s/f, pág. 91.

²⁴ *Ibíd.*

²⁵ Corte IDH, *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú*. Sentencia de 19 de enero de 1995 (Fondo), párr. 60. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_20_esp.pdf

²⁶ Corte IDH, *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras* Sentencia de 7 de junio de 2003 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 111).

derechos humanos, pues, de no ser respetado, todos los derechos carecerían de sentido. En razón de dicho carácter, la Corte considera que no son admisibles enfoques restrictivos del mismo, y que de conformidad con el artículo 27.2 de la Convención, este derecho forma parte del núcleo inderogable, al encontrarse consagrado como uno de los derechos que no puede ser suspendido en casos de guerra, peligro público u otras amenazas a la independencia o seguridad de los Estados Parte²⁷.

La Corte, señala que, en virtud de ese papel fundamental asignado por la Convención,

...los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones necesarias para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, así como el deber de impedir que sus agentes, o particulares, atenten contra el mismo. El objeto y propósito de la Convención, como instrumento para la protección del ser humano, requiere que **el derecho a la vida sea interpretado y aplicado de manera que sus salvaguardas sean prácticas y efectivas (effet utile)**. [Resaltado nuestro].

La Corte sostiene que el cumplimiento de las obligaciones impuestas por el artículo 4 de la Convención, relacionado con su artículo 11, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además exige, a la luz de su obligación de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos, que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva) de quienes se encuentren bajo su jurisdicción²⁸; por ello,

...los Estados deben adoptar las medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida; establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y dar reparación por la privación de la vida por parte de agentes estatales o particulares; y salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una existencia digna. De manera especial los Estados deben vigilar que sus cuerpos de seguridad, a quienes les está atribuido el uso de la fuerza legítima, respeten el derecho a la vida de quienes se encuentren bajo su jurisdicción²⁹.

Estas obligaciones son fundamentales tratándose de las personas privadas de libertad, pues, conforme se ha señalado, el Estado asume la posición de garante con relación a sus derechos, siendo uno de ellos, el primordial, el derecho a la vida. Por ello, el Estado tiene la obligación de otorgar las condiciones de seguridad necesarias para garantizar su protección, proscribir el uso arbitrario de la fuerza y atender las necesidades médicas de las personas privadas de libertad.

En ese sentido, el Estado tiene la exclusiva responsabilidad de adoptar medidas que aseguren la protección de las personas que se encuentra bajo su jurisdicción. Este supuesto ha llevado a la Corte Interamericana a establecer que este deber es más evidente frente a las personas privadas de su libertad en un centro penitenciario, y determinó que “se debe presumir la responsabilidad estatal en lo que les ocurra a las personas que están bajo su custodia”³⁰.

²⁷ Corte IDH, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela, sentencia del 5 de julio de 2006* (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 63. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf

²⁸ *Ibíd.*, párr. 65.

²⁹ *Ibíd.*, párr. 66.

³⁰ Corte IDH. *Asunto de la Cárcel de Urso Branco respecto Brasil*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de junio de 2002, considerando 8. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/ursose_01.pdf

2.1. La obligación del Estado de adoptar las condiciones de seguridad necesarias para la protección de los derechos de las personas privadas de libertad, en especial, el derecho a la vida

La Regla 27 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos establece que “El orden y la disciplina se mantendrán con firmeza, pero sin imponer más restricciones de las necesarias para mantener la seguridad y la buena organización de la vida en común”. Esta Regla impone al Estado la obligación de garantizar que los centros de privación de libertad sean ambientes seguros para quienes están obligados a vivir en ellos y para el personal que debe trabajar en dichos establecimientos³¹.

En ese sentido, con respecto a la obligación antes anotada, debe mencionarse el *Caso Dermitt c. Uruguay*, donde el Comité de Derechos Humanos, señaló:

Si bien el Comité no puede llegar a una conclusión definitiva sobre si Hugo Dermitt cometió suicidio, fue impulsado a cometerlo o fue muerto de otro modo mientras estaba encarcelado, la conclusión ineludible es la que, en cualquier circunstancia, **las autoridades uruguayas fueron responsables, por acción u omisión, de no haber adoptado medidas adecuadas para proteger su vida conforme exige el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto**³². [Resaltado nuestro].

De acuerdo con O’Donnell, la responsabilidad del Estado sobre las personas que están bajo su custodia no se limita a la obligación de abstenerse de torturarlas o maltratarlas, pues como las cárceles son lugares donde el Estado tiene control total sobre la vida de las y los detenidos, sus obligaciones positivas son también mayores, e incluyen, entre otras, la de proteger a las y los reclusos contra hechos de violencia provenientes de cualquier fuente³³. Así, en el *Caso Daley*, el Comité de Derechos Humanos señaló que la desprotección de un preso agredido de manera reiterada por otros presos era uno de los factores que hacían que las condiciones de detención fueran inhumanas y violatorias del artículo 10 del PIDCP. En otra situación, el Comité señaló que las autoridades debían tomar las medidas idóneas para impedir la violencia racial entre los detenidos³⁴.

En el sistema interamericano de derechos humanos, la obligación del Estado de adoptar medidas adecuadas para la protección de los derechos de los privados de libertad, y en especial, del derecho a la vida, fue establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, sentencia del 19 de enero de 1995, en el que la Corte, luego de señalar que 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 que el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal, al ser garante de los derechos de los detenidos, sostuvo:

61. En el presente caso, el Perú tenía el derecho y el deber de ejecutar la debelación del motín del Penal San Juan Bautista, más aun cuando no se produjo en forma súbita sino que parece haber sido preparado con anticipación, pues los detenidos habían fabricado armas de diversos tipos, excavado túneles y asumido prácticamente el control del Pabellón Azul. También debe tenerse en cuenta que en la primera fase de la debelación por la Guardia Republicana los detenidos capturaron como

³¹ Reforma Penal Internacional, Manual de Buena Práctica Penitenciaria, San José de Costa Rica, 2002, pág. 22.

³² Comunicación 84/1981, del 27 de febrero de 1981, Comité de Derechos Humanos, *Caso Hugo Gilmet Dermitt (a nombre de sus primos Guillermo Ignacio Dermitt Barbato y Hugo Haroldo Dermitt Barbato)*. Disponible en <http://www.ccrpcentre.org/wp-content/uploads/2012/08/N8323197sp.pdf>

³³ O’Donnell, óp. cit., pág. 209 y ss.

³⁴ *Ibíd.*

rehenes a un cabo y dos guardias, causaron heridas a otros cuatro y tomaron posesión de tres fusiles y una pistola ametralladora con los que produjeron muertes entre las fuerzas que entraron a debelar el motín³⁵.

La Comisión de Derechos Humanos, citando la anterior jurisprudencia, se pronunció el 13 de abril de 2000 sobre la masacre de *Carandirú*, a través del informe 34/00, en el que, además de hacer referencia al uso desproporcionado de armas de fuego para controlar la prisión del Brasil, la Comisión declaró a este Estado responsable por la violación del derecho a la vida de 111 presos, señalando que era una obligación del Estado combatir el motín, a través de las estrategias y acciones necesarias para sofocarlo con el mínimo de daño para la vida e integridad física de los reclusos y con el mínimo de riesgo para las fuerzas policiales³⁶.

La declaración de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos hace énfasis en la responsabilidad del Estado por las condiciones subyacentes que provocaron el motín, así como por los policías y antecedentes que permitieron la reacción desproporcionada de la policía³⁷. En efecto, de acuerdo con la Comisión:

...ni el Estado de Sao Paulo ni la República Federativa del Brasil habían tomado con anterioridad al motín, ni durante ni con posterioridad, las medidas para organizar su aparato gubernamental para evitar estas tragedias. De los antecedentes citados se desprende que el Estado con anterioridad a los sucesos, y teniendo en cuenta las condiciones de la prisión no había desarrollado planes y estrategias para la solucionarlas de manera eficaz y legal, ni para actuar frente a las frecuentes erupciones de violencia que la situación provocaba. En primer lugar, las condiciones ilegales de hacinamiento y de vida de la prisión, aumentaban las posibilidades de incidentes de violencia. Lo que era una pelea entre detenidos fue tratado de manera tal que degeneró en un motín contra la débil guardia a cargo de la seguridad de la prisión...Esa falta de planificación por parte del Estado de medidas para aliviar las condiciones previas de vida en el Penal, así como de organización de estrategias legales, eficaces y compatibles con el respeto a la vida para el manejo de situaciones de emergencia en los penales, configura igualmente una violación de los compromisos internacionales que establece la Convención en los artículos 4 y 5, en concordancia con el artículo 1³⁸. [Resaltado nuestro].

Conforme se aprecia, la Comisión hizo énfasis en la omisión del Estado para evitar la tragedia en *Carandirú*, anotando además las condiciones de la prisión, en la que destaca el ilegal hacinamiento y la forma de vida, lo que aumentaba las posibilidades de violencia entre los detenidos y de que se produzca el motín.

Conviene destacar así, lo dispuesto por la Corte Interamericana en el *Caso De la Cruz Flores Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de noviembre de 2004*,³⁹ en su párrafo 124: “[...] como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos”.

En otro caso, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, reconoció, en 1996, la responsabilidad de Guatemala por la violación del derecho a la vida de un preso que murió, al parecer

³⁵ Corte IDH, *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, óp. cit., párr. 61.

³⁶ CIDH, *Informe No. 34/00, Caso 11.291, Carandirú, Brasil, 13 de abril de 2000*. Disponible en: <http://www.cidh.org/PRIVADAS/Brasil11291.htm>

³⁷ O'Donnell, óp. cit., págs. 111-112.

³⁸ CIDH, *Informe No. 34/00, Caso 11.291, Carandirú, Brasil*, óp. cit., párr. 91.

³⁹ Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec115esp.pdf>

de deshidratación debido al cólera. La Comisión señaló que toda persona privada de libertad tiene derecho a que el Estado le garantice el derecho a la vida y el derecho a la integridad personal. En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos. Es necesario recordar también que la Corte ha señalado que, en consonancia con el artículo 1.1., el Estado guatemalteco “está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos”. Añadió que

El Estado no ha demostrado que actuó con la diligencia requerida para proteger la vida y salud de la víctima...El Estado guatemalteco, por consiguiente cometió una omisión que violó su deber de garantizar la salud y la vida del Sr. Hernández Lima, si se toma en cuenta que la víctima estaba bajo su custodia, sin la posibilidad de acudir a sus allegados, a un abogado o a un médico particular y que por lo tanto el Estado ejercía un control completo sobre su vida e integridad personal⁴⁰.

Cabe hacer referencia al *Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras*, sentencia del 27 de abril de 2012⁴¹, en el que se determinó la responsabilidad del Estado de Honduras por la violación de la obligación de garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal consagrados en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la CADH, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de 107 personas privadas de libertad que perdieron la vida. Asimismo, señaló que el Estado es responsable por la violación de los derechos a la integridad personal a la libertad personal y al principio de legalidad y de retroactividad, consagrados en los artículos 5.4, 7 y 9 de la CADH, en relación con los artículos 1.1. y 2 de la misma, en perjuicio de 22 internos fallecidos individualizados que se encontraban en prisión preventiva junto con las personas condenadas. También estableció la responsabilidad del Estado por la violación del derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5.1 de la Convención, con relación al artículo 1.1. de la misma, en perjuicio de los 83 familiares de los internos fallecidos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, con respecto al “Deber de prevención en condiciones carcelarias”, reiteró, en el párrafo 63, que de conformidad con los artículos 5.1. y 5.2. de la CADH, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal, y que el Estado debe garantizar el derecho a la vida y la integridad personal de las personas privadas de libertad, en razón de que se encuentra en posición especial de garante con respecto a dichas personas, porque las autoridades penitenciarias ejercen un control total sobre éstas⁴². Añadió en el párrafo 64 que ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquéllos cuya restricción no deriva necesariamente de la privación de libertad⁴³. Sobre la base de dichas consideraciones, la Corte señaló:

65. En el presente caso quedó acreditado que las condiciones de detención en la celda No. 19 eran contrarias a la dignidad humana. Entre otros, existían condiciones graves de sobrepoblación y hacinamiento, y la celda no contaba con ventilación ni luz natural. Asimismo, el servicio de agua era inadecuado y al momento de los hechos no contaban con agua corriente. Los internos en dicha celda no recibían la atención médica debida, su alimentación era deficiente y no contaban con áreas para las visitas ni había acceso a programas de recreación y rehabilitación (supra párrs. 37 a 41).

⁴⁰ Citado en O'Donnell, óp. cit., pág. 114.

⁴¹ Corte IDH, *Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras*, sentencia del 27 de abril de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas). Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_241_esp.pdf.

⁴² *Ibíd.*, párr. 63.

⁴³ *Ibíd.*, párr. 64.

66. Por otra parte, fue acreditado que el sistema eléctrico era deplorable y la sobrecarga de aparatos generó un corto circuito que provocó el incendio (supra párrs. 32, 39 y 49). Al momento de los hechos, el centro carecía de mecanismos adecuados para prevenir y afrontar incendios. Las únicas instrucciones para el personal en estos casos era llamar a los bomberos y disparar al suelo (supra párr. 34). Se desprende de los hechos que durante el incendio los internos no pudieron salir de la celda por aproximadamente una hora, lo que derivó en un gran número de muertes a causa de asfixia por sofocación y quemaduras graves (supra párr. 48).

Luego de recordar los principales estándares sobre condiciones carcelarias, la Corte señaló que el Estado, en su función de garante, debe diseñar y aplicar una política penitenciaria de prevención de situaciones críticas que pongan en peligro los derechos fundamentales de los internos en custodia, incorporando en el diseño, estructura, construcción, mejoras, manutención y operación de los centros de detención todos los mecanismos materiales que reduzcan al mínimo el riesgo de que se produzcan situaciones de emergencia o incendios, y en el evento que se produzcan estas situaciones se pueda reaccionar con la debida diligencia, garantizando la protección de los internos o una evacuación segura de los locales. Entre esos mecanismos deberá haber sistemas eficaces de detección y extinción de incendios, alarmas, así como protocolos de acción en casos de emergencias que garanticen la seguridad de los privados de libertad⁴⁴. Concluyó:

69. En razón de lo anterior, en el presente caso el Estado incumplió el deber de garantizar a las personas privadas de libertad en la celda No. 19 las condiciones de detención compatibles con su dignidad personal, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. Asimismo, frente al conocimiento de una situación crítica de riesgo, el Estado no garantizó los derechos de los internos a través de acciones preventivas y de actuación con la debida diligencia frente al incendio, lo que provocó muertes traumáticas y dolorosas⁴⁵.

Finalmente, cabe hacer mención al Principio XXIII de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, aprobados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos mediante la Resolución 1/08: establece las medidas para combatir la violencia y las situaciones de emergencia, entre ellas, las medidas de prevención, conforme con el siguiente texto:

De acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos, se adoptarán medidas apropiadas y eficaces para prevenir todo tipo de violencia entre las personas privadas de libertad, y entre éstas y el personal de los establecimientos.

La Corte en el *Asunto del Complejo Penitenciario de Curado respecto de Brasil*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 22 de mayo de 2014, reiteró como en esta y otras ocasiones que:

15. [...] el Estado tiene el deber de adoptar las medidas necesarias para proteger y garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de las personas privadas de libertad y de abstenerse, bajo cualquier circunstancia, de actuar de manera tal que se vulnere la vida y la integridad de las mismas. En este sentido, las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, incluyen la adopción de las medidas que puedan favorecer al mantenimiento de un clima de respeto de los derechos humanos de las personas privadas de libertad entre sí, evitar la presencia de armas dentro de los establecimientos en poder de los internos, reducir el hacinamiento, procurar las condiciones de detención mínimas compatibles con su dignidad, y proveer personal capacitado y en

⁴⁴ *Ibíd.*, párr. 68.

⁴⁵ *Ibíd.*, párr. 69.

número suficiente para asegurar el adecuado y efectivo control, custodia y vigilancia del centro penitenciario. Además, dadas las características de los centros de detención, el Estado debe proteger a los reclusos de la violencia que, en la ausencia de control estatal, pueda ocurrir entre los privados de libertad.

16. Respecto de la recurrente violencia intra-carcelaria y la presencia de armas dentro del establecimiento, hechos reconocidos por el Estado, este debe asegurarse que las medidas de seguridad adoptadas en los centros penales incluyan el entrenamiento adecuado del personal penitenciario que presta la seguridad en el penal y la efectividad de dichos mecanismos para prevenir la violencia intra-carcelaria, tales como la posibilidad de reaccionar ante hechos de violencia o de emergencia al interior de los pabellones. El Estado debe asegurarse que las requisas sean correcta y periódicamente realizadas, destinadas a la prevención de la violencia y la eliminación del riesgo, en función de un adecuado y efectivo control al interior de los pabellones por parte de la guardia penitenciaria, y que los resultados de estas requisas sean debida y oportunamente comunicados a las autoridades competentes.

Para tales fines, se podrán adoptar, entre otras, las siguientes medidas, según los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas:

- a. Separar adecuadamente las diferentes categorías de personas, conforme a los criterios establecidos en el presente documento;
- b. Asegurar la capacitación y formación continua y apropiada del personal;
- c. Incrementar el personal destinado a la seguridad y vigilancia interior, y establecer patrones de vigilancia continua al interior de los establecimientos;
- d. Evitar de manera efectiva el ingreso de armas, drogas, alcohol y de otras sustancias u objetos prohibidos por la ley, a través de registros e inspecciones periódicas, y la utilización de medios tecnológicos u otros métodos apropiados, incluyendo la requisas al propio personal;
- e. Establecer mecanismos de alerta temprana para prevenir las crisis o emergencias;
- f. Promover la mediación y la resolución pacífica de conflictos internos;
- g. Evitar y combatir todo tipo de abusos de autoridad y actos de corrupción; y
- h. Erradicar la impunidad, investigando y sancionando todo tipo de hechos de violencia y de corrupción, conforme a la ley.

El Estado tiene la obligación de generar las condiciones de seguridad dentro de los establecimientos penitenciarios, lo que supone adoptar las medidas para prevenir los actos de violencia y evitar que sean los internos los que asuman el control de la seguridad; medidas para combatir el hacinamiento y, en general, medidas para garantizar las condiciones de vida de los internos, respetando su dignidad.

¿Podría sostenerse que las medidas adoptadas para asegurar la vida y la integridad física de los internos **únicamente** competen al órgano ejecutivo y legislativo? ¿Deben desarrollarlas a través de políticas públicas para mejorar las condiciones carcelarias?

Si bien es cierto que gran parte de la responsabilidad recae en dichos órganos, sin embargo, es fundamental el rol de las y los jueces en ejercer el control del respeto de los derechos y garantías de las personas privadas de libertad, controlando las condiciones en la que viven dentro de los establecimientos penitenciarios. En ese sentido, es paradigmática la Sentencia T 153/98, pronunciada por la Corte Constitucional de Colombia dentro de una acción de tutela en la que se alegó que el Ministerio de Justicia y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) vulneraron los derechos de los accionantes al no tomar medidas para solucionar la situación de hacinamiento en la que se encuentran los privados de libertad que presentaron la acción de tutela.

La Corte Constitucional de Colombia concedió la tutela solicitada y en la parte dispositiva ordenó al INPEC, al Ministerio de Justicia y del Derecho y al Departamento Nacional de Planeación elaborar, en un término de tres meses a partir de la notificación con la sentencia, un plan de construcción y refacción carcelaria tendente a garantizar a los reclusos condiciones de vida digna en los penales. Dispuso, además que la realización total del plan de construcción y refacción carcelaria sea realizada en un plazo máximo de cuatro años. La Corte asumió dicha determinación porque constató un “estado de cosas inconstitucional”, en el que las

...condiciones de hacinamiento impiden brindarle a todos los reclusos los medios diseñados para el proyecto de resocialización (estudio, trabajo, etc.) Dada la imprevisión y el desgüeño que han reinado en materia de infraestructura carcelaria, la sobrepoblación ha conducido a que los reclusos ni siquiera puedan gozar de las más mínimas condiciones para llevar una vida digna en la prisión, tales como contar con un camarote, con agua suficiente, con servicios sanitarios, con asistencia en salud, con visitas familiares en condiciones decorosas, etc. De manera general se puede concluir que el hacinamiento desvirtúa de manera absoluta los fines del tratamiento penitenciario. Con todo, la Corte quiere concentrar su atención en una consecuencia que considera de mucha gravedad, cual es la de que la sobrepoblación carcelaria impide la separación de los internos por categorías. En efecto, la ley ordena que los sindicados estén separados de los condenados; que los reincidentes de los primarios, los miembros de la Fuerza Pública, los funcionarios públicos y los indígenas de los demás reclusos, etc.⁴⁶.

Cabe mencionar que en Bolivia se intentó un, entonces, recurso de amparo constitucional similar contra el Director General del Régimen Penitenciario, en que los internos del Penal de San Roque denunciaron la vulneración de sus derechos a la vida, a la seguridad, a la integridad personal, a la salud, al trabajo, a recibir instrucción, a la seguridad social y a la intimidad, argumentando que el recinto penitenciario donde cumplían condena rebasó su capacidad para albergar reclusos y que éstos no contaban con servicios básicos, lo que impedía la aplicación del sistema progresivo y el cumplimiento de los principios consagrados en la Ley de Ejecución Penal y Supervisión, lo que provocaba un “estado de cosas inconstitucional”.

El entonces Tribunal Constitucional, en la SC 1096/2004-R, del 16 de julio, argumentó que

...el régimen penitenciario en el país debe ser encarado por las autoridades encargadas de ello (...) por ser de interés del Estado dispensar a todo el sistema penitenciario del país, en su conjunto, los medios y recursos apropiados para que su aplicación alcance los fines y resultados perseguidos, sin excluir, en casos como el presente, la atención de planteamientos y requerimientos de orden distrital o local.

En ese sentido los internos de un establecimiento penitenciario que, como en la situación que se examina, denuncian la vulneración a sus derechos fundamentales (derecho a la vida, la salud, la seguridad e integridad personal, la satisfacción de las necesidades básicas como son la alimentación, vestido, vivienda), tienen el derecho de plantear sus requerimientos ante la autoridad del Poder Ejecutivo antes mencionada y que está a su cargo encarar la política penitenciaria en el país, tal como lo admiten los propios recurrentes a tiempo de concretar su peticionario (fs. 17, primer cuerpo), indicando que el Gobierno central “implemente inmediatamente una política carcelaria que mejore sustancialmente la infraestructura de todos los recintos penitenciarios” y “se disponga por la vía pertinente, de un presupuesto especial para el logro de estos propósitos” planteamientos que, como se ve, comprometen a los órganos jerárquicos del Poder Ejecutivo para su debida atención.

⁴⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T 153/98, del 28 de abril de 1998. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-153-98.htm>

De acuerdo a dichos argumentos, el Tribunal Constitucional declaró la improcedencia del recurso por subsidiariedad, señalando que los recurrentes deben previamente agotar los medios que les brindan las leyes y procedimientos para el resguardo de sus derechos fundamentales.

Cabe señalar que la SC 1096/2004-R fue pronunciada en vigencia de la Constitución abrogada, sin embargo, a la luz de la actual Ley Fundamental, deberá considerarse que ésta, como se ha visto, consagra una sección específica, la IX, para los derechos de las personas privadas de libertad, en la que expresamente se establece que es responsabilidad del Estado la reinserción social de las personas privadas de libertad, velar por el respeto de sus derechos, y su retención y custodia en un ambiente adecuado, de acuerdo a la clasificación, naturaleza y gravedad del delito, así como la edad y el sexo de las personas retenidas (art. 74.I de la CPE); por ende, en el marco de la directa justiciabilidad de los derechos, de conformidad al artículo 109.I de la CPE⁴⁷, correspondería que los jueces asuman una posición garantista para la protección de los derechos de las personas privadas de libertad.

En desarrollo del art. 74 de la Constitución, el Tribunal Constitucional Plurinacional, , desarrolló en la SCP 0618/2012 de 23 de julio, que:

[...] es responsabilidad del Estado velar por el respeto de los derechos de las personas privadas de libertad; de donde se infiere que, la privación de libertad por causas legales, no necesariamente lleva implícita en su naturaleza la supresión de otros derechos fundamentales tales como a la vida, a la salud y otros que establece la Norma Suprema, mismos que si bien, por la esencia misma de la privación de libertad, pueden verse disminuidos en su ejercicio, no pueden por ningún motivo ser suprimidos, del razonamiento que se vislumbra del entendido de que no obstante que el privado de libertad, por esta misma calidad, se encuentra en situación de desventaja y en desigualdad de condiciones frente a aquellos sujetos que gozan de su libertad, no involucra el hecho de que esta disminución en el ejercicio pleno de algunos derechos, signifique, de ninguna manera, que los otros derechos fundamentales que le son reconocidos constitucionalmente, no sean, en su caso, pasibles de defensa por parte del interesado y por supuesto de tutela por parte del Estado.

[...] En conclusión, podemos afirmar que independientemente de las circunstancias, todos los seres humanos se hallan dotados de derechos fundamentales, de los que no se les puede despojar sin justificación legal; ahora bien, no obstante esto las personas detenidas o encarceladas en forma legal pierden por un tiempo el derecho a la libertad, llegando a limitarse algunos otros derechos como la libertad de locomoción.

2.2. La prohibición del uso arbitrario de la fuerza

Con relación al uso arbitrario de la fuerza, deben mencionarse a los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y las Armas de Fuego por parte de oficiales encargados de hacer cumplir la ley. El principio 15 establece: “Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en sus relaciones con las personas bajo custodia o detenidas, no emplearán la fuerza, **salvo cuando sea estrictamente necesario para mantener la seguridad y el orden de los establecimientos o cuando corra peligro la integridad física de las personas**”. [Resaltado nuestro].

A su vez, el principio 16 señala que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en sus relaciones con las personas bajo custodia o detenidas, no emplearán armas de fuego, salvo en defensa propia o en defensa de terceros **cuando haya peligro inminente de muerte o lesiones graves o**

⁴⁷ El artículo 109.I de la CPE establece que “Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección”.

cuando sea estrictamente necesario para impedir la fuga de una persona sometida a custodia o detención que presente el peligro a que se refiere el principio 9⁴⁸.

Debe mencionarse también la Regla 54 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos que dispone: 1) los funcionarios de los establecimientos no deberán, en sus relaciones con los reclusos, recurrir a la fuerza, salvo en caso de legítima defensa, de tentativa de evasión o de resistencia por la fuerza o por inercia física a una orden basada en la ley o en los reglamentos. Los funcionarios que recurran a la fuerza se limitarán a emplearla en la medida estrictamente necesaria e informarán inmediatamente al director del establecimiento sobre el incidente. 2) Los funcionarios penitenciarios recibirán un entrenamiento físico especial que les permita dominar a los reclusos violentos. 3) Salvo en circunstancias especiales, los agentes que desempeñan un servicio en contacto directo con las personas detenidas no estarán armados. Por otra parte, no se confiará jamás un arma a un miembro del personal sin que éste haya sido antes entrenado en su manejo.

En el Sistema Interamericano, debe mencionarse el Principio XXIII.2, de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, referido a los “Criterios para el uso de la fuerza y armas”. Establece que el personal de los lugares de privación de libertad no empleará la fuerza y otros medios coercitivos, salvo excepcionalmente, de manera proporcionada, en casos de gravedad, urgencia y necesidad, como último recurso después de haber agotado previamente las demás vías disponibles, y por el tiempo y en la medida indispensables para garantizar la seguridad, el orden interno, la protección de los derechos fundamentales de la población privada de libertad, del personal o de las visitas.

Dicho principio también señala que **se prohibirá al personal el uso de armas de fuego u otro tipo de armas letales dentro de los lugares de privación de libertad, salvo cuando sea estrictamente inevitable para proteger la vida de las personas**. En toda circunstancia, el uso de la fuerza y de armas de fuego o de cualquier otro medio o método utilizado en casos de violencia o situaciones de emergencia será objeto de supervisión de autoridad competente.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 19 de enero de 1995, estableció que el Estado es responsable por la contravención del derecho interno o el desborde de competencias por parte de funcionarios y autoridades contra los derechos de los privados de libertad. Así, estableció en el aludido *Caso* que:

63. Se considera innecesario analizar si los funcionarios y autoridades que tomaron parte en la debelación del motín actuaron o no dentro de sus funciones y de acuerdo con su derecho interno, ya que la responsabilidad de los actos de los funcionarios del Gobierno es imputable al Estado con independencia de que hayan actuado “en contravención de disposiciones de derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de Derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aún si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno”.

En ese sentido, la misma Corte, en el *Asunto de la Cárcel de Urso Branco respecto Brasil*; Resolución de

⁴⁸ El principio 9 señala “Los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley no emplearán armas de fuego contra las personas salvo en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida, o con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad, o para impedir su fuga, y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos. En cualquier caso, sólo se podrá hacer uso intencional de armas legales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida”.

07 de julio de 2004, dispuso que el Estado debe actuar de modo preventivo antes que se produzcan lesiones de derechos dentro los centros penitenciarios. Debe guardar diligencia en la prevención de amotinamientos u otras que alteren el orden de las cárceles. El restablecimiento del orden público dentro las cárceles deben estar guiadas por la normativa de protección de los derechos humanos aplicables a la materia, guardando principalmente la condición de dignidad de las personas privadas de libertad. Por tanto, el poder estatal frente a los privados de libertad, como en todo espacio social, no es ilimitado; deben encontrarse dentro los márgenes de la seguridad pública y los derechos fundamentales de la persona humana. La seguridad carcelaria, entonces, está sujeta a estos límites.

Asimismo, la Corte se ha pronunciado sobre la violación del derecho a la vida en el contexto de cárceles e instituciones penales. Así, en el *Caso Montero Aranguren y Otros (retén de Catia) vs. Venezuela*, sentencia del 5 de julio de 2006, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció de manera expresa sobre el derecho del individuo a no ser víctima del uso desproporcionado de la fuerza, y el deber del Estado de usarla excepcional y racionalmente, conforme con el siguiente razonamiento:

67. El uso de la fuerza por parte de los cuerpos de seguridad estatales debe estar definido por la excepcionalidad, y debe ser planeado y limitado proporcionalmente por las autoridades. En este sentido, el Tribunal ha estimado que sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control⁴⁹.

La Corte señaló en el párrafo 68 que en un grado mayor de excepcionalidad se ubica el uso de la fuerza letal y las armas de fuego por parte de agentes de seguridad estatales contra las personas, el cual debe estar prohibido como regla general, y que su uso excepcional deberá estar formulado por ley y ser interpretado restrictivamente de manera que sea minimizado en toda circunstancia, no siendo más que el “absolutamente necesario” en relación con la fuerza o amenaza que se pretende repeler. Cuando se usa fuerza excesiva toda privación de la vida resultante es arbitraria⁵⁰.

En el mismo caso, la Corte reconoció la existencia de la facultad e, incluso, la obligación del Estado de garantizar la seguridad y mantener el orden público, en especial dentro de las cárceles, y que centros penitenciarios como el retén de Catia —donde el tráfico de armas y drogas, la formación de bandas y la subcultura de violencia se intensifican bajo la mirada pasiva del Estado— requieren del constante resguardo de la seguridad y vida de los internos y funcionarios que allí trabajan. Sin embargo, añade la Corte, el Estado no puede desbordar el uso de la fuerza con consecuencias letales para los internos en centros penitenciarios justificándose en la sola existencia de la situación antes descrita. Lo contrario sería absolver al Estado de su deber de adoptar acciones de prevención y de su responsabilidad en la creación de esas condiciones. Añade que el Estado debe priorizar un sistema de acciones de prevención dirigido, *inter alia*, a evitar el tráfico de armas y el aumento de la violencia, y de un sistema de acciones de represión⁵¹.

La indicada sentencia estableció las obligaciones de los Estados con relación al uso de la fuerza, entre ellas, la obligación de crear un marco normativo que regule el uso de la fuerza y la obligación de iniciar investigaciones para determinar la legalidad de éste.

La obligación de los Estados de crear un marco normativo que regule el uso de la fuerza.

⁴⁹ Corte IDH, Caso Montero Aranguren y Otros (retén de Catia) vs. Venezuela, óp. cit., párr. 67. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf

⁵⁰ *Ibíd.*, párr. 68.

⁵¹ *Ibíd.*, párrs. 70 y 71.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Sentencia citada, estableció como obligación de los Estados, la creación de un marco normativo que regule el uso de la fuerza, que disuada cualquier amenaza del derecho a la vida, siguiendo los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por parte de los Oficiales Encargados de Hacer Cumplir la Ley, que contenga las siguientes directrices: a) Las circunstancias en que los funcionarios estarían autorizados a portar armas de fuego, además de prescribir los tipos de armas de fuego o municiones autorizadas; b) Que asegure que las armas de fuego se utilicen solamente en circunstancias apropiadas y de manera tal que disminuya el riesgo de daños innecesarios; c) Prohíban el empleo de armas de fuego que puedan provocar lesiones no deseadas o signifiquen un riesgo injustificado; d) Reglamenten el control, almacenamiento y distribución de armas de fuego, así como los procedimientos para que los funcionarios respondan de las armas de fuego que se les entregó; e) Señalen los avisos de advertencia cuando se vaya a hacer uso de armas de fuego; f) Establezcan un sistema de presentación de informes cuando los funcionarios recurran al empleo de armas de fuego en el desempeño de sus funciones⁵².

La obligación del Estado de iniciar investigaciones para determinar la legalidad del uso de la fuerza.

Además de las consideraciones anotadas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señaló que los Estados debían iniciar de oficio y sin dilación una investigación seria, imparcial y efectiva para verificar la legalidad del uso de la fuerza legal ejercida por los agentes estatales, señalando que una vez que “se tenga conocimiento de que sus agentes de seguridad han hecho uso de armas de fuego con consecuencias letales, el Estado debe iniciar *ex officio* y sin dilación una investigación seria, imparcial y efectiva”⁵³, con la finalidad de otorgar una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados⁵⁴.

En la misma Sentencia, la Corte Interamericana cita a la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos, que estableció que las investigaciones sobre uso excesivo de la fuerza deben estar abiertas al escrutinio público con el objeto de asegurar la responsabilidad de los agentes estatales, tanto en teoría como en la práctica, y que la evaluación sobre el uso de la fuerza que haya implicado la utilización de armas debe hacerse sobre todas las circunstancias y el contexto de los hechos, incluidas las acciones de planeación y control de los hechos bajo examen⁵⁵.

En definitiva, en el caso que se comenta, la Corte Interamericana de Derechos Humanos consideró que se violaron los derechos consagrados en los artículos 4.1 (derecho a la vida), y 5.1, 5.2 y 5.4 (derecho a la integridad personal) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de 37 víctimas por el uso desproporcionado de la fuerza que sufrieron, por las condiciones de detención a las que fueron sometidas durante el tiempo de reclusión en el Retén de Catia, y por la falta de clasificación entre procesados y condenados. Asimismo, consideró que el Estado violó el artículo 5.1 de la Convención, con relación a su artículo 1.1, en perjuicio de los familiares de las víctimas, por los sufrimientos que padecieron por el fallecimiento de sus seres queridos, que se vieron agravados por la falta de información de las autoridades estatales acerca de lo sucedido, y la denegación de justicia⁵⁶.

⁵² *Ibíd.*, párr. 72.

⁵³ *Ibíd.*, párr. 79.

⁵⁴ *Ibíd.*, párr. 80.

⁵⁵ *Ibíd.*, párr. 82.

⁵⁶ *Ibíd.*, párr. 104.

En el mismo sentido y como antecedente, se tiene el *Caso Neira Alegría vs. Perú*, sentencia del 19 de enero de 1995, en el que la Corte también se pronunció sobre el uso arbitrario de la fuerza:

...la alta peligrosidad de los detenidos en el Pabellón Azul del Penal San Juan Bautista y el hecho de que estuvieren armados, no llegan a constituir, en opinión de esta Corte, elementos suficientes para justificar el volumen de la fuerza que se usó en éste y en los otros penales amotinados y que se entendió como una confrontación política entre el Gobierno y los terroristas reales o presuntos de Sendero Luminoso (supra párr. 52), lo que probablemente indujo a la demolición del Pabellón, con todas sus consecuencias, incluida la muerte de detenidos que eventualmente hubieran terminado rindiéndose y la clara negligencia en buscar sobrevivientes y luego en rescatar los cadáveres⁵⁷.

También debe mencionarse el *Caso Miguel Castro vs. Perú*, del 25 de noviembre de 2006, en el que la Corte estableció, en el párrafo 238, que los Estados deben adoptar las medidas necesarias no sólo para prevenir y castigar la privación de la vida como consecuencia de actos criminales, sino también para prevenir las ejecuciones arbitrarias por parte de sus propias fuerzas de seguridad, situación que se ve agravada cuando existe un patrón de violaciones de los derechos humanos. De manera especial, los Estados deben vigilar que sus cuerpos de seguridad, a quienes les está atribuido el uso de la fuerza legítima, respeten el derecho a la vida de quienes se encuentren bajo su jurisdicción⁵⁸.

En el caso que se comenta, la Corte también se pronunció sobre el deber del Estado de investigar los hechos lesivos de los derechos humanos, que se constituye en una obligación estatal imperativa que deriva del derecho internacional y que no puede desecharse o condicionarse por actos o disposiciones normativas internas de ninguna índole, que la necesidad imperiosa de evitar la repetición de tales hechos depende, en buena medida, de que se evite su impunidad y se satisfaga el derecho de las víctimas y la sociedad en su conjunto de acceder al conocimiento de la verdad de lo sucedido. Así, es la **obligación de investigar un medio para garantizar tales derechos, y su incumplimiento acarrea la responsabilidad internacional del Estado**⁵⁹.

Sobre el particular, debe mencionarse el Principio XXIII.3, de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, referido a la investigación y sanción de los actos de violencia o situaciones de emergencia, que señala que los Estados realizarán investigaciones serias, exhaustivas, imparciales y ágiles sobre dicho tipo de actos ocurridos en los lugares de privación de libertad, con el fin de esclarecer sus causas, individualizar a los responsables e imponer las sanciones legales correspondientes. Señala, además, que se tomarán las medidas apropiadas y se harán todos los esfuerzos para evitar la repetición de esos hechos en los establecimientos de privación de libertad.

En ese orden de ideas, la Corte Interamericana, a través del *Caso Fleury y otros Vs. Haití*; Fondo y Reparaciones, Sentencia de 23 de noviembre de 2011, sintetiza muy bien el papel del Estado en cuanto al uso de la fuerza para mantener la seguridad en el interior de las cárceles:

74. En cuanto al uso de la fuerza por parte de las fuerzas de seguridad, esta Corte ha señalado que el mismo debe atenerse a **criterios de motivos legítimos, necesidad, idoneidad y proporcionalidad**. Asimismo, el Tribunal ha indicado que todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana, en violación del artículo 5 de la Convención Americana.

⁵⁷ Corte IDH, *Caso Neira Alegría vs. Perú*, óp. cit., párr. 76.

⁵⁸ Corte IDH, *Caso Miguel Castro vs. Perú*, óp. cit., párr. 238.

⁵⁹ *Ibíd.*, párr. 347.

2.3. La obligación del Estado de atender las necesidades médicas de los privados de libertad

Conforme se ha señalado, el Estado, en su posición de garante, está obligado a respetar y garantizar los derechos de las personas que se encuentran privadas de libertad. Éstos, por su propia situación de institucionalización, no tienen los medios suficientes para acceder a los servicios de salud necesarios y, por ello, el Estado está en la obligación de proporcionarles, dentro de los establecimientos penitenciarios, la atención médica correspondiente, sin que la falta de medios financieros atenúe esta obligación, conforme lo entendió el Comité de Derechos Humanos, en el *Caso Lantsova c. la Federación de Rusia*: “Incumbe a los Estados garantizar el derecho a la vida de los detenidos **y no a éstos solicitar protección** (...) Corresponde al Estado Parte, mediante la organización de sus centros de detención, tener un conocimiento razonable del estado de salud de los detenidos. La falta de medios financieros no puede atenuar esa responsabilidad”⁶⁰ (Las negrillas nos corresponden).

Debe mencionarse también a la Regla 22 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, que establece que todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado que deberá poseer algunos conocimientos psiquiátricos. Dicha Regla, en el apartado 2) establece: “Se dispondrá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios especializados o a hospitales civiles”. Por su parte, la Regla 25 señala que el “médico velará por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención”.

En el mismo sentido, el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, establece en el artículo 6: “Los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley asegurarán la plena protección de la salud de las personas bajo su custodia y, en particular, tomarán medidas inmediatas para proporcionar atención médica cuando se precise”.

O’Donnell ilustra los casos en los que el Comité de Derechos Humanos se ha pronunciado sobre la privación de atención médica como violación a los derechos humanos: un recluso al que le fue negada la atención médica durante más de cinco años, pese a sufrir de úlcera; la negación de asistencia médica a un herido de bala; el mantener a un preso herido o enfermo en condiciones inapropiadas, aún cuando reciba tratamiento médico; mantener a una persona que sufre de cáncer terminal en una celda fría; la privación a un preso parálítico de la asistencia necesaria para mantener su celda limpia y para salir de ella, entre otros⁶¹.

También la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció sobre la lesión de los derechos a la vida y la salud de las personas privadas de libertad. En el *Caso Durand y Ugarte vs. Perú*, en la sentencia de 16 de agosto de 2000, la Corte sostuvo que

...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”, sin que puedan alegar la falta de recursos humanos, económicos, técnicos o de otra naturaleza, pues conforme al art. 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados deben: “...adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las

⁶⁰ O’Donnell, óp. cit., pág. 212.

⁶¹ *Ibid.*, págs. 214-215.

disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

En el *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, la Corte sostuvo que los servicios de asistencia médica a los cuales tenían acceso los internos del Retén de Catia no cumplían los estándares mínimos, y que varios de los internos heridos a consecuencia de los enfrentamientos permanecieron sin atención médica y medicación adecuada, además de que los enfermos no eran debidamente tratados. La Corte reiteró que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana, y que tiene el Estado el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. **A su vez, el Estado debe permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal, sin que esto signifique que existe una obligación de cumplir con todos los deseos y preferencias de la persona privada de libertad en cuanto a atención médica, sino con aquellas verdaderamente necesarias conforme a su situación real.** La atención por parte de un médico que no tenga vínculos con las autoridades penitenciarias o de detención es una importante salvaguardia en contra de la tortura y malos tratos, físicos o mentales, de los prisioneros. La Corte concluye que “la falta de atención médica adecuada podría considerarse en sí misma violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención y sus efectos acumulativos”⁶².

El criterio antes anotado, referido a que el Estado debe permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal, fue sentado en el *Caso Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004, que en el párrafo 156 señaló: “la Corte Interamericana entiende que, conforme al artículo 5 de la Convención Americana, **el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. A su vez, el Estado debe permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal**”.

De acuerdo a este criterio jurisprudencial, queda establecido que los detenidos o privados de libertad cuentan con el derecho de ser atendidos por un médico de su libre elección o de la elección de quienes ejercen su representación o custodia legal. Sin que, por lo tanto, el Estado pueda rechazar la opción de acudir ante un médico privado o particular.

El Estado como garante de los derechos de los privados de libertad, debe dotar de condiciones de seguridad dentro de los centros de detención, así como evitar el uso desproporcionado de la fuerza y de las armas de fuego; efectuar las investigaciones necesarias para determinar la legalidad del uso de la fuerza; y atender de manera pronta y oportuna las necesidades de atención médica, resguardando el derecho a la vida y la salud de los privados de libertad. Es fundamental, en este cometido, el papel de las autoridades judiciales.

⁶² Corte IDH, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, óp. cit., párrs. 101-103.

3. La protección del derecho a la vida y la salud de las personas privadas de libertad a nivel interno

En Bolivia, el artículo 15 de la CPE, establece que toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual, y el artículo 74 de la CPE, que es responsabilidad del Estado velar por el respeto de sus derechos y su retención y custodia en un ambiente adecuado. La Ley de Ejecución Penal y Supervisión (en adelante LEPS), en el artículo 5, bajo el nombre de respeto a la dignidad, señala que en los establecimientos penitenciarios prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos.

De las normas constitucional y legal citadas, evidentemente se desprende la obligación del Estado de adoptar las condiciones de seguridad

necesarias para el respeto de los derechos de las personas privadas de libertad, las cuales, se desarrollan con detalle en la Ley de Ejecución Penal y Supervisión y que serán analizadas en el presente texto, en especial en el Tema 3.



3.1. Sobre el uso de la fuerza

Es fundamental que la custodia de los internos se dé en un ambiente adecuado, seguro, tanto para ellos como para los visitantes y quienes trabajan en el establecimiento penitenciario.

Así, en cuanto a la seguridad dentro de los centros de reclusión, el artículo 67 de la LEPS establece que se ejercerá por funcionarios especializados de la Policía Nacional, designados por personal especializado de la Policía Nacional, que dependen funcionalmente del director del establecimiento y presten sus servicios en los patios y pabellones del establecimiento. De acuerdo con el artículo 68 de la LEPS, las funciones del personal de seguridad interior son: 1. Asegurar el efectivo cumplimiento del régimen disciplinario y el mantenimiento del orden interno; 2. Resguardar la dignidad e integridad personales de los internos y su pacífica convivencia; y 3. Impedir el ingreso de personas portando armas de cualquier naturaleza, salvo que se trate del personal de seguridad exterior, debidamente autorizado.

En ese ámbito, el artículo 69 de la LEPS regula el empleo de la fuerza física, y sostiene que el personal de seguridad interior no podrá portar armas y únicamente empleará la fuerza física indispensable, siempre que el orden y la obediencia no puedan ser logrados por otros medios. Se podrá emplear la fuerza contra terceros cuando traten de liberar un interno, ingresen o permanezcan en el establecimiento, sin autorización previa, o de cualquier manera alteren el orden disciplinario, debiendo, antes del empleo de la fuerza física, advertirse sobre el uso de la misma.

Con relación a la seguridad exterior, el artículo 71 de la LEPS señala que será ejercido por funcionarios especializados de la Policía Nacional, designados conforme a su ley orgánica, que dependerán

funcionalmente del director del establecimiento. Tendrán como funciones, vigilar y controlar las zonas externas contiguas al perímetro del establecimiento penitenciario; prevenir y evitar la evasión de los internos; mantener o restablecer la seguridad interior del establecimiento, cuando sea requerido por el director o quien esté a cargo; custodiar a los internos en sus salidas a tribunales, así como a otras actividades autorizadas.

Los funcionarios de seguridad exterior son los únicos que pueden emplear armas, de conformidad con el artículo 73 de la LEPS. Esta norma sigue los estándares internacionales para el uso de armas de fuego en los centros penitenciarios, pues determina que dicho personal sólo empleará la fuerza física cuando sea indispensable para el cumplimiento de sus funciones, y **únicamente podrá usar armas de fuego para prevenir o evitar evasiones y para proteger la vida o integridad del personal penitenciario o de los internos, siempre que no existan otros medios menos lesivos para prevenir o conjurar el peligro**. El uso de armas deberá ser precedido de las advertencias necesarias. De no ser obedecidas, los disparos deberán ser efectuados al aire, y sólo si persiste la desobediencia y la gravedad del caso lo justifica, se podrá disparar a los involucrados, evitando en lo posible lesionar sus partes vitales.

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en la SCP 2299/2012, del 16 de noviembre, se ha pronunciado sobre el uso de las armas de fuego, aunque no en un contexto de establecimientos penitenciarios; sin embargo, es evidente que los criterios que utiliza el Tribunal son importantes para determinar la razonabilidad del uso de la fuerza, y porque además exhorta a las autoridades a cumplir con la obligación del Estado de sancionar una normativa que regule el uso de las armas de fuego.

La Sentencia que se comenta fue emitida dentro de una acción de libertad en la que el accionante denunció la vulneración de sus derechos a la vida, a la libertad de locomoción y al debido proceso, con el argumento que pese a que se presentó voluntariamente a prestar su declaración informativa, antes de desarrollarse, cuando se encontraba con su esposa y sus dos hijos menores, un grupo operativo empezó a disparar en su contra sin medir las consecuencias.

El Tribunal Constitucional, luego de citar a varios instrumentos internacionales sobre el uso de la fuerza y armas de fuego —como el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por funcionarios encargados de hacer cumplir la ley— analiza la regulación del uso de la fuerza y armas de fuego en Bolivia y señala que ésta nace de la previsión constitucional contenida en el artículo 251 de la CPE, “por la que se asigna a los funcionarios policiales la misión específica de defensa de la sociedad, la conservación del orden público y el cumplimiento de las leyes en todo el territorio boliviano”. A continuación, menciona al artículo 56 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional que establece que el empleo de armas por parte de la Policía debe ser motivado por la exigencia del cumplimiento de la ley luego de haberse agotado todos los medios disponibles y realizadas las persuasiones y prevenciones reglamentarias, añadiendo que cuando existan víctimas fatales por efectos del uso de armas, se debe iniciar el proceso correspondiente a fin de establecer las responsabilidades del caso, y que el uso indebido de las armas dará lugar al proceso administrativo pertinente y al juicio penal a que diere lugar el caso. Asimismo, el TCP cita el artículo 296 del CPP que determina que en los casos que el Código autorice la aprehensión de imputados, los funcionarios policiales deben cumplir con los siguientes principios: harán uso de la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario; no utilizarán armas, salvo que haya resistencia que ponga en peligro la vida o la integridad física de las personas y cuando, en caso de fuga, resulten insuficientes las medidas menores extremas para lograr la aprehensión del imputado, previa advertencia sobre su utilización; no infligir, instigar o tolerar ningún acto de vejación, tortura u otros tratos o crueles, inhumanos o degradantes. Esta norma,

además, establece que el incumplimiento de dichos principios dará lugar a la responsabilidad administrativa y penal que corresponda.

La Sentencia señala que sobre la regulación del uso de las armas la reglamentación específica es muy escasa. Cita al Reglamento para la importación, exportación, almacenamiento, comercialización y empleo de explosivos armas y municiones, norma aprobada por Resolución Ministerial (RM) 0322, del 23 de abril de 2008, por el Ministerio de Defensa. En su artículo 131 determina cuáles son las armas de uso policial permitido y señala que la Policía Boliviana hará uso de estas armas para el correcto cumplimiento de su misión. El Tribunal Constitucional Plurinacional concluye que “la legislación boliviana tiene una grosera omisión normativa en la reglamentación del uso de la fuerza pública, y particularmente en el uso de las armas de fuego...”.

En mérito de dicha conclusión, la Sentencia que se comenta, “a la luz de los principios constitucionales y de la jurisprudencia interamericana de la Corte (integrativa indirectamente del bloque de constitucionalidad)”, desarrolló los elementos que deben ser analizados por los “agentes de la ley en Bolivia” a momento de utilizar la fuerza pública y las armas de fuego:

a) Principio de legalidad

La legalidad en el uso de la fuerza pública y de las armas tiene una doble connotación. De un lado, la legalidad en sentido del motivo por el cual el agente de la fuerza pública asume la decisión de hacer un uso de la violencia, en el marco de un Estado Constitucional de Derecho. Las razones por las cuales un agente policial asume la decisión como agente del poder de policía de hacer uso de la fuerza deben estar constitucional y/o legalmente autorizadas. La segunda dimensión de la legalidad en esta materia es la estricta observancia del marco reglamentario sobre la utilización de los mecanismos de fuerza pública de parte de los agentes del Estado, es decir, la regulación legislativa y administrativa debe ser cumplida a cabalidad por los agentes policiales a momento de hacer uso de la fuerza pública.

Dentro de este principio no puede soslayarse que la legalidad a la que se hace referencia es aquella en el marco del fenómeno de la constitucionalización del Derecho, por el efecto irradiador y expansivo de ésta. En ese escenario se tiene que la legalidad implica a su vez el respeto de la dignidad del ser humano y el respeto de los derechos y garantías previstos por la Constitución Política del Estado.

b) El macro principio de estado de absoluta necesidad

Como se vio en el desarrollo pretoriano de la cuestión a nivel europeo, de la Corte Interamericana y según los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, ya no basta que los agentes policiales escuden su actuación en la necesidad de emplear la fuerza pública, sino más bien deben justificar una situación de “absoluta necesidad”; es decir, un conjunto de circunstancias en las cuales no es posible acudir a otro recurso que no sea aquel de la fuerza pública, cuyo único sustento de justificación es el de salvaguardar la vida de las personas, más aún si se ha de usar armas letales. La absoluta necesidad se justifica **únicamente en la inexistencia de otro medio idóneo para precautelar la vida de las personas**, para ello se reafirman las nociones de excepcionalidad y última ratio del uso de las armas de fuego. Para minimizar su utilización se recomienda asumir medidas de organización de los operativos policiales en los cuales sean minimizados los riesgos de uso de la violencia como lo señala el segundo principio de los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley.

En este caso la importancia de la necesidad termina incluyendo dentro de sus elementos a la

proporcionalidad y no como tradicionalmente ocurre. Es decir, la proporcionalidad incluye a la necesidad. Este cambio conceptual, aplicable exclusivamente al uso de la fuerza pública, se debe al alto estándar de la necesidad absoluta. Por ello, la necesidad como componente de la proporcionalidad será desarrollada conceptualmente como necesidad *strictu sensu*.

c) Principio de proporcionalidad

Este sometimiento implica no sólo prohibición de exceso en la actuación del poder. Es decir, que cada autoridad del poder público de las tres funciones principales —el legislativo, el ejecutivo y el judicial— y de los que ejercen las funciones de control — (Contraloría General del Estado), de defensa de la sociedad (Defensoría del Pueblo) y de defensa del Estado (Procuraduría General del Estado, Fuerzas Armadas y Policía Boliviana)— deben actuar no sólo conforme con las competencias públicas que les otorga la Constitución Política del Estado, sino también que el ejercicio de la competencia pública que les corresponda desempeñar lo hagan con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución establece. Existe prohibición constitucional del ejercicio de una competencia pública en forma desproporcionada cuando ésta interfiere en el ejercicio de los derechos fundamentales.

De ahí que una actuación o acto desproporcionado expresado en una ley (en sentido general), resolución judicial en sentido general, acto administrativo, acto de un particular, o cualesquiera que emane del poder público o de los particulares y en cualquier ámbito del derecho, al momento de interferir en el ejercicio de un derecho fundamental, quebranta las bases fundamentales del Estado Constitucional de Derecho, debido a que el cometido de la Constitución es constituir un gobierno de poderes limitados.

El principio de proporcionalidad tiene su génesis en el Derecho Penal, pero luego fue desarrollado por el derecho público alemán. Se ocupa de examinar la medida asumida por una autoridad pública y se sustenta en la idea de vinculación de los poderes públicos con los derechos fundamentales, por la cual una disminución en el ejercicio de los derechos fundamentales de los individuos deberá encontrar una causa justificada y solamente en la medida necesaria.

El principio de proporcionalidad es un principio general del Derecho y está reconocido —como se dijo anteriormente— en la Constitución Política del Estado, implícitamente, en la garantía de inviolabilidad de los derechos fundamentales prevista en su artículo 13.I.

El principio de proporcionalidad es un criterio hermenéutico de imperativa observancia en el ejercicio de cualquier competencia pública. Esto, debido a que en la función de limitación o restricción de los derechos fundamentales, el poder público en el ejercicio de sus respectivas competencias y roles establecidos en la Constitución y las leyes de desarrollo conforme a ella, deben realizar un juicio de proporcionalidad, en el que se justifique la limitación o restricción de un derecho fundamental a partir de la necesidad de salvar otro derecho fundamental u otro bien jurídico constitucional, por cuanto, los derechos fundamentales no pueden ser limitados más allá de lo que sea imprescindible para la protección de otro derecho fundamental u otro bien jurídico constitucional. O lo que es lo mismo, el principio de proporcionalidad, exige una relación ponderada de los medios empleados en el ejercicio de una determinada competencia pública, con el fin perseguido, para evitar el sacrificio innecesario o excesivo de los derechos fundamentales. Entonces, conceptualmente tiene una comprensión unívoca la violación del principio constitucional de proporcionalidad y de la garantía de inviolabilidad de los derechos.

Los instrumentos internacionales sobre derechos humanos han instituido el principio de proporcionalidad en las siguientes normas. El artículo 28 de la Declaración Americana de los

Derechos y Deberes del Hombre, dispone: “Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y el desenvolvimiento democrático”. En el mismo sentido, el artículo 32.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, estipula: “Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática”.

Sus componentes son: i) Idoneidad consistente en considerar si la restricción de derechos es adecuada para lograr un fin constitucional; ii) Necesidad *strictu sensu* consistente en determinar si la restricción resulta simplemente necesaria y es la menos gravosa en términos del sacrificio de los otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido; y iii) Proporcionalidad en sentido estricto que significa determinar si el grado en que se afecta un derecho fundamental se encuentra justificado por el fin perseguido.

d) Interdicción de impunidad y control jurisdiccional de las actuaciones policiales en uso de la fuerza pública

La interdicción de impunidad, de un lado representa que los agentes policiales que desarrollaron los operativos no pueden escudarse en su condición para escapar de la responsabilidad administrativa o penal que implica actuar al margen de la Constitución y la ley, pues éstos tienen una responsabilidad con la sociedad muy importante. Por ende, deben observarse estrictamente los parámetros normativo-internacionales y constitucionales para emprender los operativos, pues la responsabilidad es para quien planifica como para quien ejecuta el operativo policial.

Sobre el control jurisdiccional de la ejecución de operativos policiales, cuando éstos se dan en el escenario de un proceso penal o de sus actos iniciales, se tiene la facultad jurisdiccional del juez cautelar, quien debe imperiosamente hacer en todos los casos control, en este caso no sólo de legalidad del uso de la fuerza, sino también de necesidad y proporcionalidad, para determinar la razonabilidad en de la intervención policial, pues como dijo la Corte Interamericana, una aprehensión que se desarrolló con uso desproporcional de la fuerza, no puede ser convalidada. Esto significa que el juez cautelar es el llamado en primera instancia a hacer una valoración integral de los operativos realizados, criterio que se deja sentado en miras a determinar su corresponsabilidad en caso de omisión de control con los actos realizados, sin que esto signifique modificación alguna sobre el criterio de subsidiariedad excepcional con relación a la acción de libertad instructiva.

e) Condiciones de uso de armas de fuego

De las normas internacionales y la jurisprudencia se pueden establecer las condiciones para el uso de armas de fuego. Son: **i)** En defensa propia o de otras personas, cuando existe riesgo inminente de muerte o lesiones graves; **ii)** Con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida, o con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad, o para impedir su fuga, y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos; **iii)** El uso de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida; y, **iv)** Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley se identificarán como tales y darán una clara advertencia de su intención de emplear armas de fuego, con tiempo suficiente para que se tome en cuenta; salvo que al dar esa advertencia se pusiera indebidamente en peligro a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, se creara un riesgo de muerte o daños graves a otras personas, o resultara evidentemente inadecuada o inútil dadas las circunstancias del caso.

Luego de fijar los estándares antes anotados, el Tribunal Constitucional Plurinacional analizó el caso concretamente, llegando a la conclusión que efectivamente se usaron las armas de fuego por parte de efectivos policiales, a momento de ejecutar uno de los mandamientos de aprehensión fiscal contra el accionante, y utilizó los estándares que fueron fijados por la misma sentencia. Así, con respecto a la legalidad señaló que las autoridades policiales “realizaron un operativo con armas de fuego sin respaldo legal alguno, pues el mandamiento que utilizaron para la persecución no resultaba idóneo, pues el objeto del mismo ya había sido neutralizado con el apersonamiento del accionante ante la autoridad fiscal”.

Con relación a la necesidad y la proporcionalidad, el Tribunal efectuó un test sobre la realización del operativo que denunció el peticionario en la SCP 2299/2012, concluyendo que:

1) El operativo no fue organizado ni planificado para salvaguardar la vida de ninguna persona sino para ejecutar un mandamiento de aprehensión fiscal que ni siquiera era un mandamiento legal; **2)** El accionante no se encontraba en las postrimerías de cometer un delito grave, pues se encontraba comprando el almuerzo con su familia después de haber recogido a sus hijas de la guardería; **3)** El uso de armas letales no era absolutamente necesario para salvaguardar la vida de nadie, pues la ejecución de un ilegal mandamiento no representaba en lo absoluto un fin por el cual se encuentre justificado hacer uso de armas de fuego; y, **4)** Los funcionarios policiales no hicieron uso de las advertencias ni realizaron operaciones tácticas para minimizar los daños, pues dispararon contra David Fernando Farel Azogue y pudieron haber ocasionado daños a civiles como su hija.

De lo señalado, se puede determinar que no existió el estado “absoluto de necesidad”, pues la ejecución de un mandamiento de aprehensión fiscal a un presunto ladrón de llantas requería una planificación distinta a la realizada, el hecho de interceptar al presunto delincuente cuando se encontraba acompañado de su familia y haber utilizado armas de fuego es totalmente desproporcional, pues no resultaba idóneo utilizar armas de fuego para ejecutar un mandamiento de aprehensión fiscal con el objetivo de lograr una declaración informativa, es decir no había proporcionalidad entre la medida y el fin, la medida no era *strictu sensu* necesaria, pues el mandamiento era ilegal y no se encontraba en riesgo la vida de ninguna persona como para haber apelado al uso de armas de fuego; la posible afectación del derecho a la vida de los ahora representados y de su hija menor de edad, también accionante, no resultaba en lo absoluto proporcional *strictu sensu*, pues la posible afectación de los derechos a la vida comprometidos por la forma de realizar el operativo (4 agentes policiales armados para aprehender a un presunto ladrón de llantas cuando se encontraba acompañado de su familia) pudo haber afectado derechos fundamentales sin que la afectación resulte proporcional al fin (ejecución del mandamiento de aprehensión).

Sobre la base de dichos argumentos, el Tribunal Constitucional Plurinacional concluyó que debía concederse la tutela dentro de la acción de libertad a efecto de determinar la responsabilidad de los funcionarios, señalando que el juez cautelar debió haber realizado el control jurisdiccional, aunque en el caso quedó exento de responsabilidad al no haber sido demandado. En la parte resolutive, el Tribunal dispone muchas medidas relevantes. Entre ellas, la remisión de antecedentes al Ministerio Público; además, la sentencia fue puesta en conocimiento de la Policía Boliviana —para que considere los criterios desarrollados en sus operativos—, de la Academia Nacional de Policías, para que ingrese dentro de la instrucción policial, de las Fuerzas Armadas del Estado para que consideren los argumentos de la resolución a momento de hacer uso de la fuerza, **y de los jueces cautelares de todo el país, para que al momento de hacer el control de legalidad realicen el correspondiente test sobre el uso de las armas.**

3.2. Sobre la asistencia médica a las personas privadas de libertad

El artículo 90 de la LEPS establece que en cada establecimiento penitenciario, funcionará un Servicio de Asistencia Médica, encargado de otorgar a los internos, atención básica y de urgencia en medicina general y odontología, servicio que debe funcionar las veinticuatro horas. De acuerdo con el artículo 92 de la LEPS, en caso de no existir infraestructura, equipos y personal necesario en la penitenciaría, el médico recomendará en el día al Juez de Ejecución penal la necesidad de traslado, sin perjuicio que lo solicite el interno, su representante legal o un familiar. En caso de enfermedades graves y contagiosas, el artículo 93 de la misma Ley establece que es directamente el Director del establecimiento, previo dictamen médico, el que autorizará el traslado a un Centro de Salud adecuado o, en su caso, solicitará al Juez de Ejecución la detención domiciliaria. Finalmente, en casos de emergencia, el artículo 94 de la Ley permite que sea el Director del establecimiento penitenciario o quien se encuentre a su cargo, quien ordene el traslado del interno a un Centro de Salud, adoptando las medidas de seguridad necesarias, debiendo informar de inmediato al juez competente.

Conforme con dichas normas, la autorización de traslado a centros especializados debe ser realizada por la autoridad jurisdiccional, o en casos de emergencia, por el director del establecimiento, quien debe hacer conocer esta determinación a la autoridad judicial. Ello debido a que, de conformidad con el artículo 18 de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión, el Juez de Ejecución Penal y, en su caso, el Juez de la causa (tratándose de detenidos preventivamente), deben garantizar, a través de un permanente control jurisdiccional, la observancia estricta de los derechos y garantías que consagran el orden constitucional, los tratados y convenios internacionales y las leyes, a favor de los privados de libertad.

Conforme quedó establecido al hacer referencia a los estándares internacionales, en especial del sistema interamericano sobre la asistencia médica, es el Estado el que debe proporcionar la atención médica o en su caso, permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal y, por ende, queda establecido que los detenidos o privados de libertad cuentan con el derecho de ser atendidos por un médico de su libre elección o de la elección de quienes ejercen su representación o custodia legal. Sin que, por lo tanto, el Estado pueda rechazar la opción de acudir ante un médico privado o particular. No obstante, en el ámbito interno el Tribunal Constitucional Plurinacional emitió la Sentencia Constitucional Plurinacional 0618/2012, que estableció que dentro los centros penitenciarios la protección del derecho a la salud debe ser realizada primeramente, por los servicios médicos del establecimiento penitenciario, y sólo de ser necesario se podrá ordenar el traslado del interno a un médico especialista. En ese sentido, el Tribunal dispuso:

FJ.III.4. “[...] cuando la salud de una persona privada de libertad se encuentra disminuida, le corresponde en primera instancia al interno dirigirse en consulta al médico del recinto penitenciario a efecto de sea este quien determine a prima facie la gravedad del cuadro y adopte las medidas necesarias para asegurar y precautelar el ejercicio de este derecho y por ende su derecho a la vida, y cuando corresponda, en virtud a una emergencia particular o la necesidad específica de tratamiento especializado, el galeno del penal deberá poner en conocimiento de la situación al Director del recinto quien, tomando las previsiones de seguridad necesarias, autorizará el traslado del enfermo a un centro de salud y pondrá dicha determinación en conocimiento del juez competente [...]”.

Ante este desencuentro, corresponde aplicar la regla del artículo 256.II de la Constitución, que establece el principio de favorabilidad. No obstante, se podría decir que el Tribunal dio un paso relevante para revertir este criterio restrictivo respecto a la valoración de un médico penitenciario y particular.

En la SCP 0122/2015-S3, con relación a la valoración de la prueba de certificados médicos provenientes de profesionales particulares, y para determinar si la inasistencia a un acto procesal se encuentra justificada en mérito a existir un impedimento físico, la autoridad jurisdiccional, en el marco de la libertad probatoria, deberá valorar ya sea el certificado médico particular o el certificado del médico forense, o ambos, pero en ningún caso podrá arbitrariamente negar la valoración del médico particular únicamente por el hecho de no estar avalado por un médico forense. Este criterio permite dar paso a la igualdad que debe prevalecer entre la valoración de médico privado como la de un forense, con el fin de garantizar el derecho a la vida y la salud de las personas sometidas a proceso penal, más aún si se encuentran privadas de libertad.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional Plurinacional se pronunció en varios casos en los que las personas privadas de libertad alegaban lesión de su derecho a la salud, y amenaza a su derecho a la vida, a través de la acción de libertad que, conforme con la jurisprudencia constitucional, es la vía para denunciar amenazas al derecho a la vida y/o lesiones del derecho a la integridad física (SSCC 1579/2004-R, 0044/2010-R, reiteradas, entre otras, por las SSCCP 1005/2012 y 176/2014).

En los casos resueltos vinculados con los derechos de las personas privadas de libertad, como se tiene señalado, el Tribunal estableció que los jueces y tribunales, así como los encargados de las penitenciarías y los representantes del Ministerio Público, son los garantes para que los derechos de las personas privadas de libertad sean materializados (SSCCPP 257/2012, 1207/2012, 184/2013, 1624/2013 y 708/2014, entre otras).

Así, ¿existe amenaza al derecho a la vida y salud cuando el juez cautelar, encargado del control del respeto a los derechos del detenido preventivamente, no hace efectivas sus decisiones de autorización de salidas médicas, pese al delicado estado de salud del interno?

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en la SCP 1207/2012, del 6 de septiembre, entendió que una estadía con malestares físicos, podría implicar un trato cruel, inhumano o degradante dependiendo las circunstancias del caso concreto, y sin duda, una afectación a la dignidad, conforme al siguiente razonamiento:

...si bien el Juez demandado ordenó oportunamente las salidas médicas relacionadas al derecho a la vida y la dignidad de una persona privada de libertad, dejando en claro incluso en la mayoría de los decretos que la no efectivización de las mismas, no le eran imputables, él era el responsable de efectivizar sus propias decisiones tomando para ello las medidas pertinentes al efecto conforme establece el art. 122 del CPP, que precisa: “El fiscal, juez o tribunal, para el cumplimiento de los actos que ordenen en el ejercicio de sus funciones, dispondrán la intervención de la fuerza pública y las medidas que sean necesarias”, al no hacerlo justamente por su posición de garante (...) incurrió en responsabilidad constitucional.

Añadió que:

...una estadía en una penitenciaría con malestares físicos que pueden tratarse oportunamente puede implicar un trato cruel, inhumano o degradante dependiendo las circunstancias del caso concreto, y sin duda, una afectación a la dignidad de la persona privada de libertad que por sí misma no puede acudir a centros médicos justamente por las circunstancias de su detención.

También debe mencionarse la SCP 0184/2013, del 27 de febrero, pronunciada dentro de una acción de libertad en la que el accionante alegó como vulnerados sus derechos a la vida y a la salud: el juez cautelar demandado, pese a haber autorizado su internación por seis días en una clínica, de oficio y

sin fundamento, dejó sin efecto dicha autorización, sin considerar que del demandante había sido sometido a una cirugía. El Tribunal concedió la tutela solicitada, al entender que los jueces cautelares se encuentran en posición de garantes de la tutela del derecho a la vida, y que en el caso, el juez no dio cumplimiento a las normas constitucionales y legales, poniendo en peligro la salud y la vida del detenido.

El Tribunal Constitucional Plurinacional también tuteló la demora en la consideración de las solicitudes vinculadas con la libertad o modificación de las medidas cautelares relacionadas con el derecho a la vida o a la salud de los detenidos preventivamente, como en el caso contenido en la SCP 0029/2014, del 5 de febrero pronunciada dentro de una acción de libertad, en la que la accionante argumentó que la autoridad jurisdiccional si bien dispuso su detención domiciliaria temporal, la condicionó a que sea dada de alta de las dos operaciones que debían practicarle, sin considerar que necesitaba un tiempo de recuperación entre la primera y la segunda operación, y pese a que presentó su solicitud de detención domiciliaria por 60 días, la misma no fue considerada oportunamente. El Tribunal concedió la tutela, considerando la demora en el tratamiento de la solicitud y la amenaza de los derechos a la vida y la salud de la accionante.

En la SCP 0708/2014, del 10 de abril, pronunciada dentro de una acción de libertad en la que el accionante alegó la lesión a sus derechos a la vida y la libertad —mientras estaba detenido preventivamente, los internos del penal lo amenazan de muerte al igual que a su familia—, el Tribunal Constitucional Plurinacional reiteró la jurisprudencia contenida en la SCP 0257/2012, del 29 de mayo, sobre el deber de proteger el derecho a la vida de las personas privadas de libertad y la posición de garante del Estado. Sin embargo, distinguió dos situaciones: “1) La denuncia de amenazas de muerte, y, 2) Las medidas de carácter administrativo o jurisdiccional que las autoridades deben adoptar para la protección del derecho a la vida en su ámbito de competencia y por su posición de garantes de dicho derecho”. Con base en dicha diferenciación, el Tribunal sostuvo que las supuestas amenazas de muerte y la comisión de delitos “...requieren de una investigación y en su caso de constituirse en delitos corresponden ser investigados por el Ministerio Público, bajo control de la jurisdicción penal ordinaria...”. Por este motivo denegó la tutela, sin ingresar al fondo del problema planteado; sin embargo, al constatar que las denuncias efectuadas por el accionante ante la administración penitenciaria no derivaron en una investigación, el Tribunal exhortó

...a la Dirección de Régimen Penitenciario a considerar la incorporación de cámaras filmadoras en las penitenciarías del país y la adopción de medidas administrativas pertinentes para el debido resguardo de los derechos de los imputados que se encuentran en los recintos penitenciarios todo ello en el marco del art. 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece: “Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviese ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”, bajo responsabilidad de las referidas autoridades responsables en la seguridad personal de los internos al interior de los recintos penitenciarios.

Finalmente, cabe mencionar a la SCP 1134/2012, del 6 de septiembre, que se pronunció sobre la obligación de la autoridad jurisdiccional de adoptar medidas frente a agresiones a la vida de las personas que se encuentran privadas de libertad. La sentencia fue pronunciada dentro de una acción de libertad en la que el accionante, ex funcionario policial, denunció que estando detenido preventivamente en el penal de “Villa Busch”, fue agredido por otro interno, sin que el hecho fuera investigado ni sancionado. Más bien, fue recluido como “castigo en una celda de 1m²”. El Tribunal Constitucional Plurinacional concedió la tutela solicitada y dispuso que la autoridad judicial

demandada adopte todas las medidas correspondientes para el resguardo del derecho a la vida e integridad personal del accionante en el penal donde guarda detención preventiva. La sentencia, entre otros fundamentos, sostiene:

En el caso concreto se estableció que el hoy representado fue agredido, por Luciano Alves Ferreira, evidenciándose ello a través del informe del funcionario policial de seguridad del penal y del médico forense de la Fiscalía Departamental de Pando, habiéndose proferido además en su contra, graves amenazas; circunstancias que evidentemente ponen en peligro su derecho a la vida, lo que ameritaba la adopción de medidas urgentes para garantizar la integridad personal del detenido preventivo, no sólo de parte del Gobernador del Penal, sino fundamentalmente de la autoridad judicial demandada, quien conforme a lo establecido por el art. 18 de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión (LEPS), como Juez de la causa, debe garantizar a través de un permanente control jurisdiccional, la observancia estricta de los derechos y garantías que consagran el orden constitucional, los Tratados y Convenios Internacionales y las leyes, a favor de toda persona privada de libertad. En autos, se evidencia que el Juez demandado; no obstante, haber sido citado legalmente con la presente acción de libertad, no concurrió a la audiencia, ni presentó informe alguno, por lo que no se advierte que haya adoptado medida alguna en resguardo de la integridad personal del interno, ahora representado del accionante, en coordinación con las autoridades del Penal, como corresponde, incumpliendo así sus deberes. Se establece; asimismo, que el Juez ahora demandado, tampoco se ha interesado por conocer las circunstancias del hecho y en su mérito, ordenar las investigaciones que correspondan para la adopción de las medidas legales y administrativas que sean pertinentes para garantizar la vida e integridad personal del indicado, quien se encuentra privado de libertad precisamente en mérito a una orden emanada de su autoridad, lo que le hace responsable de ejercer un continuo control sobre las condiciones en las que se viene cumpliendo la medida cautelar que él mismo ha dispuesto, cuidando se respeten sus derechos, su dignidad y se garantice su derechos a la vida y a la integridad personal.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la autoridad jurisdiccional debe velar por el respeto de los derechos de las personas privadas de libertad:

- Debe ordenar oportunamente las salidas médicas y efectivizarlas.
- Debe actuar con celeridad en las solicitudes vinculadas con el derecho a la vida.
- Debe dar prevalencia al derecho a la vida de las personas privadas de libertad.

TEMA 3

EL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD Y LA PROHIBICIÓN DE TORTURA, TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANAS O DEGRADANTES

1. Introducción

El presente tema aborda las obligaciones internacionales asumidas por los Estados en el marco del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y las convenciones universal e interamericana, contra la tortura, tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes; además de analizar el carácter inderogable de la prohibición de tortura y la inexistencia de justificación alguna para su perpetración, conforme lo ha establecido el Comité de Derechos Humanos, los convenios antes citados y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Se estudiará también la definición de tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como los elementos que la componen, para luego hacer referencia a las diferentes formas de tortura: física, psicológica y sexual, y los intentos de diferenciación de la misma con los tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Finalmente, se analizará la forma en que nuestra legislación interna ha tipificado el delito de tortura y cómo el Tribunal Constitucional ha tutelado las lesiones al derecho a la integridad física y personal y la prohibición de tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes.

2. El derecho a la integridad personal y la prohibición de tortura, tratos y penas crueles inhumanas y degradantes en el ámbito internacional

Los diferentes instrumentos internacionales sobre derechos humanos consagran el derecho a la integridad y, dentro de éste, la prohibición de tortura, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Así, debe mencionarse el artículo 5 de la DUDH que establece: “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. Si bien dicha norma no menciona expresamente al derecho a la integridad personal, es evidente que la prohibición contenida en el artículo 5 tiene como fin y objetivo principal proteger ese derecho⁶³.

Por su parte, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre señala, en el artículo I, que todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona. Como se observa, no menciona al derecho a la integridad física, y tampoco a la prohibición de tortura; empero, de acuerdo a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el concepto de seguridad personal comprende a la integridad personal⁶⁴.

El artículo 7 del PIDCP determina que “nadie será sometido a torturas ni penas o tratos crueles,

⁶³ O'Donnell, óp. cit., pág. 170.

⁶⁴ *Ibíd.*

inhumanos o degradantes”, y que nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos. El artículo 10 del mismo Pacto, establece que toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto a la dignidad inherente al ser humano.

Por su parte, el artículo 5 de la CADH sostiene en el primer párrafo que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral; en el segundo, que nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes y que toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Además de las normas internacionales citadas, existen tres instrumentos internacionales dedicados exclusivamente a abordar a la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes: la Declaración sobre la protección de todas las personas contra la torturas y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1975), la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984) y la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1985).

3. Las obligaciones de los Estados frente a las torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes de las personas privadas de libertad

De acuerdo con la Observación General No. 20 del Comité de Derechos Humanos, el propósito del artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos “es proteger la dignidad y la integridad física y mental de la persona”, y que **es deber de los Estados partes brindar a toda persona, mediante medidas legislativas o de otra índole**, la protección necesaria contra la tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, ya sean infligidos por personas en el ejercicio de sus funciones o al margen de ellas e incluso a título privado⁶⁵.

Por su parte, el artículo 2 de la Convención Contra la Tortura y otros Tratos Cruels, Inhumanos o Degradantes establece que todo Estado parte **tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo el territorio que esté bajo su jurisdicción**; además, conforme con el artículo 12 de la misma Convención, cada Estado, cuando existan motivos razonables para creer que se ha cometido un acto de tortura, a través de las autoridades competentes, **debe proceder a una investigación pronta e imparcial**. En ese ámbito, el Comité contra la Tortura ha señalado que los Estado deben garantizar una investigación a fondo y, si corresponde, el enjuiciamiento. Recomienda, además, que las leyes de amnistía no se apliquen en los casos de tortura, con la finalidad de asegurar que quienes cometan dichos actos no se beneficien de la inmunidad.

Similares regulaciones se encuentran en la Convención Interamericana para prevenir la Tortura. En su artículo 1, establece que los Estados parte se **obligan a prevenir y sancionar la tortura en los términos de la Convención**. El artículo 6 señala que los Estados tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción; además, que los Estados deben asegurarse que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos constituyan delitos conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos, sanciones severas que tengan en cuenta

⁶⁵ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20, *Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (artículo 7)*, 44o. Periodo de sesiones, 1992, párr. 2. Disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Shrc-gencomments.html>

su gravedad. Finalmente, dicha norma dispone que los Estados también deben tomar medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes en el ámbito de su jurisdicción.

OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS EN EL MARCO DE LAS CONVENCIONES CONTRA LA TORTURA



Prevenir y sancionar la tortura tratos crueles, inhumanos o degradantes, adoptando:

- Medidas legales y de otra índole
- Su tipificación penal y la adopción de sanciones severas



Investigar los actos de tortura y enjuiciar a los posibles autores



No aplicar leyes de amnistía en casos de tortura

Esta obligación de prevenir y sancionar es coherente con las obligaciones de los Estados, previstas en el artículo 1 de la CADH, de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y garantizar su libre y pleno ejercicio; pues, conforme se ha señalado, con respecto esta segunda obligación, la Corte Interamericana de Derechos humanos ha establecido que:

(...) implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos⁶⁶.

En el *Caso J. Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013, la Corte aclaró que 347. [...] de la Convención Interamericana contra la Tortura surgen dos supuestos que accionan el deber estatal de investigar: por un lado, cuando se presente denuncia, y, por el otro, cuando exista razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en el ámbito de la jurisdicción del Estado. En estas situaciones, la decisión de iniciar y adelantar una investigación no es una facultad discrecional del Estado, sino que constituye una obligación estatal imperativa que deriva del derecho internacional y no puede desecharse o condicionarse por actos o disposiciones normativas internas de ninguna índole. Además, como ya ha señalado este Tribunal, aun cuando los actos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes no hayan sido denunciados ante las autoridades competentes, en todo caso en que existan indicios de su ocurrencia, el Estado

⁶⁶ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, sentencia del 29 de julio de 1988 (Fondo), párr. 166. Disponible en: www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.doc

deberá iniciar de oficio y de inmediato una investigación imparcial, independiente y minuciosa que permita determinar la naturaleza y el origen de las lesiones advertidas, identificar a los responsables e iniciar su procesamiento [...].

En ese sentido, y tratándose de personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición de garante frente a ellas y, en tal sentido, debe velar por el respeto de sus derechos y garantías y, en su caso, ante una efectiva lesión, efectuar la investigación del hecho, enjuiciar al autor y establecer las responsabilidades correspondientes. En ese ámbito, debe mencionarse el *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, sentencia del 25 de noviembre de 2006, en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos reiteró la jurisprudencia sobre la calidad de garante del Estado de las personas privadas de libertad, con relación al derecho a la integridad personal:

273. La Corte ha establecido que el Estado es responsable, en su condición de garante de los derechos consagrados en la Convención, de la observancia del derecho a la integridad personal de todo individuo que se halla bajo su custodia. Es posible considerar responsable al Estado por las torturas, [o los] tratos crueles, inhumanos o degradantes que sufre una persona que ha estado bajo la custodia de agentes estatales, si las autoridades no han realizado una investigación seria de los hechos seguida del procesamiento de quienes aparezcan como responsables de ellos.

Recae en el Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados⁶⁷. Ya en el *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004, la Corte IDH dejó sentado que:

[...] a la luz de la obligación general de los Estados partes de respetar y garantizar los derechos a toda persona sujeta a su jurisdicción, contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en violación del artículo 5 de la Convención Americana. En el presente caso, la Corte observa que el Estado no actuó con arreglo a esas previsiones. El señor Daniel Tibi presentó serias lesiones cuando estuvo detenido en la Penitenciaría del Litoral, lo que debió ser motivo suficiente para que las autoridades competentes iniciaran, de oficio, una investigación sobre lo ocurrido a éste. Esta actuación está normada, además, de manera específica en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura que obligan a los Estados partes a tomar todas las medidas efectivas para prevenir y sancionar todos los actos de tortura dentro del ámbito de su jurisdicción. Desde que entró en vigor en el Ecuador la referida Convención Interamericana contra la Tortura (9 de diciembre de 1999), es exigible al Estado el cumplimiento de las obligaciones contenidas en dicho tratado. Está probado que, en el lapso transcurrido desde esa fecha, el Estado no ha investigado, juzgado ni sancionado a los responsables de las torturas a las que fue sometida la presunta víctima. Por ello, para la Corte esta conducta constituye una violación de los artículos 5 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 de la misma, así como inobservancia de las obligaciones contenidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura.

Este criterio jurisprudencial contiene efectos directos frente a las autoridades estatales encargadas de impulsar el poder punitivo del Estado para prevenir y sancionar este tipo de actos. El Estado está en la obligación de remover los obstáculos y mecanismos jurídicos y fácticos para asegurar la identificación y sanción de los responsables de tortura dentro los centros penitenciarios.⁶⁸

⁶⁷ Corte IDH, *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, óp. cit., párr. 273.

⁶⁸ Corte IDH. *Caso Montero Arangueren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006, párr. 38 a 41.

4. Nociones de tortura y tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes

4.1. El carácter inderogable de la prohibición de la tortura, y la inexistencia de justificación alguna para su perpetración

Como se ha señalado, la prohibición de torturas y otros tratos y penas crueles, inhumanas y degradantes tiene como finalidad proteger la dignidad y la integridad personal, que se complementa, en el caso de las personas privadas de libertad, con el derecho a ser tratada humana y dignamente.

La prohibición de torturas y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, de acuerdo con la Observación General 20 del Comité de Derechos Humanos, no admite limitación alguna⁶⁹, e incluso en situaciones excepcionales como las previstas en el artículo 4 del Pacto (situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente), “nada autoriza la suspensión de la cláusula del artículo 7, y las disposiciones de dicho artículo deben permanecer en vigor”⁷⁰. El Comité sostiene, además, que “no se puede invocar justificación o circunstancia atenuante alguna como pretexto para violar el artículo 7 por cualesquiera razones, en particular basadas en una orden recibida de un superior jerárquico o de una autoridad pública”⁷¹.

Dicho entendimiento se encuentra plasmado en el Convenio contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (art. 2) y en la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (arts. 4 y 5). Según ellos, no pueden invocarse como causales de justificación de la tortura, a saber: **1.** Circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna, estado de sitio o cualquier otra emergencia pública; **2.** Órdenes de funcionarios superior de autoridades públicas; **3.** La peligrosidad del detenido o penado, ni la inseguridad del establecimiento carcelario o penitenciario.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Tibi vs. Ecuador, sentencia del 7 de septiembre de 2004*, estableció también el carácter inderogable de la prohibición de tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes, conforme con siguiente razonamiento:

143. Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del *ius cogens*. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas⁷².

Dicho entendimiento fue reiterado en el *Caso Montero Aranguren y otros (retén de Catia) vs. Venezuela*, en el que la Corte señaló que el artículo 5 de la Convención consagra uno de los valores más fundamentales en una sociedad democrática: el derecho a la integridad personal, según el cual “toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”, y quedan expresamente prohibidos la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Añadió que con respecto a las personas privadas de libertad, el propio artículo 5.2 de la Convención establece que serán tratadas con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, y que de conformidad con el

⁶⁹ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20, óp. cit., tercer párrafo.

⁷⁰ *Ibíd.*

⁷¹ *Ibíd.*

⁷² Corte IDH, *Caso Tibi vs. Ecuador*, sentencia del 7 de septiembre de 2004 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 143. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf

artículo 27.2 de la Convención⁷³, este derecho forma parte del núcleo inderogable, pues se encuentra consagrado como uno de los que no puede ser suspendido en casos de guerra, peligro público u otras amenazas a la independencia o seguridad de los Estados Parte. En tal sentido, los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que sean tan pobres que no respeten la dignidad inherente del ser humano⁷⁴.

En el *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013, retomando el criterio del *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004, párr. 111; la Corte Interamericana estableció de manera clara que:

173. “[...] la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes están estrictamente prohibidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. **La prohibición de la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes es absoluta e inderogable**, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas. Además, la Corte ha señalado que las sanciones penales son una expresión de la potestad punitiva del Estado e “implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita” (Las negrillas nos corresponden).

4.2. La definición de tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes

Ni la Declaración Universal de Derechos Humanos, ni la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, como tampoco el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos contienen definición alguna de los conceptos sobre la tortura, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Sobre el particular, el Comité de Derechos Humanos, en la Observación General No. 20 señaló: “El Pacto no contiene definición alguna de los conceptos abarcados por el artículo 7, ni tampoco el Comité considera necesario establecer una lista de los actos prohibidos o establecer distinciones concretas entre las diferentes formas de castigo o de trato; **las distinciones dependen de la índole, el propósito y la severidad del trato aplicado**”⁷⁵. (Resaltado nuestro).

Entonces, conforme con el Comité, la distinción entre lo que es tortura, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, tendrá que ser observada atendiendo a la índole, el propósito y la severidad del trato aplicado. El Comité añade en la observación antes aludida que la prohibición enunciada en el artículo 7 se refiere no sólo a los actos que causan a la víctima dolor físico, sino

⁷³ El art. 27 de la CADH está referido a la suspensión de garantías, y señala en el párrafo 1: “En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado partes, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”. El segundo párrafo expresamente señala que “La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la nacionalidad) y 23 (Derechos Políticos), ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos”.

⁷⁴ Corte IDH, *Caso Montero Aranguren y otros (retén de Catia) vs. Venezuela*, óp. cit., párr. 85.

⁷⁵ Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 20*, óp. cit., párr. 4.

también a los que causen sufrimiento moral, y que la prohibición debe hacerse extensiva a los castigos corporales, incluidos los castigos excesivos impuestos por la comisión de un delito o como medida educativa o disciplinaria, subrayando que el artículo 7 protege, en particular, a los niños, a los alumnos y a los pacientes de los establecimientos de enseñanza y las instituciones médicas⁷⁶.

Añade el Comité que inclusive el confinamiento solitario prolongado de la persona detenida o presa puede equivaler a actos prohibidos por el artículo 7, y que inclusive en los casos de aplicación de la pena de muerte por los Estados Parte por los delitos más graves, dicha pena no sólo deberá estar limitada estrictamente, “sino que deberá ser ejecutada de manera que cause los menores sufrimientos físicos o morales posibles”⁷⁷.

Por otra parte, debe mencionarse que el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos expresamente prohíbe los experimentos médicos o científicos sin el libre consentimiento de la persona. Sobre el particular el Comité, en la Observación General No. 20 sostuvo que “se necesita una protección especial en relación con esos experimentos en el caso de las personas que no están en condiciones de dar un consentimiento válido, en particular de las sometidas a cualquier forma de detención o prisión. Estas personas no deben ser objeto de experimentos médicos o científicos que puedan ser perjudiciales para su salud”⁷⁸.

Conforme con el entendimiento del Comité de Derechos Humanos, la prohibición de tortura, otros tratos y penas crueles, inhumanas y degradantes se refieren a actos que causan dolor físico y sufrimiento moral. Están incluidos los castigos corporales o excesivos, impuestos por la comisión de un delito o como medida educativa o disciplinaria, el confinamiento solitario prolongado, tratándose de personas detenidas o presas, y la experimentación médica o científica realizada sin el libre consentimiento de la persona interesada.

Ahora bien, es la Declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes (1975), como la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984) y la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1985), las que otorgan una definición de lo que debe entenderse por tortura. Así, la Declaración, en el artículo 1 sostiene:

1. A los efectos de la presente Declaración, se entenderá por tortura todo acto por el cual un funcionario público, u otra persona a instigación suya, inflija intencionalmente a una persona penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras. No se considerarán tortura las penas o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de la privación legítima de la libertad, o sean inherentes o incidentales a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.
2. La tortura constituye una forma agravada y deliberada de trato o pena cruel, inhumano o degradante.

De acuerdo con la doctrina, los elementos de la definición de la tortura son los siguientes: un sujeto activo calificado, el elemento teleológico, la intención en el sujeto activo y un resultado, es decir, que

⁷⁶ *Ibíd.*, párr. 5.

⁷⁷ *Ibíd.*, párr. 6.

⁷⁸ *Ibíd.*, párr. 7.

la acción produzca sufrimiento, físico o mental en la víctima⁷⁹. Estos se pueden advertir en la Declaración. Así, el teleológico se refiere a la intención de obtener de la persona o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras; finalmente, en cuanto a la identidad del sujeto activo, éste debe ser un funcionario público u otra persona a instigación suya⁸⁰.

El segundo párrafo del artículo 1 de la Declaración expresa un elemento inicial de distinción entre tortura, trato o pena cruel, inhumana o degradante, al señalar que la tortura constituye una forma agravada y deliberada de trato o pena cruel, inhumana o degradante.

A su vez, el artículo 1 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, establece:

A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término tortura todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas o que sean inherentes o incidentales a éstas.

Como sostiene O'Donnell, la Convención, amplía la definición de lo que debe entenderse por tortura: con relación al elemento teleológico o subjetivo de la definición, el texto señala "o cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación", ampliando sustancialmente la definición. Además reconoce que la intención de coaccionar puede ser a la víctima o **a un tercero**. Con respecto a la identidad del sujeto activo, ésta se amplía a personas que actúan a instigación de un funcionario público o con el consentimiento o aquiescencia de un funcionario público, lo que resulta coherente y útil⁸¹.

Por su parte, la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, establece en el artículo 2:

Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.

Sobre esta definición, O'Donnell sostiene que es mucho más amplia que la contenida en la Convención

⁷⁹ Galdámez, Liliana. "La noción de tortura en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en *Revista CEJIL. Debates sobre Derechos Humanos y el Sistema Interamericano*. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r24796.pdf>

⁸⁰ O'Donnell, óp. cit., pág. 178.

⁸¹ *Ibíd.*

Universal, por cuanto el elemento subjetivo o teleológico prácticamente queda eliminado con la adición de las palabras “o con cualquier otro fin”, y el elemento referido al resultado, es decir la pena o sufrimiento producido en la víctima ya no es calificado de “grave”. Además, se incorpora a la definición un tipo de abuso que está totalmente ausente en la definición universal, a saber: las prácticas que, aún cuando no causen dolor, tienden a “anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental”⁸². Por último, si bien se elimina toda referencia a la identidad del sujeto activo en la definición de tortura, de acuerdo con el artículo 3 de la Convención, serán responsables del delito de tortura, **a)** Los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que pudiendo impedirlo no lo hagan, y **b)** Las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a) ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices; ampliando también de esta manera, al sujeto activo.

Ahora bien, debe precisarse que, en cuanto al resultado, es decir la gravedad o intensidad del sufrimiento, esto ha sido abordado a partir de dos contenidos: uno objetivo, referido a las circunstancias del caso concreto, y otro subjetivo que se analiza caso por caso, considerando las condiciones específicas de la víctima como su edad, salud, etcétera. Además puede variar en el tiempo lo que permite que un hecho, evolutivamente, pueda ser calificado de diferente manera.

La intencionalidad es un elemento que está presente en todas las convenciones internacionales. Ha sido entendida como la voluntad, intención o ánimo del sujeto activo de torturar o causar dolor, lo que, a contrario sensu, implicaría que aquellas conductas que son realizadas por el sujeto activo con una finalidad y que produzcan un resultado específico, pero sin “intención, no sean consideradas tortura, lo que no corresponde con el desarrollo jurisprudencial que, inclusive califica como prácticas de tortura las medidas de incomunicación y aislamiento”⁸³.

Elementos de la definición de tortura:



⁸² *Ibíd.*

⁸³ Galdámez, óp. cit.

4.3. Formas de tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes

Conforme se ha visto, la tortura puede ser física, pero también psicológica o moral y, conforme se verá, también puede ser sexual, como lo ha entendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Con relación a la tortura física**, el Comité de Derechos Humanos, en sus primeros años de actividad cuasi jurisdiccional, calificó ciertos hechos como tortura, y otros como malos tratos. Así, se conocían como tortura las prácticas infames como asfixia, colgadura, la aplicación de descargas eléctricas al cuerpo de las víctimas;⁸⁴ en tanto que otras formas de violencia como golpes y patadas fueron calificadas como trato cruel o inhumano, salvo que hubieren dejado secuelas permanentes. Asimismo, se calificó como trato cruel e inhumano el administrar palizas a un preso y dejarlo sin atención médica; también el asalto a un preso y las amenazas de muerte, en ambos casos, sin secuelas permanentes⁸⁵. Sin embargo, como anota O'Donnell, actualmente el Comité de Derechos Humanos no efectúa una distinción entre tortura y tratos crueles e inhumanos, sino que sólo tiende a determinar si tales hechos son violatorios o no del artículo 7⁸⁶. Así, se consideró como violación del artículo 7 la privación de alimentos y bebidas durante cuatro días, en otro caso también se consideró como lesionado el artículo 7 cuando a un preso le introdujeron agua en la nariz y lo obligaron a pasar la noche esposado a un mueble sin haberle proporcionado nada de beber durante ese periodo⁸⁷.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como anota Liliana Galdámez, ha tenido un desarrollo en el concepto de tortura, en el que se advierte una primera fase que se inicia con la sentencia del *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, de 1988, que se plantea por la desaparición forzada del estudiante Manfredo Velásquez, detenido en 1981 por las fuerzas armadas. La Corte condenó al Estado por la violación del derecho a la integridad (art. 5 de la Convención), derecho a la libertad personal (art. 7 de la Convención) y derecho a la vida (art. 4 de la Convención). Con respecto al derecho a la integridad personal, la Corte consideró que fue violado por tortura y trato cruel e inhumano. Así, con relación a la tortura, sostuvo que aunque no existió prueba directa,

(...) la mera circunstancia de que su secuestro y cautiverio hayan quedado a cargo de autoridades que comprobadamente sometían a los detenidos a vejámenes, crueldades y torturas, representa la inobservancia, por parte de Honduras, del deber que impone el artículo 1.1, en relación con los párrafos 1 y 2 del artículo 5 de la Convención. En efecto, la garantía física de toda persona y de que todo aquél que sea privado de su libertad sea tratado con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, implica la prevención razonable de situaciones virtualmente lesivas de los derechos protegidos.

Como se aprecia, se tuvo por probado el secuestro y tortura de Manfredo Velásquez; criterio que también fue asumido por el Comité de Derechos Humanos en el *Caso Barbarín Mojica vs. República Dominicana*, en la Comunicación 449/1991⁸⁸. En ella el Comité observó “con pesar y preocupación que el Estado parte no ha cooperado ni en relación con la admisibilidad ni con el fondo de la cuestión”, por lo que, sostiene, “debe prestarse debido crédito a las denuncias del autor en la medida en que han sido fundamentadas”. Señala en el párrafo 5.7:

⁸⁴ *Casos López c. Uruguay*, párrs. 2.3. y 13; *Sindic c. Uruguay*, párrs. 2.4 y 20; y *Estrella c. Uruguay*, párrs. 1.6. y 10. Citados por O'Donnell, óp. cit., pág. 180.

⁸⁵ Comité de Derechos Humanos, *Casos Bazzano c. Uruguay*, párr. 10, *Solórzano c. Venezuela*, párrs. 1.6, 1.7, 11 y 12; y *Caso M. Bailey c. Jamaica*, párr. 9.3. Citados por O'Donnell, óp. cit., pág. 180.

⁸⁶ *Ibíd.*

⁸⁷ *Ibíd.*

⁸⁸ Comité de Derechos Humanos, *Caso Barbarín Mojica c. República Dominicana*, Comunicación 449/1991. Disponible en español en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/spanish/449-1991.html>

5.7 Las circunstancias de la desaparición de Rafael Mojica incluidas las amenazas que se le hicieron, inducen a pensar muy justificadamente que fue torturado o sometido a tratos crueles e inhumanos. El Estado parte no ha presentado al Comité información alguna que permita eliminar esas unidades a tratos que representan una violación del artículo 7 del Pacto”. Hipótesis. Consciente del carácter de las desapariciones forzadas o involuntarias, el Comité cree poder llegar a la conclusión de que las desapariciones de personas van inseparablemente⁸⁹.

En el *Caso Loayza Tamayo vs Perú*, del 17 de septiembre de 1997, la Corte sostuvo que la infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes, **cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta**. Citó a continuación a la Corte Europea de Derechos Humanos para la que, aun en la ausencia de lesiones, los sufrimientos en el plano físico y moral, acompañados de turbaciones psíquicas durante los interrogatorios, pueden ser considerados como tratos inhumanos, lo que manifiesta el carácter degradante en un sentimiento de miedo, ansia e inferioridad, con el fin de humillar, degradar y de romper la resistencia física y moral de la víctima. Añadió que todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana que viola el artículo 5 de la Convención Americana. Finalmente, la Corte sostuvo que:

...los otros hechos alegados como la incomunicación durante la detención, la exhibición pública con un traje infamante a través de medios de comunicación, el aislamiento en celda reducida, sin ventilación ni luz natural, los golpes y otros maltratos como el ahogamiento, la intimidación por amenazas de otros actos violentos, las restricciones al régimen de visitas (...) constituyen formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 5.2. de la Convención Americana⁹⁰.

Conforme a lo anotado, la lesión del derecho a la integridad física puede tener diferentes grados: **desde la tortura, que constituye la figura agravada, hasta los tratos degradantes que la Corte identifica con el sentimiento de humillación que aquéllos provocan en la víctima**.

Liliana Galdámez identifica una segunda etapa en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que se inicia con el *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*, sentencia del 18 de agosto de 2000, en el que la Corte considera tortura a tratos que antes fueron concebidos como crueles e inhumanos, bajo el argumento que existe la **necesidad de una protección progresiva de los derechos humanos y la exigencia de una mayor firmeza para censurar las violaciones, al considerarse a la integridad personal y a la vida como valores fundamentales de las sociedades democráticas**⁹¹.

En esta Sentencia, entonces, la Corte “baja el umbral del dolor para los actos que considera tortura”⁹², señalando que el análisis tendrá que efectuarse caso a caso, combinando el elemento teleológico y la intensidad del sufrimiento para la definición de la tortura. En el *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*,

⁸⁹ *Ibíd.*

⁹⁰ Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, sentencia del 17 de septiembre de 1997 (Fondo), párrs. 57 y 58. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf

⁹¹ Corte IDH, *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*, *óp. cit.*. (La Corte sostiene en el párrafo 99: “En todo caso, la Corte Europea ha señalado recientemente que ciertos actos que fueron calificados en el pasado como tratos inhumanos o degradantes, no como torturas, podrían ser calificados en el futuro de una manera diferente, es decir, como torturas, dado que a las crecientes exigencias de protección de los derechos y de las libertades fundamentales, debe corresponder una mayor firmeza al enfrentar las infracciones a los valores básicos de las sociedades democráticas”.

⁹² Galdámez, *óp. cit.*

dará relevancia a la intensidad del sufrimiento como elemento delimitador entre la tortura y los tratos crueles e inhumanos⁹³, al señalar que

...los actos denunciados en el presente caso fueron preparados e infligidos deliberadamente, con el fin de (...) obtener información relevante para el Ejército. Según los testimonios recabados en el presente proceso, la supuesta víctima fue sometida a actos graves de violencia física y psíquica durante un prolongado periodo de tiempo con los fines antes mencionados y, así, puesta en un contexto de angustia y de sufrimiento físico intenso de modo intencional, lo que no puede calificarse sino como tortura, tanto física como psicológica⁹⁴.

El voto razonado a esta sentencia del juez Sergio García Ramírez señala importantes criterios de distinción entre la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanas o degradantes. Así sostiene:

7. La diferencia entre la tortura y los demás actos reunidos bajo el mismo artículo 5.2 de la Convención, **no puede hallarse en el carácter preordenado y deliberado de alguno de ellos, puesto que todos revisten estos rasgos, generalmente, ni en el propósito con que se infligen, que también pudiera ser común.** La descripción de la tortura, contenida en las convenciones sobre esta materia -la universal y la americana-, ofrece elementos que igualmente caracterizarían los tratos crueles o inhumanos. En otros términos, éstos pudieran diferenciarse de aquélla en la gravedad del sufrimiento causado a la víctima, en la intensidad del dolor -físico o moral- que se le inflige, en las características de la acción lesiva y de la reacción que ésta provoque en quien la padece⁹⁵. [Resaltado nuestro].

También cabe mencionar el *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, en el que la Corte consideró como trato cruel, inhumano y degradante y, por tanto, violatorio del derecho a la integridad personal de las víctimas, a las condiciones de detención en el retén de Catia. Así, la Corte hizo mención al hacinamiento, los servicios sanitarios y la atención médica de los internos, señalando que las personas recluidas vivían en condiciones de extremo hacinamiento y sobrepoblación. Se estima que el Retén contaba con una población carcelaria de entre 2.286 y 3.618 internos, cuando su capacidad máxima era para 900 reclusos; el espacio para cada interno era de 30 centímetros cuadrados; las celdas destinadas a albergar a los reclusos en la noche, a pesar de estar diseñadas para dos personas, acogían al menos a seis.

La Corte, cita al Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, que sostiene que una prisión sobrepoblada se caracteriza por un alojamiento antihigiénico y restringido, con falta de privacidad aun para realizar actividades básicas tales como el uso de las facilidades sanitarias; reducidas actividades fuera de la celda debido al número de internos que sobrepasan los servicios disponibles; servicios de salud sobrecargados; aumento de la tensión en el ambiente y por consiguiente más violencia entre los prisioneros y el personal penitenciario; concluyendo que el espacio de aproximadamente 30 centímetros cuadrados por cada recluso es a todas luces inaceptable y constituye en sí mismo un trato cruel, inhumano y degradante, contrario a la dignidad inherente del ser humano y, por ende, violatorio del artículo 5.2 de la Convención Americana⁹⁶.

Se identifica una tercera etapa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que se caracteriza

⁹³ *Ibíd.*

⁹⁴ Corte IDH, *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, sentencia del 25 de noviembre de 2000 (Fondo), párr. 158. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_70_esp.pdf.

⁹⁵ *Ibíd.*, párr. 7 (“Voto razonado”).

⁹⁶ Corte IDH, *Caso Montero Aranguren y otros (retén de Catia) vs. Venezuela*, *óp. cit.*, párrs. 89, 90 y ss.

por la consolidación de los criterios anteriores y un mayor desarrollo de otros aspectos como la tortura psicológica y la responsabilidad estatal por actos cometidos por terceros con la tolerancia o aquiescencia de los funcionarios públicos⁹⁷.

Así, en la Sentencia del Caso *Maritza Urrutia vs. Guatemala*, del 27 de noviembre de 2003, la Corte se pronuncia sobre la tortura psicológica, señalando que la prohibición contenida en la Convención comprende la tortura física y psicológica, y que con respecto a esta última se ha reconocido que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada “tortura psicológica”. Añade que de acuerdo a las circunstancias de cada caso en particular, algunos actos de agresión infligidos a una persona pueden calificarse como torturas psíquicas, particularmente los actos que han sido preparados y realizados deliberadamente contra la víctima para suprimir su resistencia psíquica y forzarla a auto-inculparse o a confesar determinadas conductas delictivas o para someterla a modalidades de castigos adicionales a la privación de la libertad en sí misma⁹⁸.

En el *Caso Cantoral Benavides vs Perú* también se desarrolló la tortura psicológica, y la Corte señaló que no sólo la violencia física, sino también aquella que produce un sufrimiento psíquico o moral agudo puede ser considerada como tortura, y recordó lo sostenido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en sentido que “es suficiente el mero peligro de que vaya a cometerse alguna de las conductas del artículo 3 de la Convención Europea para que pueda considerarse infringida la mencionada disposición, aunque el riesgo de que se trata debe ser real e inmediato. En concordancia amenazar a alguien con torturarlo quede constituir, en determinadas circunstancias, por lo menos un trato inhumano”. La Corte, luego cita al Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas que ha calificado la amenaza de hacer sufrir a una persona una grave lesión física como una tortura psicológica⁹⁹.

Efectivamente, el Comité de Derechos Humanos, en el Caso *Miguel Ángel Estrella c. Uruguay* (Comunicación 74/1980), calificó como tortura psicológica la amenaza a Miguel Ángel Estrella de “cortarle las manos con una sierra eléctrica a fin de obligarle a admitir que había realizado actividades subversivas”¹⁰⁰.

Un elemento fundamental, reconocido tanto por el Comité de Derechos Humanos como la Corte

⁹⁷ Galdámez, óp. cit.

⁹⁸ Corte IDH, *Caso Maritza Urrutia vs. Guatemala*, sentencia del 27 de noviembre de 2003 (Fondo, Reparaciones y Costas), párrs. 92 y 93. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_103_esp.pdf (Como antecedente, debe mencionarse al *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, que, recogiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, señaló que aun en ausencia de lesiones, los sufrimientos en el plano físico y moral, acompañado de turbaciones psíquicas durante los interrogatorios, pueden ser considerados tratos inhumanos. El carácter degradante se expresa en un sentimiento de miedo, ansia e inferioridad provocado con el fin de humillar, degradar y romper la resistencia física y moral de la víctima. En el caso concreto, la Corte consideró que María Loayza fue sometida a tratos crueles e inhumanos: Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, óp. cit.).

⁹⁹ Corte IDH, *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*, óp. cit. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_69_esp.pdf

¹⁰⁰ Comité de Derechos Humanos, *Caso Miguel Ángel Estrella c. Uruguay*, Comunicación 74/1980. (En el párrafo 8.3, el Comité señala: “El 15 de diciembre de 1977, cuando el autor estaba a punto de salir del Uruguay, él y su amigo Luis Bracony fueron secuestrados en su casa de Montevideo por unos 15 individuos fuertemente armados y vestidos de civil. Fueron llevados con los ojos vendados a un lugar donde reconoció las voces de Raquel Odasso y Luisana Olivera. Allí el autor fue sometido a graves torturas físicas y psicológicas, que incluían la amenaza de cortarle las manos con una sierra eléctrica, a fin de obligarle a admitir que había realizado actividades subversivas. Los resultados de esos malos tratos se hicieron notar durante mucho tiempo, en especial en los brazos y manos del autor”. Disponible en: <http://www.cprcentre.org/wp-content/uploads/2012/08/N8323197sp.pdf>)

Interamericana de Derechos Humanos, es la extensión de la calidad de víctima a los familiares. Así, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, ha sostenido que los familiares de personas desaparecidas deben ser consideradas como víctimas, entre otras violaciones, por malos tratos. Así, en el *Caso Quinteros c. Uruguay* (1983) el Comité sostuvo que comprendía el profundo pesar y la angustia padecida por la madre a consecuencia de la desaparición de su hija y la continua incertidumbre sobre su suerte y paradero, concluyendo que “tiene derecho a saber lo que ha sucedido a su hija. En ese sentido es también una víctima de las violaciones del Pacto, en particular del artículo 7, soportadas por su hija”¹⁰¹.

Por su parte, la Corte Interamericana también comprendió que el daño a la víctima directa se extiende a la familia, sin que exista necesidad de acreditar estos sufrimientos. Así, en el *Caso Cantoral Benavides vs. Perú* del 18 de agosto de 2000, la Corte sostuvo:

105. En cuanto a la alegada violación del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención en relación con los familiares del señor Cantoral Benavides, la Corte reconoce que la situación por la que atravesaron la señora Gladys Benavides de Cantoral y el señor Luis Fernando Cantoral Benavides, madre y hermano de la víctima, respectivamente, a raíz de la detención y encarcelamiento de ésta, les produjo sufrimiento y angustia graves, pero el Tribunal valorará los mismos a la hora de fijar las reparaciones necesarias en virtud de las violaciones comprobadas de la Convención Americana¹⁰².

En el mismo sentido, debe mencionarse la sentencia del *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, del 25 de noviembre de 2000, que recordó la jurisprudencia anterior de la Corte: la violación a la integridad física y moral de los familiares es una consecuencia de la desaparición forzada, y las circunstancias de dicha desaparición generan sufrimiento y angustia, además de un sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos¹⁰³. También se refirió a la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos que ha aceptado que cuando se violan derechos fundamentales de una persona, tales como el derecho a la vida o el derecho a la integridad física, las personas más cercanas a la víctima también pueden ser consideradas como víctimas. Valoró las circunstancias del caso, la gravedad del maltrato, el hecho de no contar con información oficial para esclarecer los hechos, así como la proximidad del vínculo familiar, las circunstancias particulares de la relación con la víctima, el grado en el cual el familiar fue testigo de los eventos relacionados con la desaparición, la forma en que el familiar se involucró respecto a los intentos de obtener información sobre la desaparición de la víctima y la respuesta ofrecida por el Estado a las gestiones incoadas¹⁰⁴.

Asimismo, en el *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004; la Corte estableció:

118. En cuanto a los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos, esta Corte ha señalado, en otras oportunidades, que éstos pueden ser, a su vez, víctimas. En el caso sub judice, la vulneración del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri es consecuencia directa de la detención ilegal y arbitraria de éstos el día 21 de junio de 1991; de los malos tratos y torturas sufridos por éstos durante su detención, y de la muerte de ambos aproximadamente una hora después de haber sido detenidos, así

¹⁰¹ Comité de Derechos Humanos, *Caso María del Carmen Almeida de Quinteros et. al. c. Uruguay*. Comunicación 107/1981. Disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/newscans/107-1981.html>

¹⁰² Corte IDH, *Caso Cantoral Benavides vs. Perú, sentencia del 18 de agosto de 2000* (Fondo). Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_69_esp.pdf.

¹⁰³ Corte IDH, *Caso Bámaca Velásquez* óp. cit., párr. 160.

¹⁰⁴ *Ibíd.*, párrs. 161 y 162.

como de la presentación oficial de los hechos como “un enfrentamiento con elementos subversivos”. Todo lo señalado generó en sus familiares inmediatos sufrimientos e impotencia ante las autoridades estatales, razón por la cual, en este caso, los familiares pueden ser considerados víctimas de tratos crueles, inhumanos y degradantes, en violación del artículo 5 de la Convención Americana.

Finalmente, es necesario hacer referencia a la violencia sexual como una forma de tortura, considerando, en especial, el maltrato brutal de hombres hacia mujeres, que van desde comentarios y alusiones obscenas, hasta exigir que se desvestan y se queden desnudas frente a un grupo de hombres, quienes, inclusive, pueden llegar a manosear a las mujeres y, finalmente a violarlas¹⁰⁵. Las formas de maltrato sexual no constitutivas de violación, son concebidas, en general como tortura psicológica, debido al trauma psicológico y los efectos que generan, toda vez que la connotación sexual en detención puede tener efectos devastadores sobre la mente, “y los torturadores lo saben”¹⁰⁶, pues, las mujeres son conscientes de la posibilidad de sufrir maltratos sexuales durante la detención y el interrogatorio, por lo que ante insinuaciones de este tipo se preguntan si el acoso puede llegar hasta la violación. Efectivamente, “todo maltrato sexual es traumático, pero por razones culturales y por todas las demás cuestiones ligadas al embarazo y la fecundidad, tiende a ser más traumático para las mujeres que para los hombres”¹⁰⁷.

La violación actualmente es reconocida como forma de tortura. En el sistema interamericano de derechos humanos corresponde citar el *Caso Raquel Mejía* en el que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que la violación perpetrada contra ella por miembros de la fuerza de seguridad constituía a la vez tortura y grave violación a su dignidad, honra e intimidad. Así, la Comisión inicia su análisis señalando que para que exista tortura deben conjugarse tres elementos:

1. Que se trate de un acto por el cual se inflige a una persona penas y sufrimientos físicos y mentales;
2. Que el acto sea cometido con un fin, y
3. Por un funcionario público o por una persona privada a instigación del primero.

Posteriormente, la Comisión analizó el caso, señalando que respecto al primer elemento, la violación es un abuso físico y mental que se perpetra como resultado de un acto de violencia, citando al Relator Especial contra la Tortura que ha señalado que la violación es uno de los varios métodos de tortura física, y que se la considera, además, como un método de tortura psicológica pues tiene por objeto, en muchos casos, no sólo humillar a la víctima sino también a su familia o comunidad. Añade la Comisión que la violación produce un sufrimiento físico y mental en la víctima, porque además de la violencia sufrida al momento que se perpetra, las víctimas habitualmente resultan lesionadas y, en algunos casos, quedan embarazadas. “El hecho de ser objeto de un abuso de esta naturaleza les ocasiona asimismo un trauma psicológico que resulta, por un lado, del hecho de ser humilladas y victimizadas y por el otro, de sufrir la condena de los miembros de su comunidad, si denuncian los vejámenes de las que fueron objeto”, concluyendo que Raquel Mejía fue víctima de violación, y en consecuencia de un acto de violencia contra su integridad que le causó “penas y sufrimientos físicos y mentales”¹⁰⁸.

La Comisión analiza luego el segundo elemento de la tortura referido a que debe haberse cometido el acto intencionalmente, es decir, con el fin de producir en la víctima un determinado resultado. Señala que la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura incluye, entre otros fines, el castigo personal y la intimidación, y concluye que Raquel Mejía fue violada con el objeto de castigarla

¹⁰⁵ Reyes, Hernán. “Las perores cicatrices no son siempre físicas: la tortura psicológica”, en *International Review of the Red Cross* (No. 867), septiembre de 2007, pág. 16-17.

¹⁰⁶ *Ibíd.*

¹⁰⁷ *Ibíd.*

¹⁰⁸ CIDH, *Informe No. 5/96, Caso 10.970, Perú*, 1 de marzo de 1996. Disponible en: <http://cidh.org/annualrep/95span/cap.III.peru10.970.htm>

personalmente y de intimidarla. Según surge de su testimonio, el individuo que la abusó sexualmente le manifestó que ella también había sido requerida como subversiva, al igual que su esposo. Le indicó que su nombre estaba en una lista de personas vinculadas con el terrorismo y finalmente, le previno que su amistad con una exfuncionaria del Gobierno anterior no le serviría de protección. En la segunda oportunidad, antes de marcharse, la amenazó con volver y violarla nuevamente. Raquel Mejía se sintió aterrorizada no sólo por su seguridad sino también por la de su hija que dormía en la otra habitación y por la vida de su esposo¹⁰⁹.

Con relación al tercer requisito de la definición de tortura, referido a que el acto debe haber sido perpetrado por un oficial público o por una persona privada a instigación del primero, la Comisión concluyó que el responsable de las violaciones de Raquel Mejía es un miembro de las fuerzas de seguridad que se hacía acompañar por un número importante de soldados.

Sobre la base de dichos razonamientos, y conjugándose los tres elementos de la definición de tortura, la Comisión concluyó que el Estado peruano es responsable de la violación al artículo 5 de la Convención Americana¹¹⁰.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso del Penal Castro Castro vs. Perú*, desarrolló por primera vez las implicancias del impacto de la violación contra las mujeres y dio pautas para el tratamiento de la violación sexual¹¹¹. Efectivamente, en la indicada Sentencia, la Corte consideró que la violación sexual, no implica necesariamente una relación sexual sin consentimiento, por vía vaginal, como se consideró tradicionalmente. Por violación sexual también debe entenderse actos de penetraciones vaginales o anales, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril¹¹². Se añadió:

311. La Corte reconoce que la violación sexual de una detenida por un agente del Estado es un acto especialmente grave y reprobable, tomando en cuenta la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente. Asimismo, la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que puede tener severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima “humillada física y emocionalmente” situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas.

312. Con base en lo anterior, y tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, este Tribunal concluye que los actos de violencia sexual a que fue sometida una interna bajo supuesta “inspección” vaginal dactilar (supra párr. 309) **constituyeron una violación sexual que por sus efectos constituye tortura**. Por lo tanto, el Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la Convención Americana, así como por la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la referida Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de la interna indicada en el Anexo 2 de víctimas de la presente Sentencia que para estos efectos forma parte de la misma.

313. La Relatora Especial de la ONU para la Violencia contra las Mujeres ha establecido, refiriéndose a la violencia contra las mujeres en el contexto de un conflicto armado, que la “[l]a agresión sexual a

¹⁰⁹ *Ibíd.*

¹¹⁰ *Ibíd.*

¹¹¹ CLADEM, *Los lentes de género en la justicia internacional-Tendencias de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos relacionada a los derechos de las mujeres*, Lima: CLADEM, 2011, pág. 90.

¹¹² Corte IDH, *Caso del Penal Castro Castro contra el Perú*, *óp. cit.*, párr. 310.

menudo se considera y practica como medio para humillar al adversario” y que “las violaciones sexuales son usadas por ambas partes como un acto simbólico”. Este **Tribunal reconoce que la violencia sexual contra la mujer tiene consecuencias físicas, emocionales y psicológicas devastadoras para ellas, que se ven agravadas en los casos de mujeres detenidas.** [Resaltado nuestro].

En la indicada Sentencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el párrafo 316, señaló: “En el análisis de la gravedad de los actos que puedan constituir tratos crueles, inhumanos o degradantes o tortura es preciso ponderar todas las circunstancias del caso, tales como la duración de los tratos, sus efectos físicos y mentales, y en algunos casos, el sexo, la edad y el estado de salud de la víctima, entre otros”¹¹³.

Este criterio de distinción fue utilizado en los casos de Inés Fernández Ortega y familiares y de Valentina Rosendo Cantú e hija, ambos contra México, en los que se calificó los actos de violación sexual perpetrados por agentes del Estado contra ellas como actos de tortura, haciendo el análisis de los requisitos de la tortura: intencionalidad (esto es, la comisión de la tortura con determinado fin o propósito) y el resultado (los severos sufrimientos físicos o mentales).

Con respecto al sufrimiento físico o mental severo, la Corte señaló:

112. Con el fin de analizar la severidad del sufrimiento padecido, la Corte debe tomar en cuenta las circunstancias específicas de cada caso. Para ello, se deben considerar las características del trato, tales como la duración, el método utilizado o el modo en que fueron infligidos los padecimientos, los efectos físicos y mentales que éstos pueden causar, así como las condiciones de la persona que padece dichos sufrimientos, entre ellos, la edad, el sexo y el estado de salud, entre otras circunstancias personales¹¹⁴.

Añadió:

114. Independientemente de lo anterior, la Corte ha establecido que un acto de tortura puede ser perpetrado tanto mediante actos de violencia física como a través de actos que produzcan en la víctima un sufrimiento psíquico o moral agudo. Adicionalmente, este Tribunal ha reconocido que la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que tiene severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima “humillada física y emocionalmente”, situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas. De ello se desprende que es inherente a la violación sexual el sufrimiento severo de la víctima, aun cuando no exista evidencia de lesiones o enfermedades físicas. En efecto, no en todos los casos las consecuencias de una violación sexual serán enfermedades o lesiones corporales. Las mujeres víctimas de violación sexual también experimentan severos daños y secuelas psicológicas y aun sociales¹¹⁵.

Finalmente, es importante hacer referencia a otros actos de naturaleza sexual, que no son propiamente constitutivos de violación. De acuerdo con el Estatuto de la Corte Penal Internacional y los documentos relacionados, la violencia sexual es todo acto de naturaleza sexual contra una o más personas o la imposición de realizar dichos actos tanto por la fuerza como a través de la amenaza de la fuerza o la coacción causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión

¹¹³ *Ibíd.*, párr. 316.

¹¹⁴ Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, sentencia del 31 de agosto de 2010* (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 112. Disponible en: www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_216_esp.doc

¹¹⁵ *Ibíd.*, párr. 114.

psicológica o el abuso de poder, o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento¹¹⁶.

El reconocimiento de dichos actos de naturaleza sexual, bajo el nombre de violencia sexual, fue realizado en el *Caso del Penal Castro Castro contra el Perú*, en el que la Corte se pronunció sobre la desnudez forzada a la que fueron sometidos los internos, señalando que éstos fueron víctimas de un trato violatorio de su dignidad personal, añadiendo posteriormente que dicho trato, con relación a las mujeres se constituye en trato cruel, conforme con los siguientes razonamientos:

306. (...) Dicha desnudez tuvo características especialmente graves para las seis mujeres internas que se ha acreditado que fueron sometidas a ese trato. Asimismo, durante todo el tiempo que permanecieron en ese lugar a las internas no se les permitió asearse y, en algunos casos, para utilizar los servicios sanitarios debían hacerlos acompañadas de un guardia armado quien no les permitía cerrar la puerta y las apuntaba con el arma mientras hacían sus necesidades fisiológicas (...) El Tribunal estima que estas mujeres, además de recibir un trato violatorio de su dignidad personal, también fueron víctimas de violencia sexual, ya que estuvieron desnudas y cubiertas con tan solo una sábana, estando rodeadas de hombres armados, quienes aparentemente eran miembros de las fuerzas de seguridad del Estado. Lo que califica este tratamiento de violencia sexual es que las mujeres fueron constantemente observadas por hombres. La Corte, siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, considera que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.

307. La Corte hace notar el contexto en el que fueron realizados dichos actos, ya que las mujeres que los sufrieron se hallaban sujetas al completo control del poder de agentes del Estado, absolutamente indefensas, y habían sido heridas precisamente por agentes estatales de seguridad.

308. El haber forzado a las internas a permanecer desnudas en el hospital, vigiladas por hombres armados, en el estado precario de salud en que se encontraban, constituyó violencia sexual en los términos antes descritos, que les produjo constante temor ante la posibilidad de que dicha violencia se extremara aún más por parte de los agentes de seguridad, todo lo cual les ocasionó grave sufrimiento psicológico y moral, que se añade al sufrimiento físico que ya estaban padeciendo a causa de sus heridas. Dichos actos de violencia sexual atentaron directamente contra la dignidad de esas mujeres. **El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la Convención Americana, en perjuicio de las seis internas que sufrieron esos tratos crueles...** [Resaltado nuestro].

¹¹⁶ CLADEM, óp. cit., pág. 99.

En esa misma línea, la Corte Interamericana ha seguido este criterio expansivo para consideración de la tortura. Por ejemplo, en el *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2013, párr. 348; la Corte llegó a considerar que los “manoseos” sexuales en circunstancias de violación de derechos humanos representan actos de tortura.

La tortura puede ser:



Para diferenciar los tratos crueles, inhumanos y degradantes de la tortura, deben ponderarse todas las circunstancias del caso, tales como la duración de los tratos, sus efectos físicos y mentales y, en algunos casos, el sexo, la edad y el estado de salud de la víctima.

Deberá considerarse la gravedad del sufrimiento causado a la víctima, la intensidad del dolor —físico o moral— que se inflige, las características de la acción lesiva y de la reacción que ésta provoque en quien la padece.

Debe tomarse en cuenta, como señala la Corte IDH, la necesidad de una protección progresiva de los derechos humanos y la exigencia de una mayor firmeza para censurar las violaciones, al considerarse a la integridad personal y la vida como valores fundamentales de una sociedad democrática.

El daño a la víctima directa se extiende a su familia. Se entiende que ésta es víctima de tratos crueles, inhumanos y degradantes, violatorios del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención.

5. La protección del derecho a la integridad personal y la prohibición de tortura, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes en el ámbito interno

El artículo 15.I de la CPE establece que toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual, y que nadie será torturado ni sufrirá tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes, y añade que no existe la pena de muerte. El segundo párrafo señala que todas las personas, en particular las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad; y el párrafo tercero, que el Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género y generacional, así como toda acción u omisión que tenga por objeto degradar la condición humana, causar muerte, dolor y sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado.

Los derechos anotados deben ser respetados y garantizados por el Estado con relación a los privados de libertad, en mérito de lo previsto por el artículo 73 de la CPE —tantas veces citado en este texto— que establece que toda persona sometida a cualquier forma de privación de libertad será tratada con el debido respeto a su dignidad humana. El artículo 74 dispone que es responsabilidad del Estado la reinserción social de las personas privadas de libertad, velar por el respeto de sus derechos, y su

retención y custodia en un ambiente adecuado. Estas normas ratifican la posición de garante que tiene el Estado frente a las personas privadas de libertad.

La tortura está tipificada en el artículo 295 del CP, bajo el nombre de “Vejaciones y torturas”, con el siguiente texto:

Será sancionado con privación de libertad de seis (6) meses a dos (2) años, el funcionario que vejare, ordenare o permitiere vejear a un detenido.

La pena será de privación de libertad de dos (2) a cuatro (4) años, si le infligiere cualquier especie de tormentos o torturas.

Si éstas causaren lesiones, la pena será de privación de libertad de dos (2) a seis (6) años; y si causaren la muerte, se aplicará la pena de presidio de (10) diez años.

El tipo penal “Vejaciones y torturas” ha sido observado por el Comité contra la Tortura, en las Observaciones finales sobre el segundo informe del Estado Plurinacional de Bolivia, adoptadas por el Comité en su 50o. periodo de sesiones (6 al 31 de mayo de 2013)¹¹⁷. El Comité manifestó su preocupación por que el Estado boliviano no hubiera tipificado todavía el delito de tortura conforme con lo dispuesto por la Convención, pese a sus anteriores recomendaciones, según las cuales,

...el Estado parte debe incorporar a su legislación penal una definición de tortura que abarque todos los elementos que figuran en el artículo 1 de la Convención. La legislación penal debería enunciar claramente el propósito del delito de tortura, estipular las circunstancias agravantes, incluir la tentativa de tortura, así como los actos realizados para intimidar o coaccionar a una persona o a un tercero y los cometidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia¹¹⁸.

Añadió que el Estado debería velar por que tales delitos se castiguen con penas adecuadas que tengan en cuenta su grave naturaleza, de conformidad con lo establecido en el párrafo 2 del artículo 4 de la Convención. El Comité señala que si bien toma nota de la existencia de un anteproyecto de reforma del Código Penal que plantea la modificación del artículo 295 (vejaciones y torturas), considera que la redacción actual de dicho anteproyecto presenta carencias importantes, al no incluir el propósito de la conducta en el tipo básico del delito y considerar los motivos para infligir tortura como circunstancias agravantes; que el anteproyecto, tal y como está formulado, no contempla los actos de tortura realizados para intimidar o coaccionar a un tercero ni aquellos cometidos por una persona, distinta de un funcionario, en el ejercicio de funciones públicas¹¹⁹.

Igual observación fue efectuada en el Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre las actividades de su oficina en el Estado Plurinacional de Bolivia, correspondiente al año 2013, que señaló:

72. La asamblea legislativa aún no ha modificado el tipo penal de tortura contemplado en el artículo 295 del Código Penal, que no está conforme a los estándares internacionales tanto en lo que se refiere a los elementos del delito, como a su sanción¹²⁰.

¹¹⁷ Comité Contra la Tortura, *Observaciones finales sobre el segundo informe del Estado Plurinacional de Bolivia, adoptadas por el Comité en su 50o. periodo de sesiones (6 al 31 de mayo de 2013)*. Disponible en: http://www.derechoshumanosbolivia.org/archivos/biblioteca/cat_bolivia.pdf

¹¹⁸ *Ibíd.*

¹¹⁹ *Ibíd.*

¹²⁰ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre las actividades de su oficina en el Estado Plurinacional de Bolivia*. Disponible en:

Es pues ineludible que se modifique el tipo penal previsto en el artículo 295 del CP, a efecto que cumpla con los estándares internacionales que han sido explicados en el presente texto, pues conforme lo señaló el Comité contra la tortura, su tipificación autónoma tiene un valor preventivo fundamental, que no se logra con la redacción actual del tipo penal y las mínimas sanciones establecidas en él.

Ahora bien, en cuanto a la tortura en los establecimientos penitenciarios, el artículo 5 de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión señala que en los establecimientos penitenciarios prevalecerá el respeto de la dignidad humana, de las garantías constitucionales y de los derechos humanos. Queda prohibido todo trato cruel, inhumano o degradante. Añade que quien ordene, realice o tolere tales conductas, será pasible de las sanciones previstas en el Código Penal, sin perjuicio de otras que le correspondan.

La jurisprudencia constitucional, sobre la base de las normas constitucionales antes citadas, pronunció la SC 1891/2011-R, del 7 de noviembre, en la que señaló que el derecho a la integridad personal es un derecho inherente a la persona, e implica la preservación física, psíquica y sexual de toda persona, así como el reconocimiento de la dignidad inherente al ser humano y, por lo tanto, se traduce en el derecho a no ser víctima de ningún dolor o sufrimiento físico, psicológico o agresión sexual:

- La integridad física hace referencia a la plenitud corporal del individuo, por ello toda persona tiene derecho a ser protegida contra agresiones que puedan provocar lesiones en su cuerpo, causándole dolor físico o daño a su salud.
- La integridad psicológica ésta referida al conjunto de facultades intelectuales y emocionales; su inviolabilidad se relaciona con el derecho a no ser obligado o manipulado mentalmente contra su voluntad.
- Finalmente, la integridad sexual está referida a la protección al derecho de las personas a tener capacidad para expresarse válidamente, a tener un libre y consciente trato sexual o a no tenerlo contra su voluntad...

La misma Sentencia, con relación a la conjunción entre el derecho a la vida y el derecho a la integridad, sostuvo:

Si, por un lado, resulta evidente que el derecho a la vida es el antecedente o supuesto ontológico sin el cual los restantes derechos, fundamentales o no, no tendrían existencia posible, por otro lado nos encontramos con que el derecho a la integridad personal, en su triple dimensión física, psicológica y sexual, opera como su complemento ineludible en cuanto garantiza la plena inviolabilidad del ser humano y sienta las bases de su construcción individual y social.

La protección de ambos derechos, como derechos humanos implica el reconocimiento de una exigencia reconocida positivamente tanto por el ordenamiento jurídico nacional como internacional. El reconocimiento como derechos fundamentales de la vida e integridad física, psicológica y sexual implica su consideración como derechos humanos, más la garantía que les concede el ordenamiento jurídico en la consagración en una norma de rango superior como es la Constitución Política del Estado, los convierte en derechos dotados de mayores garantías.

Los derechos a la vida e integridad física, psicológica y sexual, imponen al legislador el deber de

adoptar las medidas necesarias para la protección de dichos bienes, al tratarse como se expresó anteriormente, de derechos básicos.

Bajo las mismas consideraciones, el Tribunal Constitucional Plurinacional resolvió una acción de inconstitucionalidad abstracta, a través de la Sentencia 0079/2015, por la cual determinó que no es posible establecer sanciones disciplinarias que involucren tortura, partiendo de que toda sanción debe estar acorde a la dignidad humana. En esta acción el Tribunal consideró que los castigos disciplinarios de "Calabozo de 1 a 3 noches" para caballeros cadetes de los Colegios Militares del Ejército, de Aviación y de la Armada"; y, "Arresto de hasta 15 días de calabozo" para alumnos de institutos, soldados y marineros, son contrarios a derechos y no guardan armonía con la dignidad humana, siendo que el calabozo no es un ambiente que reúna las condiciones para detención por períodos de hasta quince días inclusive, al no tener las condiciones mínimas que señala la normativa internacional.

Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el derecho a la vida, a la integridad personal y, dentro de ésta la prohibición de torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes son protegidos a través de la acción de libertad, conforme lo entendió la SC 0044/2010-R. Al analizar las características de la acción de libertad, concretamente la inmediatez, sostuvo que la posibilidad que tiene el juez o tribunal de garantías de acudir al lugar de la detención es fundamental para comprobar las condiciones en que la persona se encuentra privada de libertad, **"especialmente cuando existe denuncia de torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, o si se ha vulnerado el derecho a la integridad física o existe amenaza a su vida"**.

En el mismo sentido, debe citarse a la SC 476/2011-R, del 18 de abril, reiterada por la SCP 1579/2013, que sostuvo que de acuerdo al nuevo alcance de la acción de libertad, ésta no sólo protege el derecho a la libertad física, sino también el derecho a la vida y el derecho a la integridad personal, para la protección de la persona contra **la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, estableciendo como obligación del representante del Ministerio Público la certificación sobre el estado físico en que fue encontrado el imputado luego de su aprehensión**, conforme con siguiente razonamiento:

...en cumplimiento de los principios de legalidad, objetividad y responsabilidad del Ministerio Público (art. 225.II de la CPE); los fines y funciones esenciales del Estado, entre ellas, garantizar la protección e igual dignidad de las personas y el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Constitución (art. 9.1) y 2), y las normas contenidas en el art. 299 del CPP que señalan que el fiscal deberá controlar las condiciones físicas del imputado y el respeto estricto de todos sus derechos, es preciso que los representantes del Ministerio Público dejen constancia, en acta u otro documento (certificado médico forense), del estado físico en que encontraron al imputado luego de su aprehensión -sea por particulares o funcionarios policiales- **para que se sigan las acciones correspondientes contra los presuntos autores de los actos lesivos a la integridad física o personal del detenido o aprehendido.**

Dicho documento deberá ser presentado de manera obligatoria al juez cautelar, quien como se tiene señalado ampliamente, **ejerce el control del respeto a los derechos y garantías del imputado**, y deberá ser solicitado al fiscal por el juez o tribunal de garantías cuando se denuncien torturas o vejámenes -sin perjuicio de acudir al lugar de detención para verificar las condiciones de la privación de libertad, conforme establece el art. 126.I de la CPE- con la finalidad de que dicho Tribunal y, en revisión, este Tribunal Constitucional, pueda contar con los elementos de prueba necesarios para pronunciarse sobre la supuesta lesión al derecho a la integridad física o personal y la amenaza del derecho a la vida. [Resaltado nuestro].

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la vía idónea para denunciar las lesiones al derecho a la libertad física cuando se agraven las condiciones de detención, es la acción de libertad correctiva o hábeas corpus correctivo, conforme sostienen las SSCC 1579/2004-R y 0044/2010-R, reiteradas por la SCP 1005/2012 y 176/2014. Esta última sentencia que estableció que la finalidad de este tipo de acción de libertad “es impedir que las condiciones de detención se agraven o emplacen su condición, sea por tortura, vejámenes; tratos degradantes”, pues de lo que se trata, precisamente, es corregir las agravantes de las condiciones de reclusión de los que se encuentran restringidos de su libertad, que agravan ilegítimamente su detención, violando su condición humana, garantizándose así el trato humano al detenido.

También la SCP 1005/2012, del 5 de septiembre, expresamente señaló que la acción de libertad también procede ante la amenaza o acto lesivo del derecho a la vida, a la integridad física y psicológica, o del derecho a la salud de las personas privadas de libertad, o en los casos en que, por acción u omisión, se viole o amenace el derecho al trato digno, o se produzcan tratos inhumanos o degradantes. En el marco de las consideraciones antes señaladas, la SCP 176/2014, del 30 de enero, fue pronunciada dentro de una acción de libertad en la que los accionantes, detenidos preventivamente en el Centro de Rehabilitación de Santa Cruz “Palmasola”, denunciaron que sufrieron una golpiza y vejaciones por parte de funcionarios policiales del penal, y que se encontraba en riesgo su vida e integridad física, por cuanto luego de ser golpeados fueron amenazados de muerte para una próxima oportunidad. El Tribunal Constitucional Plurinacional sostuvo que si bien los accionantes no acreditaron la golpiza y malos tratos que sufrieron por parte de los funcionarios policiales del penal a través de certificados médicos forenses, el juez de garantías, en la audiencia pública de la acción de libertad, “constató personal y objetivamente los moretones y golpes que les fueron exhibidos por algunos de los accionantes”, motivo por el cual era innecesario condicionar lo afirmado en la demanda a la presentación de certificaciones del médico forense; apoyando esta afirmación, además, en el informe del demandado, del que se infirió que ante una supuesta planificación de fuga preparada por los accionantes

(...) se adoptaron las medidas de seguridad, las que si bien deben ser aplicadas, de ninguna manera éstas se traducirán en malos tratos ni golpes ejercidos con violencia contra la humanidad de los presuntos autores, quienes si tienen restringido su derecho a la libertad por encontrarse detenidos, sus demás derechos fundamentales como a la vida, a la dignidad y otros, gozan del respeto y protección que les reconoce el orden constitucional vigente y los instrumentos internacionales, teniendo presente que de ser cierto que estaban preparando su fuga, el sistema penal y penitenciario tienen mecanismos sancionatorios para ese hecho, los que no constituyen someterlos a una golpiza que como se ha referido precedentemente, les ocasiona lesiones que pongan en riesgo su vida o afecten su salud e integridad, en consideración que no obstante de estar privados de su libertad dentro de procesos penales seguidos en su contra, el Estado como sus operarios y la Policía tiene la obligación de no agravar la situación del privado de libertad, así como de respetar tanto su vida como su integridad física, lo que en el caso presente se ha omitido, por cuanto ante una supuesta planificación de fuga han atentado contra el derecho primario de los accionantes, inclusive llegando más allá al amenazarles con quitarles la vida en otra oportunidad, actuación que no se justifica ni aún por “un exceso de celo funcionario”, conculcando con esa actitud el derecho a la vida y a la dignidad de los actores, lo que determina se conceda la tutela solicitada, mediante esta acción constitucional que ha sido dirigida contra el Gobernador del penal, quien como autoridad superior es quien debe velar porque sus funcionarios e inferiores actúen respetando la vida e integridad física, como la dignidad de las personas privadas de libertad en el recinto penitenciario de Palmasola, y en caso de no hacerlo aplicarles las sanciones previstas al efecto.

El Tribunal Constitucional Plurinacional, luego de aprobar la concesión de la tutela, dispuso que el

Gobernador del Centro de Rehabilitación de Santa Cruz “Palmasola”, inicie la inmediata investigación contra los funcionarios policiales que intervinieron en los hechos denunciados, a efecto de imponerles la sanción que el caso amerita.

También cabe mencionar la SCP 2303/2012, del 16 de noviembre, pronunciada dentro de una acción de libertad en la que el accionante denunció la amenaza a sus derechos a la vida e integridad personal, porque pese a que solicitó que las audiencias sean realizadas en la cárcel pública de San Pedro, la autoridad judicial demandada no dio curso a su solicitud, no obstante de que cada vez que concurre a las audiencias programadas es objeto de agresiones verbales y amenazas por parte de un grupo de personas.

El Tribunal Constitucional Plurinacional, luego de citar las normas contenidas en el artículo 119 del CPP, que establece la posibilidad de que una audiencia pueda ser llevada a cabo en otro lugar que no sea el juzgado, señaló:

...el objeto de que las audiencias se efectúen en dependencias del recinto penitenciario tienen su origen en el resguardo a la integridad física y consecuentemente a la vida del accionante; puesto que como manifiesta en la demanda es objeto de agresiones verbales y amenazas que no pueden ser permitidas, dado que se trata de un ser humano que se encuentra privado de libertad, pero no por ello pueden desconocerse los derechos inherentes a su persona.

Pese a dicha afirmación, el Tribunal Constitucional Plurinacional entendió que la negativa del juez demandado de celebrar la audiencia en el penal de San Pedro no lesionó los derechos a la vida e integridad del accionante, “puesto que dicha determinación no originó que en su contra se generen las agresiones aducidas, puesto que el demandado se limitó a emitir una determinación sustentada en la sana crítica”, sino que quien amenazó contra la vida e integridad del accionante fue “el conglomerado de personas que se instaló en las inmediaciones del lugar de celebración de las diferentes audiencias sustanciadas dentro del proceso penal instaurado en su contra”. Pese a lo señalado, el Tribunal concluyó que correspondía a la autoridad demandada adoptar medidas que efectivicen el resguardo de la integridad física y de la vida del ahora accionante, toda vez que “existen derechos inmanentes de las personas, de los que también gozan los privados de libertad”.

Un caso emblemático vinculado con un trato cruel, inhumano y degradante es el contenido en la SCP 1220/2012, del 6 de septiembre, pronunciada también dentro de una acción de libertad en la que la accionante alegó que como emergencia de la ejecución de un mandamiento de aprehensión por haber sido declarada rebelde dentro de un proceso penal, fue aprehendida el 17 de junio de 2012 y recién trasladada a Trinidad después de cuatro días, para luego, el 27 del mismo mes y año, a la localidad de Guayaramerín donde se sustancia el proceso penal, sin que se le hubiera puesto a disposición del juez cautelar. Denunció que estuvo tres días sin comer, pasando frío y sin que los funcionarios policiales le hubieran dado la oportunidad de cambiarse de ropa.

La sentencia que se comenta, luego de reiterar la jurisprudencia sobre la acción de libertad y las denuncias de violación de los derechos fundamentales a la integridad personal (física, psicológica o sexual) de las personas privadas de libertad, señaló que la acción de libertad inestructiva es la vía idónea para la tutela del derecho a la vida y el derecho a la integridad personal, cuya garantía normativa es la prohibición de tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes, en aquellos supuestos de desaparición forzada de personas o cuando las personas se encuentren privadas de libertad. Se basó, además, en la Opinión Consultiva OC-8/87, del 30 de enero de 1987, en la que la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que, la función del hábeas corpus es esencial como “medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su

desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”¹²¹.

Posteriormente, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la Sentencia que se comenta, analizó si “el hecho de que un ser humano privado de libertad pase hambre constituye un trato cruel inhumano, degradante o humillante y, por ende, viola su derecho a la integridad personal (física o psicológica) conforme al artículo 15.I de la CPE”. En ese cometido, el Tribunal señaló:

...desde una interpretación sistemática y teleológica se tiene que el respeto a la dignidad humana consagrada en el art. 22 de la CPE -en su dimensión individual- conforme lo dispone el art. 8.II de la Norma Fundamental, es un valor supremo y fin en el que sustenta el Estado, además que constituye la base del ejercicio de todos los derechos fundamentales, los que no se pierden ni pueden ser restringidos como consecuencia de la privación de libertad en cualesquiera de sus formas (arresto, aprehensión, detención preventiva, condena penal, etc.), por el contrario, estos permanecen en vigencia y tienen eficacia plena, debido a que las personas no pierden su condición humana o su dignidad por el hecho de estar privadas de libertad. **En ese orden de ideas, es posible concluir que el hecho de que una persona privada de libertad pase hambre viola su integridad física y psicológica y se constituye un trato cruel inhumano conforme lo dispone el art. 15.I de la CPE.**

Del mismo, desde una interpretación conforme con los tratados internacionales sobre Derechos Humanos (arts. 13.IV y 256 de la CPE), que forman parte del bloque de constitucionalidad, conjuntamente la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (SC 0110/2010-R de 10 de mayo), y la interpretación pro persona, o pro homine contenida en iguales normas constitucionales se tiene que **permitir por acción u omisión que una persona privada de libertad pase hambre equivale a un castigo corporal y constituye un trato cruel e inhumano.** En efecto, el art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), garantiza el derecho a una alimentación adecuada como componente del derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado. El numeral 2 de este artículo, a su vez dispone que los Estados Partes reconocen el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre. Siendo el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General 12 del año 1999, que desarrolla con más detalle el derecho a una alimentación adecuada. Específicamente, la regla 20 de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos exige lo siguiente: a) Todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas; y, b) Todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite.

Conforme a las normas constitucionales e internacionales sobre derechos humanos glosadas y a la jurisprudencia comparada, se tiene que las personas privadas de libertad deben tener garantizados alimentos adecuados y, por tanto, no sufrir de hambre, debido a que es como emergencia de la persecución penal que han sido privados de la oportunidad de satisfacer por sí mismos sus necesidades básicas, lo contrario, constituye tratos crueles e inhumanos que violan la integridad personal física y psicológica del privado de libertad (art. 15.I de la CPE) y, por ende, abre el ámbito de protección de la acción de libertad instructiva directamente correspondiendo analizar el fondo de la denuncia, es decir no se aplica la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad, conforme lo entendió la SC 0008/2010 de 6 de abril y fue reiterada por la SC 0476/2011 de 18 de abril, entre otras.

El Tribunal, analizando el caso concreto, sostuvo que si bien el informe del policía escolta del

¹²¹ En igual sentido, los casos Castillo Páez, del 3 de noviembre de 1997, y Neira Alegría, del 19 de julio de 1995.

departamento de Beni al fiscal de Materia señaló que la aprehendida no presentaba problemas físicos y tampoco hubo ningún percance durante el viaje, y que el tribunal de garantías en la audiencia de la acción de libertad no evidenció ningún problema físico visible de la accionante, no es menos evidente que los supuestos tratos crueles e inhumanos proferidos a una persona privada de libertad traducidos en la supuesta no proporción de alimento generando hambre en el privado de libertad, resulta difícil de percibir a simple vista, como podría ser por ejemplo la existencia de marcas o huellas por supuestas torturas y vejámenes; de lo que se concluye que al no poder constatar las supuestas lesiones al derecho a la integridad personal (física o psicológica) por haber permitido las autoridades policiales por acción u omisión que una persona privada de libertad pase hambre infringiendo un castigo corporal que constituye como se desarrolló ampliamente un trato cruel e inhumano, este Tribunal Constitucional Plurinacional, únicamente puede disponer que se remita antecedentes al Ministerio Público para su investigación posterior.

También cabe mencionar la SCP 0183/2013, del 27 de febrero, que resolvió una acción de libertad en la que la accionante alegó que vulneraron sus derechos a la libertad, a la vida y a la integridad física, debido que, entre otras causas, se encontraba recluida en el centro penitenciario en el pabellón de varones y que inclusive tenía que compartir el sanitario con ellos. El Tribunal Constitucional entendió que las situaciones descritas agravaban su situación de detenida preventivamente, conforme con el siguiente razonamiento:

...una vez dispuesto su traslado del Centro de Orientación Femenino de La Paz al penal de “San Pedro” de Oruro, ingresada en el mismo en septiembre de 2011, desavenencias y desinteligencias con las internas de dicho penal, ocasionaron que las reclusas determinen su expulsión; circunstancia por la cual, se dispuso sea trasladada al régimen cerrado en el pabellón de varones con los que también hubiere tenido problemas similares; de lo que se infiere que evidentemente, al encontrarse la interna en el pabellón de varones e inclusive ingresar a baños o sanitarios de ellos, se agravó su situación de detenida preventiva, aspecto que fue puesto en conocimiento tanto del Director del penal como al Juez de Ejecución Penal, y no obstante ello, su situación no cambió hasta la fecha de interposición de esta acción de libertad, lo que es atribuible a la autoridad demandada, quien a pesar de haber asumido la Dirección del penal cuando ya se encontraba interna la representada del accionante, debió tomar los recaudos necesarios para la protección de la reclusa, cuya integridad física e inclusive su vida estuvo en peligro, pues al encontrarse en el indicado pabellón, pudo ser objeto de daños irreparables e inclusive agresiones que hubieren mellado su dignidad e imagen, lo que se refleja del informe del demandado quien afirmó que ingresaba al sanitario con escolta, lo que no condice con el derecho que tienen los reclusos y que está reconocido no sólo en el orden constitucional que en su art. 74.I, determina que es responsabilidad del Estado velar por el respeto de los derechos de las personas privadas de libertad; sino también por instrumentos internacionales, más aún tratándose como en este caso, de una interna mujer que por su condición, también goza de protección constitucional y jurídica.

Por su parte, está la SCP 1005/2012, del 5 de septiembre, pronunciada dentro de una acción de libertad en la que el accionante denunció que fue detenido por cinco horas aproximadamente en el Módulo Policial del Plan 3000 de Santa Cruz, por las autoridades policiales demandadas, quienes lo insultaron, golpearon, lo metieron a un automóvil y le introdujeron una linterna en el ano, pese a sus gritos de dolor. El Tribunal Constitucional Plurinacional concedió la tutela solicitada al constatar, de acuerdo con el certificado médico forense, que efectivamente existió una lesión denunciada, remitiendo antecedentes al Ministerio Público y al Comando General de la Policía objeto de la investigación correspondiente.

También debe mencionarse la SCP 1127/2013-L, del 30 de agosto, pronunciada también dentro de

una acción de libertad, en la que los accionantes denunciaron la lesión de sus derechos a la vida, a la integridad y a la dignidad, a la prohibición de violencia física y psicológica contra las mujeres y los adultos mayores: las autoridades originarias de una comunidad determinaron la expulsión de los accionantes de la comunidad, y para efectivizar dicha determinación, se dirigieron a su domicilio, sacándolos a la fuerza y llevándolos amarrados a la iglesia del pueblo, donde los amenazaron con que los quemarían vivos por no lograr sus firmas en el acta de retiro de forma voluntaria, y finalmente tomaron posesión de las sayañas¹²² de toda su familia.

El Tribunal Constitucional Plurinacional, analizando el caso concreto, señaló que las autoridades originarias demandadas negaron la existencia de violencia física contra los accionantes,

...sin embargo, cursan certificados médico forenses de 12 de enero de 2011, de Benita Ichuta Ichuta y Feliciano Ichuta Aspi que la desvirtúan (...) documento que junto a los informes policiales de 10 y 12 de enero de ese mismo año (...) se concluye que se ejerció violencia sobre los ahora accionantes, en el intento de hacer cumplir las determinaciones asumidas por la Comunidad Yauriri-San Juan, situación que no debió ocurrir en razón a que el art. 192.II de la CPE, establece: “Para el cumplimiento de las decisiones de la jurisdicción indígena originario campesina, sus autoridades podrán solicitar el apoyo de los órganos competentes del Estado” (las negrillas son nuestras); asimismo, el art. 15 de la Ley de Deslinde Jurisdiccional establece: “La jurisdicción indígena originaria campesina, la ordinaria, la agroambiental y las demás jurisdicciones legalmente reconocidas, tienen el deber de cooperarse mutuamente, para el cumplimiento y realización de sus fines y objetivos”.

El Tribunal concluyó que:

“(...) el uso de la coacción por parte de las autoridades demandadas no puede ser admitido pues el sistema jurídico nacional, a partir de nuestra Ley Fundamental, les proporciona los mecanismos necesarios para el cumplimiento de sus propias determinaciones a través de la cooperación de las demás jurisdicciones, que dicho sea de paso no pueden revalorar los hechos y las decisiones asumidas por la jurisdicción indígena originaria campesina (...) por lo que en caso de desobediencia a las decisiones asumidas en la jurisdicción indígena originaria campesina, se tenía que solicitar a la jurisdicción ordinaria la respectiva cooperación para exigir el cumplimiento de las decisiones asumidas por la comunidad Yauriri-San Juan, como establece nuestra norma suprema y la propia Ley de Deslinde Jurisdiccional”.

¹²² Tierras comunitarias que se dividen entre las familias de la comunidad para su trabajo.

RESUMEN DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD	
Tutela del derecho a la integridad personal a través de la acción de libertad	SSCC 1579/2004-R y 0044/2010-R, reiteradas por las SCP 1005/2012 y 176/2014, entre otras.
Obligación de los representantes del Ministerio Público de dejar constancia sobre el estado físico de los aprehendidos	SC 476/2011-R y SCP 1579/2013, entre otras.
Concesión de la tutela ante malos tratos y golpiza por parte de funcionarios policiales a personas privadas de libertad que supuestamente planeaban su fuga. Se dispuso el inicio de investigación en contra de dichos funcionarios a efecto de imponerles la sanción correspondiente.	SCP 176/2014.
La autoridad judicial debe adoptar medidas que efectivicen el resguardo de la integridad física y de la vida, frente a amenazas contra la vida de las personas privadas de libertad que acuden a las audiencias.	SCP 2303/2012.
Concesión de la tutela por privación de alimentos a una persona detenida: constituye una violación de su integridad física y psicológica, y se constituye un trato cruel e inhumano, conforme lo dispone el artículo 15.I de la CPE.	SCP 1220/2012.
Concesión de la tutela por amenaza de la integridad física de una privada de libertad que se encontraba interna en el pabellón de varones compartiendo los sanitarios.	SCP 1220/2012.
Concesión de la tutela por golpes e introducción de un objeto en el ano de un detenido	SCP 1005/2012.
Concesión de la tutela contra autoridades originarias de una comunidad, por existir coacción y violencia para hacer cumplir sus resoluciones de expulsión de toda una familia de la comunidad.	SCP 1127/2013-L.
Inconstitucionalidad de las sanciones disciplinarias de "Calabozo de 1 a 3 noches" para caballeros cadetes de los Colegios Militares del Ejército, de Aviación y de la Armada"; y, "Arresto de hasta 15 días de calabozo" para alumnos de institutos, soldados y marineros.	SCP 0079/2015

TEMA 4

EL TRATO DIGNO Y HUMANO DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

1. Introducción

El presente tema se inicia con la contextualización del derecho al trato digno y humano de las personas privadas de libertad en el contexto de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Luego nos referiremos a las obligaciones de los Estados con respecto al trato de las personas detenidas.

Se abordarán temas específicos vinculados con los castigos corporales, el régimen disciplinario, el aislamiento e incomunicación, y las condiciones mínimas para el trato digno y humano de las personas privadas de libertad, haciendo énfasis en el contacto con el mundo exterior, en especial las visitas de los familiares y allegados de la persona detenida, la comunicación con el abogado y la correspondencia; en el traslado de las personas privadas de libertad, la separación por categorías de las personas y la finalidad del régimen penitenciario. En todos estos casos se señalarán los estándares internacionales establecidos tanto por el sistema universal como interamericano, pero también se analizará, en el ámbito interno, la forma en que están regulados y cómo han sido desarrollados por la jurisprudencia constitucional.

2. El trato digno y humano de las personas privadas de libertad

Se ha señalado que la prohibición de la tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanas y degradantes tiene como finalidad proteger la dignidad y la integridad física y mental de la persona. Esta prohibición se complementa con el derecho de las personas privadas de libertad a ser tratadas humana y dignamente, de conformidad con el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 5.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Efectivamente, el artículo 10 del Pacto señala que:

1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
2. a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas;
b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.
3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

Por su parte, el artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos señala:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. 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.

3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.
4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.
5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.
6. Las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.
- 7.

Ambas normas internacionales coinciden en sostener que toda persona privada de libertad debe ser tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente del ser humano. En ese sentido, el Comité de Derechos Humanos, en la Observación General No. 21 sostiene que el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es aplicable a todas las personas privadas de libertad, en virtud a las leyes y autoridad del Estado, e internadas en prisiones, hospitales —en particular, hospitales psiquiátricos— campos de detención, instituciones correccionales o en otras partes, y que los Estados Partes deben asegurarse que el principio en él estipulado se observe en todas las instituciones y establecimientos bajo su jurisdicción en donde las personas estén internadas¹²³.

El Comité, en el párrafo tercero de la Observación antes mencionada, señala que el artículo 10.1 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**¹²⁴.

En el párrafo cuarto, el Comité establece que el tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma fundamental de aplicación universal, y que tal norma no puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte y debe aplicarse sin distinción de ningún género, como, por ejemplo, motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro género, origen nacional o social, patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición¹²⁵.

Ahora bien, a efecto de determinar el trato humano y digno por parte de los Estados a las personas privadas de libertad, el Comité, en el párrafo 5 de la misma observación, invita a los Estados Partes a indicar en sus informes si aplican las normas pertinentes de las Naciones Unidas relativas al tratamiento de las personas detenidas: las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (1957), el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión (1988), el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1978) y los Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1982). Estas normas deben ser, por tanto, consideradas por los Estados, a efecto de determinar el cumplimiento de las condiciones del trato otorgado a las personas privadas de libertad, y si se han adoptado las medidas legislativas y administrativas para el cumplimiento del artículo 10.1 del Pacto.

¹²³ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20, óp. cit.

¹²⁴ *Ibíd.*

¹²⁵ *Ibíd.*

Pero además, de acuerdo con la misma Observación, están obligados a: 1. Adoptar medidas concretas con el objetivo de fiscalizar la aplicación de las reglas relativas al tratamiento de las personas privadas de libertad, confiada, en lo posible a personalidades e instituciones independientes; 2. A que dichas reglas formen parte de la enseñanza y formación de los funcionarios encargados de las personas privadas de libertad; 3. A informar a las personas privadas de libertad sobre dichas reglas y a que éstas dispongan de recursos jurídicos eficaces que les permitan hacerlas respetar, denunciar su incumplimiento y obtener compensación adecuada en caso de violación.

Para el trato humano y digno a las personas privadas de libertad, las normas internacionales citadas, hacen referencia a otras reglas: la separación de detenidos y condenados y su tratamiento diferenciado; la separación de los menores procesados y condenados; y la finalidad del régimen penitenciario, cual es la reforma y la readaptación social de los penados.

Ahora bien, cabe aclarar que de acuerdo a la Regla 1 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, el objetivo de éstas, no es describir de forma detallada un sistema penitenciario modelo, sino únicamente establecer los principios y las reglas de una buena organización penitenciaria, y de la práctica relativa al tratamiento de los reclusos. La Regla 2 reconoce que:

Debido a la gran variedad de condiciones jurídicas, sociales, económicas y geográficas existentes en el mundo, no se pueden aplicar indistintamente todas las reglas en todas partes y en todo tiempo. Sin embargo, deberán servir para estimular el esfuerzo constante por vencer las dificultades prácticas que se oponen a su aplicación, en vista de que representan en su conjunto las condiciones mínimas admitidas por las Naciones Unidas.

En el sistema interamericano, cabe señalar al Principio I de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, que bajo la denominación de “Trato humano a las persona privadas de libertad”, señala que éstas serán tratadas humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Añadiendo que, en particular, tomando en cuenta la posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de libertad, se las respetará y garantizará su vida e integridad personal, y se asegurarán condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad; protegiéndolas contra todo tipo de amenazas y actos de tortura, ejecución, desaparición forzada, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, violencia sexual, castigos corporales, castigos colectivos, intervención forzada o tratamiento coercitivo; métodos que tengan como finalidad anular la personalidad o disminuir la capacidad física o mental de la persona, no pudiendo invocarse circunstancias, tales como, estados de guerra, estados de excepción, situaciones de emergencia, inestabilidad política interna, u otra emergencia nacional o internacional, para evadir el cumplimiento de las obligaciones de respeto y garantía de trato humano a todas las personas privadas de libertad.

OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS CON RESPECTO AL DERECHO AL TRATO DIGNO Y HUMANO

Deben asegurarse que el trato digno y humano se observe en todas las instituciones y establecimientos bajo su jurisdicción, donde las personas están internas. Y que les otorguen a éstas las condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad.

No deben someter a las personas privadas de libertad a penurias o restricciones que no sean las que resulten de la privación de la libertad.

El derecho a un trato digno y humano no puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte y debe aplicarse sin distinción de ningún tipo.

Deben observar las Reglas, Principios y Buenas Prácticas para el tratamiento de las personas privadas de libertad tanto del sistema universal como interamericano, a efecto de otorgar un trato

digno y humano a las personas privadas de libertad. Deben considerarlas como un conjunto de condiciones mínimas admitidas por las Naciones Unidas y por la Organización de Estados Americanos.

Adoptar medidas con el objetivo de fiscalizar la aplicación de las reglas, principios y buenas prácticas relativas al tratamiento de las personas privadas de libertad.

Que las Reglas, Principios y Buenas Prácticas formen parte de la enseñanza y formación de los funcionarios encargados de las personas privadas de libertad.

Informar a las personas privadas de libertad sobre dichas reglas y a que éstas dispongan de recursos jurídicos eficaces que les permitan hacerlas respetar, denunciar su incumplimiento y obtener compensación adecuada en caso de violación.

La separación de detenidos y condenados y su tratamiento diferenciado, así como la separación de los menores y los adultos, y de las mujeres y los hombres.

La finalidad del régimen penitenciario debe estar encaminada a la reforma y la readaptación social de los penados.

El Estado no puede invocar circunstancias como, estados de guerra, estados de excepción y situaciones de emergencia para evadir el cumplimiento de las obligaciones de respeto y garantía de trato humano a todas las personas privadas de libertad.

2.1. Los castigos corporales

Como se ha señalado, el Comité de Derechos Humanos, en la Observación General No. 20, considera que la prohibición de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes abarca el castigo corporal, incluidos los castigos excesivos, impuestos por la comisión de un delito o como medida educativa o disciplinaria¹²⁶. El Comité señala expresamente en el segundo párrafo de la indicada observación que la prohibición enunciada en el artículo 7 queda complementada por las disposiciones positivas del párrafo 1, del artículo 10, según el cual “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”¹²⁷.

Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, respecto a la Disciplina y las sanciones aplicables a las personas privadas de libertad consagra, en la Regla 29, el principio de tipicidad de las infracciones disciplinarias y sus sanciones:

La Ley o el reglamento dictado por autoridad administrativa competente, determinará en cada caso:

- a) La conducta que constituye una infracción disciplinaria;
- b) El carácter y la duración de las sanciones disciplinarias que se pueden aplicar;
- c) Cuál ha de ser la autoridad competente para pronunciar esas sanciones.

La Regla 30 reconoce el principio de “legalidad” de las sanciones disciplinarias, así como el principio *non bis in ídem*, la garantía del debido proceso disciplinario, el derecho a la defensa y el derecho a un intérprete:

30. 1) Un recluso sólo podrá ser sancionado conforme a las prescripciones de la ley o reglamento, sin que pueda serlo nunca dos veces por la misma infracción. 2) Ningún recluso será sancionado sin haber sido informado de la infracción que se le atribuye y sin que se le haya permitido previamente presentar su defensa. La autoridad competente procederá a un examen completo del caso. 3) En la

¹²⁶ Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 20*, óp. cit., párr. 5.

¹²⁷ *Ibíd.*, párr. 2.

medida en que sea necesario y viable, se permitirá al recluso que presente su defensa por medio de un intérprete.

La Regla 31 expresamente **prohíbe las penas corporales y otras sanciones, al señalar que las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidos como sanciones disciplinarias.**

Sobre la Regla 31, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Tortura, ha declarado que refleja la prohibición internacional de los tratos crueles, inhumanos o degradantes y que los castigos corporales son incompatibles con dicha prohibición, contenida, *inter alia*, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes¹²⁸.

Por su parte, el Comité de Derechos Humanos, en el Caso Osbourne, se pronunció sobre las penas impuestas: 15 años de prisión y a ser golpeado 10 veces con una vara de tamarindo por posesión ilegal de arma de fuego, hurto con agravación y lesión con intención. El Comité sostuvo:

...cualquiera que sean la índole, del delito que se haya de castigar y su grado de brutalidad, el Comité está absolutamente convencido de que el castigo corporal constituye un trato cruel, inhumano y degradante” que contraviene el artículo 7 del Pacto el cual fue, por tanto, quebrantado, informando el Comité al Gobierno de Jamaica que estaba obligado “a abstenerse de llevar a cabo la condena de azotes impuesta al Sr. Osbourne”, y que tenía el deber de garantizar que no se cometieran violaciones similares en el futuro, “derogando las disposiciones legislativas que permiten los castigos corporales”¹²⁹.

Por su parte, el Comité contra la Tortura recomendó la abolición de los castigos corporales en Namibia, todavía permitidos de acuerdo a su derecho. Asimismo, expresó su preocupación con respecto a Arabia Saudita debido a que la condena e imposición de penas corporales por parte de las autoridades judiciales y administrativas, entre ellas, el azotamiento y la amputación de miembros, no están conforme a la Convención contra la tortura y otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes¹³⁰.

A nivel del sistema interamericano de protección, deben mencionarse los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Como se ha señalado, su Principio 1 establece que los Estados protegerán a las personas privadas de libertad contra todo tipo de amenazas y actos de torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, violencia sexual, castigos corporales, colectivos, intervención forzada o tratamiento coercitivo.

Con relación al Régimen Disciplinario, el Principio XXII, establece que las sanciones disciplinarias que se adopten en los lugares de privación de libertad, así como los procedimientos disciplinarios **deberán estar sujetas a control judicial y estar previamente establecidas en las leyes, y no**

¹²⁸ “Cuestión de los derechos humanos de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, y en particular: la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”, en Informe del Relator Especial, Sr. Nigel S. Rodley, presentado de conformidad con la Resolución 1995/37 B de la Comisión de Derechos Humanos, 10 de enero de 1997, E/CN.4/1997/7.

¹²⁹ OACNUDH. *Los derechos humanos en la administración de justicia: Un manual para jueces, fiscales y abogados*. Londres: International Bar Association, 2010, pág. 347.

¹³⁰ *Ibíd.*

podrán contravenir las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Añade que la determinación de las sanciones o medidas disciplinarias y el control de su ejecución estará a cargo de autoridades competentes que actuarán conforme con los principios del debido proceso legal, respetando los derechos humanos y las garantías básicas de las personas privadas de libertad, reconocidas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. El mismo Principio prohíbe la aplicación de sanciones colectivas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Caesar vs. Trinidad y Tobago*, sentencia del 11 de marzo de 2005, se pronunció sobre la pena impuesta al señor Caesar, consistente en 20 años de cárcel con trabajos forzados y 15 latigazos con “el gato de nueve colas”. Declaró que el Estado violó el derecho consagrado en el artículo 5.1. y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con relación con el artículo 1.1. de la misma Convención.

La Corte, en el párrafo 70 de la Sentencia antes mencionada, concluyó que existe una prohibición universal tanto de la tortura como de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, por ser violatorios de normas perentorias de derecho internacional:

...la Corte es consciente de la creciente tendencia, a nivel internacional e interno, hacia el reconocimiento del carácter no permisible de las penas corporales, debido a su naturaleza intrínsecamente cruel, inhumana y degradante. Consecuentemente, un Estado Parte de la Convención Americana, en cumplimiento de sus obligaciones derivadas de los artículos 1.1, 5.1 y 5.2 de dicha Convención, tiene una obligación de abstenerse de imponer penas corporales, así como de prevenir su imposición, por constituir, en cualquier circunstancia, un trato o pena cruel, inhumano o degradante¹³¹.

La Corte consideró, en el párrafo 73, que la naturaleza de las penas corporales de flagelación refleja una institucionalización de la violencia que, pese a ser permitida por la ley, ordenada por las autoridades judiciales y ejecutada por las autoridades penitenciarias, constituye una sanción incompatible con la Convención. Como tales, las penas corporales por medio de flagelación constituyen una forma de tortura y, en consecuencia, una violación per se del derecho de cualquier persona sometida a la misma a que se respete su integridad física, psíquica y mental, en los términos del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma. Concluye que la Ley de Penas Corporales de Trinidad y Tobago debía ser considerada contraria a los términos del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana y, en consecuencia, en el párrafo 94, ejerciendo el control de convencionalidad, al considerar que el Estado no derogó o anuló dicha ley después de la ratificación de la Convención, la Corte declaró que Trinidad y Tobago incumplió con las obligaciones establecidas en el artículo 2 de la Convención, con relación al artículo 5.1 y 5.2 de la misma. Dispuso en el punto 3 de la decisión que “El Estado debe adoptar, dentro de un plazo razonable, las medidas legislativas o de otra índole necesarias para derogar la Ley de Penas Corporales (para Delinquentes Mayores de 18 años), en los términos del párrafo 132 de la presente Sentencia”¹³².

Además de los razonamientos antes señalados, cabe hacer referencia al cuestionamiento que hace la Comisión de Derechos Humanos —se encuentra en la Sentencia que se comenta— sobre la actuación del médico de la prisión de Trinidad y Tobago, que se encontraba presente antes y durante la flagelación de la víctima, para revisar su condición física y decidir si el castigo podía ejecutarse. Sobre dicha conducta, la Comisión argumentó que da origen a

¹³¹ Corte IDH, *Caso Caesar vs. Trinidad y Tobago*, sentencia del 11 de marzo de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 70. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_123_esp.pdf

¹³² *Ibíd.*, párr. 73.

...serios cuestionamientos acerca de la compatibilidad de la conducta del personal médico de las prisiones estatales con los estándares internacionales que regulan su conducta, en particular aquellos establecidos en los Principios de Ética Médica Aplicables a la Función del Personal Médico en la Protección de Personas Detenidas y Privadas de Libertad contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de las Naciones Unidas¹³³.

Efectivamente, debe mencionarse los Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de las personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 37/194, del 18 de diciembre de 1982. El Principio uno establece que el personal de salud, especialmente los médicos, encargados de la atención médica de las personas presas o detenidas tiene el deber de brindar protección a la salud física y mental de dichas personas y de tratar sus enfermedades al mismo nivel de calidad que brindan a las personas que no están presas o detenidas.

El Principio 2, de manera enfática, señala que constituye una violación patente de la ética médica, así como un delito con arreglo a los instrumentos internacionales aplicables, la participación activa o pasiva del personal de salud, en particular de los médicos, en actos que constituyan participación o complicidad en torturas u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, incitación a ellos o intento de cometerlos.

El Principio 4 establece que es contrario a la ética médica que el personal de salud, en particular los médicos: a) Contribuyan con sus conocimientos y pericia a interrogatorios de personas presas y detenidas, en una forma que pueda afectar su condición o salud física o mental, y b) Certifiquen o participen en la certificación de que la persona presa o detenida se encuentra en condiciones de recibir cualquier forma de tratamiento o castigo que pueda influir desfavorablemente en su salud física y mental, y que no concuerde con los instrumentos internacionales pertinentes, o participen de cualquier manera en la administración de todo tratamiento o castigo que no se ajuste a lo dispuesto en los instrumentos internacionales pertinentes¹³⁴.

La Corte Interamericana, en el caso que se comenta (*Caesar vs. Trinidad y Tobago*), también se pronunció sobre la labor de la Alta Corte de Trinidad y Tobago que confirmó la Sentencia que condenó a Caesar a la pena corporal antes descrita, mostrando su preocupación sobre esa determinación, conforme con el siguiente razonamiento:

74. Aún cuando la Corte Interamericana no está autorizada u obligada por la Convención para pronunciarse sobre la compatibilidad de acciones individuales con la Convención Americana, es obvio que las conductas y decisiones de los funcionarios y agentes del Estado deben enmarcarse en dichas obligaciones internacionales. En el presente caso, en el cual la Ley de Penas Corporales de Trinidad y Tobago otorga a la autoridad judicial la opción de ordenar, en ciertas circunstancias, la imposición de penas corporales además del encarcelamiento, **la Corte siente la obligación de dejar constancia de su profunda preocupación por el hecho de que el juez de la High Court tuvo a bien ejercer una opción que manifiestamente tendría el efecto de infligir una pena que no sólo constituye una violación ostensible de las obligaciones internacionales contraídas por el**

¹³³ *Ibíd.*, párr. 80.

¹³⁴ Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de las personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Disponible en: <https://www.cidh.oas.org/PRIVADAS/principiosdeetica.htm>

Estado bajo la Convención, sino que es además universalmente estigmatizada como cruel, inhumana y degradante¹³⁵. [Resaltado nuestro].

Este último aspecto está estrechamente vinculado con el control de convencionalidad al que están obligados los jueces y tribunales antes de aplicar las disposiciones legales, según la jurisprudencia de la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos, que ha sido estudiada en la Segunda Unidad Didáctica.

Las faltas y sanciones disciplinarias contra las personas privadas de libertad deben estar previstas en la Ley y **sólo pueden ser ejecutadas previo debido proceso, y deberán estar sometidas a revisión judicial posterior**. Están prohibidas las penas corporales y otras sanciones crueles, inhumanas o degradantes.

2.2. Aislamiento e incomunicación

Conforme se ha señalado, el Comité de Derechos Humanos en la Observación General No. 20, observó que el confinamiento solitario prolongado de la persona detenida o presa puede equivaler a actos prohibidos por el artículo 7 del PIDCP¹³⁶.

Sobre este tema, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, establecen, en la Regla 31, que ya ha sido referida, que las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias. La Regla 32, dispone:

- 1) Las penas de aislamiento y de reducción de alimentos sólo se aplicarán cuando el médico, después de haber examinado al recluso, haya certificado por escrito que éste puede soportarlas.
- 2) Esto mismo será aplicable a cualquier otra sanción que pueda perjudicar la salud física o mental del recluso. En todo caso, tales medidas no deberán nunca ser contrarias al principio formulado en la regla 31, ni apartarse del mismo. 3) El médico visitará todos los días a los reclusos que estén cumpliendo tales sanciones disciplinarias e informará al director si considera necesario poner término o modificar la sanción por razones de salud física o mental.

Otra regla vinculada con la incomunicación y al aislamiento es la referida a los medios de coerción, prevista en la Regla 33, según la cual los medios de coerción tales como esposas, cadenas, grillos y camisas de fuerza nunca deberán aplicarse como sanciones ni como medios de coerción, y que los demás medios de coerción sólo pueden ser utilizados en los siguientes casos: a) Como medida de precaución contra una evasión durante el traslado, siempre que sean retirados en cuanto comparezca el recluso ante la autoridad judicial o administrativa; b) por razones médicas a indicación del facultativo; c) Por orden del Director, si los demás medios para dominar a un recluso han fracasado, con objeto de impedir que se dañe a sí mismo o dañe a otros o produzca daños materiales, debiendo el Director consultar urgentemente al médico e informar a la autoridad administrativa superior.

Considerando estas normas, el Comité de Derechos Humanos se ha pronunciado en varios casos, resumidos por O'Donnell: el *Caso Polay c. Perú*, en el que el Comité concluyó que el aislamiento total de un preso durante un año constituía un trato inhumano violatorio del artículo 7; el *Caso Mukong c. Camerún*, en el que el aislamiento fue más breve, pero estuvo acompañado de otras formas serias de abuso:

¹³⁵ Corte IDH, *Caesar vs. Trinidad y Tobago*, óp. cit., párr. 73.

¹³⁶ Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 20*, óp. cit., párr. 6.

...con independencia de las condiciones generales de su detención, el autor ha sido objeto de un trato excepcionalmente duro y degradante. Así, se le mantuvo incomunicado, fue amenazado con la tortura y la muerte e intimidado, privado de alimento y mantenido encerrado en su celda durante varios días seguidos, sin posibilidad de esparcimiento. (...) En vista de lo que antecede, el Comité llega a la conclusión de que el Sr. Mukong ha sido objeto de tratos crueles, inhumanos y degradantes, lo que constituye una violación del artículo 7 del Pacto¹³⁷.

También debe citarse el *Caso Freemantle c. Jamaica*, en el que se describe el régimen de privación de libertad contrario al derecho a un trato humano: el preso “...está en una celda de 2 m² 22 horas del día y permanece aislado de los otros hombres casi todo el día. Pasa la mayor parte del tiempo que está despierto en una oscuridad impuesta y no tiene casi nada de qué ocuparse. No se le permite trabajar ni estudiar”¹³⁸.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha establecido que la reclusión en régimen de aislamiento por periodos prolongados constituye al menos una forma de trato cruel, inhumano y degradante, así como la incertidumbre acerca de su duración. Se ha entendido que el confinamiento solitario puede ser utilizado como un método de tortura, dada su gravedad, duración y propósito, pues puede causar un sufrimiento físico o mental grave cuando tiene por finalidad imponer sufrimiento físico o psicológico¹³⁹.

Deben citarse también las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad. La Regla 67 dispone que estarán estrictamente prohibidas la reclusión de personas menores de 18 años en celda oscura y las penas de aislamiento o de reclusión en celda solitaria. En ese sentido, el Comité de los Derechos del Niño de la ONU ha recomendado la prohibición del uso del aislamiento solitario en los centros de privación de libertad de niños y adolescentes¹⁴⁰.

En el marco del sistema interamericano de derechos humanos, corresponde citar a los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, cuyo principio XXII.3 establece los siguientes criterios fundamentales con respecto a las medidas de aislamiento:

Se prohibirá, por disposición de la ley, las medidas o sanciones de aislamiento en celdas de castigo. Estarán estrictamente prohibidas las medidas de aislamiento de las mujeres embarazadas; de las madres que conviven con sus hijos al interior de los establecimientos de privación de libertad; y de los niños y niñas privados de libertad.

El aislamiento sólo se permitirá como una medida estrictamente limitada en el tiempo y como un último recurso, cuando se demuestre que sea necesaria para salvaguardar intereses legítimos relativos a la seguridad interna de los establecimientos, y para proteger derechos fundamentales, como la vida e integridad de las mismas personas privadas de libertad o del personal de dichas instituciones.

En todo caso, las órdenes de aislamiento serán autorizadas por autoridad competente y estarán sujetas al control judicial, ya que su prolongación y aplicación inadecuada e innecesaria constituiría actos de tortura, o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. En caso de aislamiento

¹³⁷ O'Donnell, óp. cit., pág. 204.

¹³⁸ *Ibíd.*

¹³⁹ CIDH, óp. cit., pág. 158.

¹⁴⁰ *Ibíd.*, pág. 157.

involuntario de personas con discapacidad mental se garantizará, además, que la medida sea autorizada por un médico competente; practicada de acuerdo con procedimientos oficialmente establecidos; consignada en el registro médico individual del paciente; y notificada inmediatamente a sus familiares o representantes legales. Las personas con discapacidad mental sometidas a dicha medida estarán bajo cuidado y supervisión permanente de personal médico calificado.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostiene que en varios países de la región, el régimen de aislamiento se realiza en condiciones contrarias al respeto del derecho a la integridad personal de los reclusos. Así, en el Informe especial sobre la Cárcel Challapalca, Tacna, Perú, la Comisión señaló que varios internos manifestaron que las sanciones de aislamiento de treinta días eran aplicadas de manera arbitraria por las autoridades, sin un proceso previo, sin que pudieran ejercitar su derecho a la defensa y aplicando la sanción sin gradualidad alguna y por periodos superiores a los reglamentarios¹⁴¹.

El Relator sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad también observó en Suriname, en la penitenciaría central Santa Boma, la existencia de tres celdas de aislamiento, conocidas como cuartos oscuros en las que se mantiene en aislamiento durante días, e inclusive semanas, a reclusos por faltas disciplinarias. Son celdas que no tienen camas, colchones, ventilación ni entradas de luz natural. En el mismo sentido, el Relator sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad, en Buenos Aires, fue informado sobre el uso de pabellones de aislamiento o buzones en las Unidades Penitenciarias de Provincias, donde el encierro transcurre en celdas de 2 por 1,5 metros durante 23 ó 24 horas al día, sin agua potable, en condiciones sucias y antihigiénicas, sin luz natural o artificial, sin comida ni ventilación, y que además en esas celdas se registran actos de violencia contra los privados de libertad¹⁴².

La Corte Interamericana, en el Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*, sostuvo que las celdas de aislamiento:

...sólo deben usarse como medidas disciplinarias o para la protección de las personas por el tiempo estrictamente necesario y en estricta aplicación de los criterios de racionalidad, necesidad y legalidad. Estos lugares deben cumplir con las características mínimas de habitabilidad, espacio y ventilación, y solo pueden ser aplicadas cuando un médico certifique que el interno puede soportarlas¹⁴³.

Condiciones para la aplicación del régimen de aislamiento:

Conforme con las normas, principios y la interpretación que han efectuado tanto los órganos del sistema universal como del regional, la reclusión de las personas en régimen de aislamiento debe cumplir con determinadas condiciones:

1. Los casos de aplicación de dicha medida deben estar establecidos por ley, en cumplimiento del artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos (principio de reserva legal);
2. Debe aplicarse en casos excepcionales, por el tiempo más breve posible y sólo como medida de último recurso;
3. Su aplicación debe ser previa a un examen médico;

¹⁴¹ CIDH, Informe Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos en la Cárcel de Challa palca, párr. 70. Disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/Challapalca.sp/informe.htm> Condiciones físicas de detención.

¹⁴² CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, óp. cit., pág. 155 y ss.

¹⁴³ Corte IDH, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, óp. cit., párr. 94.

4. El personal médico debe visitar todos los días a las personas privadas de libertad que estén cumpliendo con dicha medida;
5. Su aplicación debe estar sujeta a control judicial y para el efecto, de acuerdo con la Comisión de Derechos Humanos, las autoridades penitenciarias deben informar inmediatamente de la aplicación de esta medida al juzgado o tribunal a cuyas órdenes se encuentra el recluso; la autoridad judicial deberá ser competente para solicitar información adicional y revocar la medida si considera que hay razones fundadas para ello.

Prohibición de aislamiento

Debe considerarse que la medida de aislamiento está estrictamente prohibida con relación a:

- a. Las mujeres embarazadas y las madres que conviven con sus hijos dentro de los establecimientos penitenciarios, conforme con el Principio XXII.3. de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, citados precedentemente;
- b. Las personas menores a 18 años, de acuerdo con los mismos Principios y Buenas Prácticas y con las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los menores privados de libertad, cuya Regla 67 establece que están estrictamente prohibidas la reclusión de personas menores de 18 años en celda oscura y las penas de aislamiento o de reclusión en celda solitaria; también por la recomendación del Comité de los Derechos del Niño, en sentido que se debe prohibir el aislamiento solitario en los centros de privación de libertad de niños y adolescentes.

Con relación a las personas con discapacidad mental debe garantizarse que la medida sea autorizada por un médico competente, y consignada en el registro médico y se notifique a la familia del paciente. Además, debe existir una supervisión de personal médico calificado.

En todos los casos, el aislamiento y la incomunicación no deben aplicarse en condiciones que constituyan trato cruel, inhumano y degradante. Por tanto, el Estado debe garantizar condiciones para un adecuado alojamiento a quienes se les aplique esa medida, y se cumplan los mismo estándares internacionales que se aplican a los otros espacios destinados al alojamiento de las personas privadas de libertad. No hay justificación válida para que dichas celdas estén en peores condiciones. Eso representa “un agravamiento indebido de la sanción y pone en peligro la propia salud de la persona sometida a aislamiento”¹⁴⁴, pues puede provocar graves daños psicológicos y a veces fisiológicos en las personas: se pueden presentar síntomas como el insomnio, la confusión, alucinación, psicosis e inclusive el aislamiento puede ocasionar el suicidio. Por ese motivo, el régimen de aislamiento debe ser monitoreado por el personal médico, el cual puede formular recomendaciones a las autoridades correspondientes, con la finalidad de garantizar la vida e integridad personal de los reclusos¹⁴⁵.

La incomunicación, se entiende como la ausencia de contacto entre un recluso y personas de fuera del lugar de reclusión, a diferencia del aislamiento que, como se ha visto, implica la ausencia de contacto entre un recluso y los otros¹⁴⁶. Es una forma de confinamiento solitario por la cual las personas privadas de su libertad no tienen acceso alguno al mundo exterior. Con eso se incrementa el riesgo de que sus derechos humanos sean objeto de abusos; se registran casos de personas que han sido torturadas, desaparecidas e incluso asesinadas en dicho régimen¹⁴⁷. Así lo señaló el Informe del

¹⁴⁴ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, óp. cit., pág. 159.

¹⁴⁵ *Ibíd.*, pág. 160.

¹⁴⁶ O'Donnell, óp. cit., p. 205.

¹⁴⁷ OACNUDH, óp. cit., pág. 369.

Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Tortura: “cuando más a menudo se practica la tortura es durante la detención en régimen de incomunicación”.

Por tal razón propuso que tal tipo de detención debe “declararse ilegal y las personas retenidas en régimen de incomunicación deben salir en libertad sin demora”¹⁴⁸. Eso está conforme con la Observación General No. 20, en la que el Comité de Derechos Humanos enfatizó que “deberán adoptarse asimismo disposiciones contra la detención en régimen de incomunicación” y se velará porque en ningún lugar de detención haya material alguno que pueda utilizarse para infligir torturas o malos tratos; además, que la protección del detenido requiere que se conceda un acceso rápido y periódico a los médicos y abogados y, bajo supervisión apropiada cuando la investigación así lo exija, a los miembros de su familia¹⁴⁹.

Así, el Comité de Derechos Humanos, luego de considerar el Cuarto Informe Periódico de Chile, recomendó que el Estado revisara su legislación para eliminar del todo la detención en condiciones de incomunicación. El Comité razonó en igual sentido con relación al informe inicial de Suiza, lamentando la posibilidad de que en diferentes cantones se mantenga incomunicados a detenidos durante periodos que van de 8 a 30 días e incluso por un plazo indeterminado. Recomendó que se armonicen las diferentes leyes de procedimiento penal cantonales con las disposiciones del Pacto, en particular con respecto a las garantías fundamentales durante la detención policial y la incomunicación¹⁵⁰.

Debe citarse el **Caso El-Megreisi**, en el que el hermano del autor del delito fue incomunicado por más de tres años. El Comité de Derechos Humanos concluyó que al ser objeto de reclusión prolongada en condición de incomunicación y en un lugar secreto, era víctima de tortura y tratos crueles e inhumanos. En igual sentido, se pronunció el Comité en el caso Mukong, en el que se mantuvo al autor del delito incomunicado y se lo amenazó con tortura y muerte; fue intimidado, privado de alimento y mantenido encerrado en su celda durante varios días seguidos, sin posibilidad de esparcimiento¹⁵¹.

En el sistema interamericano, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, señalan, en el Principio III, Libertad Personal, que la ley prohibirá, en toda circunstancia, la incomunicación coactiva de personas privadas de libertad y la privación de libertad secreta, por constituir formas de tratamiento cruel e inhumano.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, señaló que la incomunicación es una medida de carácter excepcional que tiene como propósito impedir que se entorpezca la investigación de los hechos. **Dicho aislamiento debe estar limitado al período de tiempo determinado expresamente por la ley. Aun en ese caso el Estado está obligado a asegurar al detenido el ejercicio de las garantías mínimas e inderogables establecidas en la Convención y, concretamente, el derecho a cuestionar la legalidad de la detención y la garantía del acceso, durante su aislamiento, a una defensa efectiva.** Añadió que la incomunicación es concebida como un instrumento excepcional por los graves efectos que tiene sobre el detenido, por cuanto el aislamiento del mundo exterior produce en cualquier persona sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, la coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecienta el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles. Concluyó que el régimen de incomunicación es un trato

¹⁴⁸ *Ibíd.*

¹⁴⁹ Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 20*, párr. 11.

¹⁵⁰ OACNUDH, *óp. cit.*, pág. 370.

¹⁵¹ *Ibíd.*

cruel, inhumano y degradante¹⁵².

La Corte, en el párrafo 89, reiteró que la incomunicación sólo puede aplicarse si es decretada de acuerdo con las condiciones establecidas de antemano por la ley, tomada ésta en el sentido que le atribuye el artículo 30 de la Convención Americana¹⁵³. Estas condiciones, en el caso analizado, estaban previstas en el artículo 22.19.h de la Constitución Política del Ecuador, que dispone que el detenido no podrá ser incomunicado por más de 24 horas¹⁵⁴. Al analizar el caso, la Corte sostuvo:

91. La sola constatación de que la víctima fue privada durante 36 días de toda comunicación con el mundo exterior y particularmente con su familia, le permite a la Corte concluir que el señor Suárez Rosero fue sometido a tratos crueles, inhumanos y degradantes, más aún cuando ha quedado demostrado que esta incomunicación fue arbitraria y realizada en contravención de la normativa interna del Ecuador. La víctima señaló ante la Corte los sufrimientos que le produjo verse impedido de la posibilidad de buscar un abogado y no poder ver o comunicarse con su familia. Agregó que, durante su incomunicación, fue mantenido en una celda húmeda y subterránea de aproximadamente 15 metros cuadrados con otros 16 reclusos, sin condiciones necesarias de higiene y se vio obligado a dormir sobre hojas de periódico y los golpes y amenazas a los que fue sometido durante su detención. Todos estos hechos confieren al tratamiento a que fue sometido el señor Suárez Rosero la característica de cruel, inhumano y degradante¹⁵⁵.

En similar sentido, corresponde citar al Caso Castillo Petruzzi vs. Perú, donde la Corte llegó a iguales conclusiones con respecto a una persona privada de libertad durante treinta y seis días, con la agravante de que dicha persona era vendada o encapuchada y engrilletada cada vez que era llevada a declarar¹⁵⁶.

De acuerdo a lo desarrollado, si bien la incomunicación puede encontrarse justificada en determinadas circunstancias, su compatibilidad está sujeta a dos factores:

1. Que dicha medida esté prevista en una ley formal.
2. Que se asegure a la persona privada de libertad el ejercicio de sus derechos y garantías mínimas e inderogables, como el derecho a cuestionar la legalidad de la detención y la garantía del acceso, durante su aislamiento, a una defensa efectiva.

2.3. Las condiciones de la privación de libertad

Como se ha señalado en el presente texto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 10.1) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 5.2.), establecen que toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Tienen igual sentido el Principio 1 del Conjunto de Principios para la

¹⁵² Corte IDH, *Caso Suárez Rosero vs. Ecuador*, sentencia del 12 de noviembre de 1997 (Fondo), Párrafos 51, 90, Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_35_esp.pdf

¹⁵³ De acuerdo con la Opinión Consultiva OC 6/86, del 9 de mayo de 1986, "27. La expresión leyes, en el marco de la protección a los derechos humanos, carecería de sentido si con ella no se aludiera a la idea de que la sola determinación del poder público no basta para restringir tales derechos. Lo contrario equivaldría a reconocer una virtualidad absoluta a los poderes de los gobernantes frente a los gobernados. En cambio, el vocablo leyes cobra todo su sentido lógico e histórico si se le considera como una exigencia de la necesaria limitación a la interferencia del poder público en la esfera de los derechos y libertades de la persona humana. La Corte concluye que la expresión leyes, utilizada por el artículo 30, no puede tener otro sentido que el de ley formal, es decir, norma jurídica adoptada por el órgano legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, según el procedimiento requerido por el derecho interno de cada Estado". (Subrayado nuestro).

¹⁵⁴ Corte IDH, *Caso Suárez Rosero vs. Ecuador*, párr. 89.

¹⁵⁵ *Ibíd.*, párr. 91.

¹⁵⁶ Corte IDH, *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, sentencia del 30 de mayo de 1999 (Fondo). Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf

protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión; los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos; y los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las personas privadas de libertad en las Américas.

Conforme con estos postulados básicos, y de acuerdo a lo que reiteradamente se ha señalado en este texto, los Estados, en su posición de garantes, están obligados a otorgar las condiciones mínimas a las personas privadas de libertad para dar concreción al trato humano y respetuoso de la dignidad de seres humanos. Como señala el Comité de Derechos Humanos en la Observación General No. 21, el tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma universal que debe ser aplicada sin distinción de ningún género, y que no puede depender de los recursos materiales con que cuente el Estado.

Así, debe citarse a la decisión del Comité de Derechos Humanos en el Caso Mukong. De acuerdo a O'Donnell, constituye una contribución clave a la jurisprudencia sobre los derechos de las personas privadas de libertad, pues en esta decisión, el Comité reitera la universalidad del derecho a un trato digno y humano, y “rechaza la escasez de recursos como excusa para el incumplimiento de este derecho, y **resalta el valor de las Reglas Mínimas en la interpretación de su contenido, en particular en cuanto a las condiciones materiales de reclusión**”¹⁵⁷.

Efectivamente, el Comité de Derechos Humanos, en la Comunicación 458/191, se pronunció con respecto a la detención del Sr. Mukong, entre 1988 y 1990, en su país, Camerún. El Comité denunció que eso constituía una violación del artículo 7 del PIDCP, debido a la insalubridad del lugar de detención, a las condiciones de hacinamiento en que permaneció en su celda y a la privación de alimentos y de ropa, así como a las amenazas de muerte y a la incomunicación en que se lo mantuvo. Dicha comunicación fue respondida por el Estado, que señaló que las condiciones de detención “se deben al subdesarrollo de Camerún”¹⁵⁸.

El Comité, con respecto a las condiciones de detención señaló:

...cualquiera que sea el nivel de desarrollo del Estado parte de que se trate, deben observarse ciertas reglas mínimas. De conformidad con la reglas 10, 12, 17, 19 y 20 que figuran en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos

(...) todo recluso debe disponer de una superficie y un volumen de aire mínimos, de instalaciones sanitarias adecuadas, de prendas que no deberán ser en modo alguno degradantes ni humillantes, de una cama individual y de una alimentación cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas. Debe hacerse notar que son estos requisitos mínimos, que en opinión del Comité, deben cumplirse siempre, aunque consideraciones económicas o presupuestarias puedan hacer difícil el cumplimiento de esas obligaciones. De la denuncia presentada se desprende que estos requisitos no se cumplieron durante la reclusión del autor en verano de 1988, ni en la de febrero y marzo de 1990¹⁵⁹.

En el caso anotado, el Comité consideró lesionado el artículo 7 del PIDCP, referido a la prohibición de torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, por cuanto no sólo consideró las condiciones de la detención del Sr. Mukong, sino también las amenazas de tortura y de ejecución que sufrió, y por

¹⁵⁷ O'Donnell, óp. cit., pág. 216.

¹⁵⁸ Comité de Derechos Humanos, Caso Mukong c. Camerún, Comunicación 458/1991, párr. 9.1. Disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1397.pdf?view=1>

¹⁵⁹ *Ibíd.*, párr. 9.3.

tratarse de un trato “excepcionalmente duro y degradante”. Sin embargo, normalmente el Comité de Derechos Humanos considera que mantener a una persona detenida en condiciones materiales inferiores a las establecidas por las Normas Mínimas constituye una violación del artículo 10 del PIDCP (el derecho a un trato humano y con respeto a su dignidad), y no así del artículo 7 del Pacto, como se observa en el *Caso Grifán c. España*, en el que el Comité, describió las condiciones de la privación de libertad en una prisión construida hace 500 años,

...infestada de ratas, piojos, cucarachas y enfermedades; hay 30 reclusos por celda, entre ellos ancianos, mujeres, adolescentes y un niño de ocho meses; no hay ventanas sino una abertura con barrotes de hierro que deja paso al frío y al viento; hay una incidencia muy elevada de suicidios, automutilaciones, peleas y palizas violentas; el suelo está cubierto de heces humanas ya que el inodoro, que es un hueco en el suelo, se ha desbordado; se utiliza agua de mar para las duchas y a menudo para beber; y para dormir hay mantas y colchones empapados de orina a pesar de que los almacenes están llenos de sábanas, mantas nuevas, prendas de vestir, etc.¹⁶⁰.

Dichas condiciones, de acuerdo con el Comité constituían una violación del artículo 10 del Pacto.

O'Donnell sostiene que no es fácil extraer de la jurisprudencia una nómina de las condiciones específicas consideradas incompatibles con el derecho a un trato digno y humano, toda vez que las condiciones de detención inapropiadas se contraponen unas a las otras, y las apreciaciones que realiza el Comité de Derechos Humanos se refieren al conjunto de condiciones presentes; sin embargo, el autor menciona algunas de las decisiones en las que se hizo referencia a la falta de materiales adecuados para dormir, la restricción de tiempo para el aseo y el ejercicio, el hacinamiento, la mala calidad del aire, deficientes instalaciones sanitarias, falta de camas y alimentación¹⁶¹.

En el sistema interamericano, conforme se ha señalado reiteradamente, se ha establecido que el Estado, como garante de los derechos de las personas bajo su custodia, no sólo tiene el deber especial de respetar y garantizar su vida e integridad personal de toda persona privada de libertad, sino que debe asegurar que sus condiciones mínimas sean compatibles con su dignidad¹⁶². En ese sentido, de acuerdo con la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “la atención a las condiciones de las cárceles en el hemisferio no sólo es un deber jurídico concreto derivado de la Convención y la Declaración Americana, sino que es una prioridad establecida al más alto nivel de voluntad política por los Estados del Continente en los Planes de Acción de las Cumbres de las Américas”¹⁶³. Y que **se deben asegurar los siguientes requisitos mínimos indispensables: “el acceso al agua potable, instalaciones sanitarias adecuadas para la higiene personal, espacio, luz y ventilación apropiada, alimentación suficiente; y un colchón y ropa de cama adecuados”**¹⁶⁴.

La Comisión Interamericana, ha considerado, tradicionalmente, como criterios de referencia confiables en cuanto a normas internacionales mínimas sobre las condiciones de las personas privadas de libertad, para garantizar su trato humano, a las Reglas 10, 11, 12, 15 y 21 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos, es decir, las vinculadas con alojamiento, luz natural y artificial, aire fresco, instalaciones sanitarias, higiene y ejercicio físico.

La Regla No. 10 señala que los locales destinados a los reclusos y especialmente los que se destinan

¹⁶⁰ Citado por O'Donnell, óp. cit., p. 216.

¹⁶¹ *Ibíd.*, págs. 217 y 218.

¹⁶² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, óp. cit., Principio I.

¹⁶³ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, pág. 164.

¹⁶⁴ *Ibíd.*

al alojamiento durante la noche deberán satisfacer las exigencias de higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación.

La Regla No. 11 establece que en todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar:

- a) Las ventanas tendrán que ser suficientemente grandes para el recluso pueda leer y trabajar con luz natural; y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial;
- b) La luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista.

La Regla No. 12 señala que las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente; y la Regla No. 15, que se exigirá de los reclusos aseo personal y para tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza.

Finalmente, la Regla No. 21, en cuanto a ejercicios físicos, señala: 1) El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre; 2) Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el periodo reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello se pondrán a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario.

Actualmente, como señala la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos, las condiciones mínimas están establecidas en los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas¹⁶⁵, siendo los principios relativos a las condiciones de privación de libertad los siguientes:

PRINCIPIOS RELATIVOS A LAS CONDICIONES DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD

Principio VIII

Derechos y restricciones

Las personas privadas de libertad gozarán de los mismos derechos reconocidos a toda persona en los instrumentos nacionales e internacionales sobre derechos humanos, a excepción de aquéllos cuyo ejercicio esté limitado o restringido temporalmente, por disposición de la ley y por razones inherentes a su condición de personas privadas de libertad.

Principio IX

Ingreso, registro, examen médico y traslados

1. Ingreso

Las autoridades responsables de los establecimientos de privación de libertad no permitirán el ingreso de ninguna persona para efectos de reclusión o internamiento, salvo si está autorizada por

¹⁶⁵ *Ibíd.*, pág. 165.

una orden de remisión o de privación de libertad, emitida por autoridad judicial, administrativa, médica u otra autoridad competente, conforme a los requisitos establecidos por la ley.

A su ingreso las personas privadas de libertad serán informadas de manera clara y en un idioma o lenguaje que comprendan, ya sea por escrito, de forma verbal o por otro medio, de los derechos, deberes y prohibiciones que tienen en el lugar de privación de libertad.

2. Registro

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

- a) Información sobre la identidad personal, que deberá contener, al menos, lo siguiente: nombre, edad, sexo, nacionalidad, dirección y nombre de los padres, familiares, representantes legales o defensores, en su caso, u otro dato relevante de la persona privada de libertad;
- b) Información relativa a la integridad personal y al estado de salud de la persona privada de libertad;
- c) Razones o motivos de la privación de libertad;
- d) Autoridad que ordena o autoriza la privación de libertad;
- e) Autoridad que efectúa el traslado de la persona al establecimiento; f. Autoridad que controla legalmente la privación de libertad;
- f) Día y hora de ingreso y de egreso;
- g) Día y hora de los traslados, y lugares de destino;
- h) Identidad de la autoridad que ordena los traslados y de la encargada de los mismos;
- i) Inventario de los bienes personales; y
- j) Firma de la persona privada de libertad y, en caso de negativa o imposibilidad, la explicación del motivo.

3. Examen médico

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

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

4. Traslados

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

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

Principio X

Salud

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

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

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

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

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

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

Principio XI

Alimentación y agua potable

1. Alimentación

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

2. Agua potable

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

Principio XII

Albergue, condiciones de higiene y vestido

1. Albergue

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

2. Condiciones de higiene

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

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

3. Vestido

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

Principio XIII

Educación y actividades culturales

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la educación, la cual será accesible para todas las personas, sin discriminación alguna, y tomará en cuenta la diversidad cultural y sus necesidades

especiales.

La enseñanza primaria o básica será gratuita para las personas privadas de libertad, en particular, para los niños y niñas, y para los adultos que no hubieren recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria.

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos promoverán en los lugares de privación de libertad, de manera progresiva y según la máxima disponibilidad de sus recursos, la enseñanza secundaria, técnica, profesional y superior, igualmente accesible para todos, según sus capacidades y aptitudes.

Los Estados Miembros deberán garantizar que los servicios de educación proporcionados en los lugares de privación de libertad funcionen en estrecha coordinación e integración con el sistema de educación pública; y fomentarán la cooperación de la sociedad a través de la participación de las asociaciones civiles, organizaciones no gubernamentales e instituciones privadas de educación.

Los lugares de privación de libertad dispondrán de bibliotecas, con suficientes libros, periódicos y revistas educativas, con equipos y tecnología apropiada, según los recursos disponibles.

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

Principio XIV

Trabajo

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a trabajar, a tener oportunidades efectivas de trabajo, y a recibir una remuneración adecuada y equitativa por ello, de acuerdo con sus capacidades físicas y mentales, a fin de promover la reforma, rehabilitación y readaptación social de los condenados, estimular e incentivar la cultura del trabajo, y combatir el ocio en los lugares de privación de libertad. En ningún caso el trabajo tendrá carácter aflictivo.

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán aplicar a los niños y niñas privados de libertad todas las normas nacionales e internacionales de protección vigentes en materia de trabajo infantil, a fin de evitar, particularmente, la explotación laboral y garantizar el interés superior de la niñez.

Los Estados Miembros promoverán en los lugares de privación de libertad, de manera progresiva y según la máxima disponibilidad de sus recursos, la orientación vocacional y el desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional; y garantizarán el establecimiento de talleres laborales permanentes, suficientes y adecuados, para lo cual fomentarán la participación y cooperación de la sociedad y de la empresa privada.

Principio XV

Libertad de conciencia y religión

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la libertad de conciencia y religión, que incluye el derecho de profesar, manifestar, practicar, conservar y cambiar su religión, según sus creencias; el derecho de participar en actividades religiosas y espirituales, y ejercer sus prácticas tradicionales; así como el derecho de recibir visitas de sus representantes religiosos o espirituales.

En los lugares de privación de libertad se reconocerá la diversidad y la pluralidad religiosa y espiritual, y se respetarán los límites estrictamente necesarios para respetar los derechos de los demás o para proteger la salud o la moral públicas, y para preservar el orden público, la seguridad y la disciplina interna, así como los demás límites permitidos en las leyes y en el derecho internacional de los derechos humanos.

Principio XVI

Libertad de expresión, asociación y reunión

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la libertad de expresión en su propio idioma, asociación y reunión pacíficas, tomando en cuenta los límites estrictamente necesarios en una sociedad democrática, para respetar los derechos de los demás o para proteger la salud o la moral públicas, y para preservar el orden público, la seguridad y la disciplina interna en los lugares de privación de libertad, así como los demás límites permitidos en las leyes y en el derecho internacional de los derechos humanos.

Principio XVII

Medidas contra el hacinamiento

La autoridad competente definirá la cantidad de plazas disponibles de cada lugar de privación de libertad conforme a los estándares vigentes en materia habitacional. Dicha información, así como la tasa de ocupación real de cada establecimiento o centro deberá ser pública, accesible y regularmente actualizada. La ley establecerá los procedimientos a través de los cuales las personas privadas de libertad, sus abogados, o las organizaciones no gubernamentales podrán impugnar los datos acerca del número de plazas de un establecimiento, o su tasa de ocupación, individual o colectivamente. En los procedimientos de impugnación deberá permitirse el trabajo de expertos independientes.

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

Verificado el alojamiento de personas por encima del número de plazas establecido en un establecimiento, los Estados deberán investigar las razones que motivaron tal situación y deslindar las correspondientes responsabilidades individuales de los funcionarios que autorizaron tales medidas. Además, deberán adoptar medidas para la no repetición de tal situación. En ambos casos, la ley establecerá los procedimientos a través de los cuales las personas privadas de libertad, sus abogados, o las organizaciones no gubernamentales podrán participar en los correspondientes procedimientos.

Principio XVIII

Contacto con el mundo exterior

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

Tendrán derecho a estar informadas sobre los acontecimientos del mundo exterior por los medios de comunicación social, y por cualquier otra forma de comunicación con el exterior, de conformidad con la ley.

Principio XIX

Separación de categorías

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

En particular, se dispondrá la separación de mujeres y hombres; niños, niñas y adultos; jóvenes y adultos; personas adultas mayores; procesados y condenados; y personas privadas de libertad por razones civiles y por razones penales. En los casos de privación de libertad de los solicitantes de asilo o refugio, y en otros casos similares, los niños y niñas no deberán ser separados de sus padres. Los solicitantes de asilo o refugio y las personas privadas de libertad a causa de infracción de las disposiciones sobre migración no deberán estar privados de libertad en establecimientos destinados a personas condenadas o acusadas por infracciones penales.

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

Ahora bien, la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el análisis de los casos contenciosos, han tomado en cuenta el efecto o impacto acumulativo de las condiciones de reclusión a las que ha sido sometida una persona, para determinar si, en conjunto, constituyen una forma de trato cruel, inhumano y degradante en los términos de los artículos 5.1. y 5.2. de la Convención, como la falta de infraestructura adecuada, la reclusión en condiciones de hacinamiento; sin ventilación y luz natural, celdas insalubres, falta de camas, de atención médica adecuada y agua potable; falta de clasificación por categorías, por ejemplo, entre niños y adultos, entre condenados y procesados; la falta de servicios sanitarios adecuados, en los casos en que los privados de libertad orinan o defecan en recipientes o bolsas plásticas, la falta de condiciones mínimas de privacidad en los dormitorios, la alimentación escasa y de mala calidad, la poca oportunidad de hacer ejercicios, la falta de programas educativos o deportivos, las restricciones al régimen de visitas; las condiciones de aislamiento e incomunicación, la detención en lugares extremadamente distantes del domicilio familiar y bajo

condiciones geográficas severas¹⁶⁶; sin perjuicio que algunas o varias de estas condiciones, puedan significar, por sí mismas, violación al derecho a la integridad personal, como por ejemplo la falta de atención médica o la falta de separación entre niños y adultos o entre hombres y mujeres.

Debe mencionarse al *Caso Pachecho Teruel y otros vs. Honduras, sentencia del 27 de abril de 2012*, que sistematizó los principales estándares sobre condiciones carcelarias y el deber de prevención que el Estado debe garantizar a favor de las personas privadas de libertad:

- a) el hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal; asimismo, obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los centros penitenciarios;
- b) la separación por categorías deberá realizarse entre procesados y condenados y entre los menores de edad de los adultos, con el objetivo de que los privados de libertad reciban el tratamiento adecuado a su condición;
- c) todo privado de libertad tendrá acceso al agua potable para su consumo y al agua para su aseo personal; la ausencia de suministro de agua potable constituye una falta grave del Estado a sus deberes de garantía hacia las personas que se encuentran bajo su custodia;
- d) la alimentación que se brinde, en los centros penitenciarios, debe ser de buena calidad y debe aportar un valor nutritivo suficiente;
- e) la atención médica debe ser proporcionada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesario y a cargo del personal médico calificado cuando este sea necesario;
- f) la educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios, las cuales deben ser brindadas a todas las personas privadas de libertad con el fin de promover la rehabilitación y readaptación social de los internos;
- g) las visitas deben ser garantizadas en los centros penitenciarios. La reclusión bajo un régimen de visitas restringido puede ser contraria a la integridad personal en determinadas circunstancias;
- h) todas las celdas deben contar con suficiente luz natural o artificial, ventilación y adecuadas condiciones de higiene;
- i) los servicios sanitarios deben contar con condiciones de higiene y privacidad;
- j) los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano, y
- k) las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en aislamiento prolongado, así como cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas¹⁶⁷.

A lo anotado, deben añadirse los supuestos en los que el Estado somete intencionalmente a una persona a condiciones de reclusión lesivas, con un fin determinado, lo que evidentemente constituiría tortura. En ese sentido, el Protocolo de Estambul contempla entre los diferentes métodos de tortura una categoría relativa a las condiciones de reclusión, a partir de la cual se puede infligir daños físicos y psicológicos a una persona por medio de su confinamiento en celdas pequeñas o atestadas, en solitario, condiciones antihigiénicas, sin instalaciones sanitarias, con falta de alimentos y agua, o su provisión en mal estado, exposición a temperaturas extremas, falta de intimidad y desnudez forzada¹⁶⁸.

Conforme a todo lo señalado, las condiciones de reclusión son muy amplias. Por ello, en el presente

¹⁶⁶ *Ibíd.*

¹⁶⁷ Corte IDH, *Caso Pachecho Teruel y otros vs. Honduras*, óp. cit., párr. 67.

¹⁶⁸ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, óp. cit., pág. 116.

texto sólo se profundizará en algunas de ellas, como el contacto de los reclusos con sus familiares, la separación entre condenados y procesados, entre menores y adultos, y hombres y mujeres, así como los programas de “rehabilitación”. Se aclara que otras, como las condiciones de salud, seguridad, violencia, ya fueron analizadas al abordar otros derechos y garantías desarrolladas en este texto.

2.3.1. Contacto con el mundo exterior

Comunicación con la familia, visitas y correspondencia

Se ha señalado que las personas privadas de libertad gozan de los derechos humanos, con las limitaciones inevitables que derivan de la restricción de su derecho a la libertad física. En ese ámbito, las personas detenidas tienen derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia (art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos).

El derecho a recibir correspondencia y visitas de familiares es considerado como parte integral del derecho de las personas privadas de libertad a un trato humano¹⁶⁹. Así, la Regla 37 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos establece que los reclusos estarán autorizados a comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familia y con amigos de buena reputación, tanto por correspondencia como mediante visitas.

También debe mencionarse la Regla 38, que señala que los reclusos de nacionalidad extranjera gozarán de facilidades adecuadas para comunicarse con sus representantes diplomáticos y consulares, y aquellos reclusos nacionales de Estados que carezcan de representación diplomática y consular en el país, así como los refugiados y apátridas, gozarán de las mismas facilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de sus intereses o de cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de protegerlos.

Asimismo, la Regla 39 determina que los reclusos deberán ser informados periódicamente de los acontecimientos más importantes, sea por medio de la lectura de los diarios, revistas o publicaciones penitenciarias especiales, sea por medio de emisiones de radio, conferencias o cualquier otro medio similar, autorizado o fiscalizado por la administración.

Por su parte y de manera adicional a las reglas antes citadas, la Regla 92 establece que el acusado deberá poder informar inmediatamente a su familia de su detención y se le concederán todas las facilidades razonables para comunicarse con ésta y sus amigos, y para recibir la visita de estas personas, con la única reserva de las restricciones y de la vigilancia necesarias en interés de la administración de justicia, de la seguridad y del buen orden del establecimiento.

También cabe mencionar al Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, cuyo Principio 15 establece que no se mantendrá a la persona presa o detenida incomunicada del mundo exterior, en particular de su familia o su abogado, por más de algunos días. Ese principio se complementa con el Principio 19 que señala que toda persona detenida o presa tendrá el derecho a ser visitada, en particular por sus familiares, y a tener correspondencia con ellos, y tendrá oportunidad adecuada de comunicarse con el mundo exterior, con sujeción a las condiciones y restricciones razonables determinadas por ley o reglamentos dictados conforme a derecho.

¹⁶⁹ O'Donnell, óp. cit., pág. 220.

Sobre estos derechos, el Comité de Derechos Humanos, en el Caso Polay c. Perú (1996), consideró que la prohibición de toda correspondencia entre un preso y su familia durante un año constituía trato inhumano violatorio del artículo 7 del PIDCP¹⁷⁰. Este derecho, de acuerdo con el Comité debe ser respetado aun tratándose de presos acusados o condenados por delitos muy graves, inclusive por terrorismo¹⁷¹. En el Caso Pinkney c. Canadá, el Comité consideró que una ley por la que se autorizaba interceptar o censurar toda carta cuyo contenido se estime censurable, no ofrecía garantías contra la privación arbitraria de este derecho¹⁷².

En el *Caso Estrella c. Uruguay*, el Comité consideró que el artículo 17 del Pacto, interpretado de manera conjunta con el artículo 10, fue violado por cuanto la correspondencia del autor fue censurada y restringida en la prisión Libertad en el Uruguay. Efectivamente, de acuerdo con el Sr. Estrella, los funcionarios de la prisión, arbitrariamente, borran frases y se negaban a entregar cartas. El Comité, con relación a la censura efectuada, señaló que:

...ejercer medidas de control y de censura sobre la correspondencia de los prisioneros es normal para las autoridades de la prisión. No obstante, el artículo 17 del Pacto dispone que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su (...) correspondencia”. Esto exige que cualquiera de las mencionadas medidas de control o de censura deberán estar sujetas a salvaguardias legales satisfactorias contra su aplicación arbitraria (...). Adicionalmente, el grado de restricción tiene que ser consecuente con los estándares del trato humano debido a las personas detenidas exigido por el artículo 10 (1) del Pacto. En particular, debe permitírsele a los reclusos, bajo la supervisión necesaria, comunicarse con su familia y amigos acreditados mediante correspondencia y visitas. Sobre la base de la información obrante, el Comité encuentra que la correspondencia de Miguel Ángel Estrella fue censurada y restringida en la prisión Libertad hasta un punto que el Estado parte no ha justificado como compatible con el artículo 17 leído en conjunción con el artículo 10 (1) del Pacto¹⁷³.

Con relación a las visitas, el Comité señaló que la limitación de las visitas de familiares de 20 a 30 minutos por mes constituía un tratamiento incompatible con el artículo 10 del Pacto¹⁷⁴. En igual sentido, en el Caso Polay, antes mencionado, en el que también se le impidió recibir visitas de su familia durante el año siguiente a ser condenado¹⁷⁵.

En el sistema interamericano, corresponde citar el Principio XVIII de los Principios y Buenas Prácticas sobre la protección de las Personas Privadas de Libertad en América, que, bajo el nombre de “contacto con el mundo exterior”, señala:

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

Tendrán derecho a estar informadas sobre los acontecimientos del mundo exterior por los medios de comunicación social, y por cualquier otra forma de comunicación con el exterior, de conformidad con la ley.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, entre los estándares fundamentales, ha

¹⁷⁰ *Ibíd.*

¹⁷¹ *Caso Arredondo c. Perú*, citado por O'Donnell, *óp. cit.*, pág. 221.

¹⁷² *Ibíd.*

¹⁷³ OACNUDH, *óp. cit.*, pág. 375.

¹⁷⁴ *Caso Arredondo c. Perú*, *Cit. por O'Donnell, óp. cit.*, pág. 222.

¹⁷⁵ OACNUDH, *óp. cit.*, pág. 374.

establecido que el Estado tiene la obligación de facilitar y reglamentar el contacto entre los reclusos y sus familias, y de respetar los derechos fundamentales de éstos contra toda interferencia abusiva y arbitraria; ha reiterado que las visitas familiares de los reclusos son un elemento fundamental del derecho a la protección de la familia de todas las partes afectadas en esta relación, al señalar que en:

...razón de las circunstancias excepcionales que presenta el encarcelamiento, el Estado tiene la obligación de tomar medidas conducentes a garantizar efectivamente el derecho de mantener y desarrollar las relaciones familiares. Por lo tanto, la necesidad de cualquier medida que restrinja este derecho debe ajustarse a los requisitos ordinarios y razonables del encarcelamiento¹⁷⁶.

Efectivamente, como lo ha entendido la misma Comisión, de las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos, establecidas en el artículo 1.1. de la Convención y del deber de proteger a la familia previsto por el artículo 17.1 de la misma, surge que el Estado, como garante de los derechos de las personas sometidas a su custodia, tiene la obligación positiva de crear las condiciones necesarias para hacer efectivo el contacto de las personas privadas de libertad con sus familias, que se da, por regla general, a través de correspondencia, visitas y llamadas telefónicas¹⁷⁷.

La Comisión sostiene que para las personas privadas de libertad es esencial el apoyo de sus familiares en muchos aspectos, que van de lo afectivo y emocional hasta el sustento material, pues en la mayoría de las cárceles de la región, las necesidades de los presos no son suministradas por el Estado, como debería ser, sino por sus familiares o terceras personas, pero además, el mantener el contacto familiar es importante en el ámbito psicológico y emocional, y su ausencia es un factor que contribuye a incrementar el riesgo del suicidio¹⁷⁸.

La Comisión también ha insistido en la obligación positiva de facilitar visitas, recomendando que los presos sean trasladados a establecimientos penales más cercanos a sus comunidades y advirtiendo que el traslado a instituciones lejos de sus familias puede conformar un castigo arbitrario¹⁷⁹.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Suárez Rosero Vs. Ecuador¹⁸⁰ concluyó que en el caso existieron tratos crueles, inhumanos o degradantes, por cuanto el señor Suárez Rosero, fue privado durante 36 días de toda comunicación con el mundo exterior y particularmente con su familia, lo que le produjo sufrimientos que se agravaron por cuanto durante su incomunicación, fue mantenido en una celda húmeda y subterránea de aproximadamente 15 metros cuadrados con otros 16 reclusos, sin condiciones necesarias de higiene y se vio obligado a dormir sobre hojas de periódico y los golpes y amenazas a los que fue sometido durante su detención.

También se ha pronunciado sobre la obligación del Estado de otorgar las condiciones necesarias de privacidad, higiene y seguridad dentro de los establecimientos penitenciarios para las visitas familiares. En la mayoría de las cárceles de la región estas visitas se realizan en la propia celda, en los pasillos o en los pabellones, con las visitas considerablemente expuestas y sometidas a la violencia que impera en las cárceles. Además, existe, por parte de las autoridades penitenciarias, un trato humillante o denigrante hacia los familiares de las personas privadas de libertad durante las visitas.

¹⁷⁶ CIDH, Informe No. 67/06, Caso 12.476, (Fondo), Oscar Elías Biscet y otros, Cuba, 21 de octubre de 2006, párr. 237; CIDH, Informe No. 38/96, Caso 10.506, Fondo, X y Y, Argentina, 15 de octubre de 1996, párr. 97 y 98. Citado por: CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, óp. cit., pág. 219.

¹⁷⁷ *Ibíd.*

¹⁷⁸ *Ibíd.*

¹⁷⁹ Citado por O'Donnell, óp. cit., pág. 222.

¹⁸⁰ Corte IDH, Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997, op. cit, párra. 91.

Estos factores, según la Comisión, afectan directamente a los familiares de los reclusos y desincentivan las visitas, lo que impacta en las relaciones familiares¹⁸¹.

En cuanto a las visitas íntimas de pareja de las reclusas y los reclusos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el Estado tiene la obligación de garantizar que dichas visitas se realicen dignamente en condiciones mínimas de higiene, seguridad y respeto por parte de los funcionarios, lo que implica la creación de locales destinados a esa finalidad y evitar que las reclusas y los reclusos reciban a sus parejas en sus propias celdas. Además, los Estados deben supervisar estas visitas a efecto de que no se comenten irregularidades, ya sea por cobro de cuotas o el ejercicio ilegal de la prostitución¹⁸².

En cuanto al trato humillante o denigrante hacia los familiares de los reclusos, la Comisión ha señalado que muchas veces tienen que esperar turno durante horas, someterse a inspecciones rigurosas, corporales y de sus pertenencias, que en muchos casos tienen un carácter denigrante. Una de ellas es la revisión anal y vaginal de las mujeres¹⁸³. Sobre esto se pronunció la Comisión en una denuncia efectuada por una mujer y su hija de trece años a quienes se las sometió a una inspección vaginal antes de tener contacto personal con su esposo y padre, respectivamente. La Comisión sostuvo:

...una medida tan extrema como la revisión o inspección vaginal de las visitantes, que representa una amenaza de violación a una serie de derechos garantizados por la Convención, **debe ser prescrita por una ley que especifique claramente en qué circunstancias se puede imponer una medida de esa naturaleza y que enumere las condiciones que deben ser observadas por los que realizan el procedimiento**, de manera que todas las personas que se vean sujetas a él puedan tener la mayor garantía posible de que no se verán sujetas a arbitrariedad y trato abusivo¹⁸⁴. [Resaltado nuestro].

La Comisión también señaló que las revisiones o inspecciones vaginales son un tipo de requisa excepcional y muy intrusiva, y que el visitante o miembro de la familia que procure ejercer su derecho a una vida familiar no debe convertirse automáticamente en sospechoso de un acto ilícito y no puede considerarse, en principio, que represente una amenaza grave para la seguridad. Añadió que si bien la medida en cuestión puede adoptarse excepcionalmente para garantizar la seguridad en ciertos casos específicos, no puede sostenerse que su aplicación sistemática a todos los visitantes sea una medida necesaria para garantizar la seguridad pública¹⁸⁵.

Finalmente, la Comisión señaló que la razonabilidad y proporcionalidad de una medida se pueden determinar únicamente por la vía del examen de un caso específico, y que al ser la inspección vaginal mucho más que una medida restrictiva, al implicar la invasión del cuerpo de la mujer, el equilibrio de intereses que debe hacer la Comisión al analizar la legitimidad de dicha medida necesariamente requiere sujetar al Estado a una pauta más alta con respecto al interés de realizar una inspección vaginal o cualquier tipo de requisa invasiva del cuerpo¹⁸⁶.

La Comisión estimó que para establecer la legitimidad excepcional de una revisión o inspección

¹⁸¹ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, óp. cit., pág. 220 y ss.

¹⁸² *Ibíd.*, pág. 221.

¹⁸³ *Ibíd.*

¹⁸⁴ CIDH, *Informe No. 38/96, Caso 10.506, Argentina, 15 de octubre de 1996*, párr. 64. Disponible en: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/96span/Argentina10506.htm>

¹⁸⁵ *Ibíd.*, párr. 68.

¹⁸⁶ *Ibíd.*, párr. 71.

vaginal, en un caso en particular, es necesario que se cumplan cuatro condiciones: 1) tiene que ser absolutamente necesaria para lograr el objetivo de seguridad en el caso específico; 2) no debe existir alternativa alguna; 3) debería, en principio, ser autorizada por orden judicial; y 4) debe ser realizada únicamente por profesionales de la salud¹⁸⁷.

Analizando el caso concreto, la Comisión concluyó que “cuando las autoridades del Estado argentino realizaron, en forma sistemática, inspecciones vaginales de X y Y violaron sus derechos a la integridad física y moral, con lo cual incurrieron en una contravención del artículo 5 de la Convención”¹⁸⁸.

Debe mencionarse también que, de acuerdo con los estándares fijados por la Comisión en los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (Principio XXI), los registros corporales de las personas privadas de libertad y a los visitantes deben practicarse en condiciones sanitarias adecuadas, por personal calificado del mismo sexo y deben ser compatibles con la dignidad humana y el respeto a los derechos fundamentales; estableciéndose que los registros intrusivos vaginales y anales serán prohibidos por la ley.

En ese sentido, la Comisión señala que si bien los Estados tienen la obligación de mantener la seguridad y el orden interno en las cárceles y, por ende, ejercer el control del ingreso de armas, drogas, licor y teléfonos celulares, entre otros, estos controles deben llevarse a cabo de tal forma que se respeten los derechos de los internos y de sus familias, logrando un balance entre el cumplimiento de las funciones de seguridad y el trato digno a los visitantes¹⁸⁹.

LAS VISITAS A LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

El Estado tiene la obligación de facilitar y reglamentar el contacto entre los reclusos y sus familias que se da, por regla general, a través de correspondencia, visitas y llamadas telefónicas; así como de respetar los derechos fundamentales de éstos contra toda interferencia abusiva y arbitraria.

La CIDH ha recomendado que los presos sean trasladados a establecimientos penales más cercanos a sus comunidades y ha advertido que su traslado a instituciones lejos de sus familias puede conformar un castigo arbitrario.

El Estado tiene la obligación de otorgar las condiciones necesarias de privacidad, higiene y seguridad dentro de los establecimientos penitenciarios para las visitas familiares.

El Estado tiene la obligación de garantizar que las visitas íntimas de pareja de las reclusas y los reclusos se realicen dignamente, en condiciones mínimas de higiene, seguridad y respeto por parte de los funcionarios, lo que implica la creación de locales destinados a esa finalidad.

Los funcionarios de los establecimientos penitenciarios no deben dar un trato humillante o denigrante a los familiares de las personas privadas de libertad durante las visitas.

Los registros corporales de los visitantes deben practicarse en condiciones sanitarias adecuadas, por personal calificado del mismo sexo, y deben ser compatibles con la dignidad humana y el respeto de los derechos fundamentales.

Las inspecciones vaginales y anales, en general, deben estar prohibidas por ley; sin embargo, de acuerdo con la CIDH, pueden excepcionalmente practicarse, cumpliendo los siguientes requisitos: 1. Deben estar reguladas por ley formal; 2. Tienen que ser absolutamente necesarias para lograr el objetivo de seguridad en el caso específico; 3. No debe haber alternativa alguna; 4. Deberían, en principio, ser autorizadas por orden judicial; y 5. Deben ser realizadas únicamente por profesionales de la salud.

¹⁸⁷ *Ibíd.*, párr. 72.

¹⁸⁸ *Ibíd.*, párr. 89.

¹⁸⁹ *Ibíd.*

Comunicación con abogados

El Comité de Derechos Humanos ha señalado en la Observación General No. 20, tantas veces citada, que la protección de la persona privada de libertad requiere que se conceda un acceso rápido y periódico a los médicos y abogados y, bajo supervisión apropiada cuando la investigación así lo exija, a los miembros de la familia¹⁹⁰.

La Regla 93 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos señala que el acusado estará autorizado a recibir visitas de su abogado. A propósito de su defensa, podrá preparar y dar a aquél instrucciones confidenciales. Añade que durante las entrevistas con su abogado, el acusado podrá ser vigilado visualmente, pero la conversación no deberá ser escuchada por ningún funcionario de la policía o del establecimiento penitenciario.

También corresponde citar al Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, que en el Principio 18 establece:

1. Toda persona detenida o presa tendrá derecho a comunicarse con su abogado y a consultarlo.
2. Se darán a la persona detenida o presa tiempo y medios adecuados para consultar con su abogado.
3. El derecho de la persona detenida o presa a ser visitada por su abogado y a consultarlo y comunicarse con él, sin demora y sin censura, y en régimen de absoluta confidencialidad, no podrá suspenderse ni restringirse, salvo en circunstancias excepcionales que serán determinadas por la ley o los reglamentos dictados conforme a derecho, cuando un juez u otra autoridad lo considere indispensable para mantener la seguridad y el orden.
4. Las entrevistas entre la persona detenida o presa y su abogado podrán celebrarse a la vista de un funcionario encargado de hacer cumplir la ley, pero éste no podrá hallarse a distancia que le permita oír la conversación.
5. Las comunicaciones entre una persona detenida o presa y su abogado mencionadas en el presente principio no se podrán admitir como prueba en contra de la persona detenida o presa a menos que se relacionen con un delito continuo o que se proyecte cometer.

También cabe citar al Principio V, Debido proceso legal, de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas que establece: “Toda persona privada de libertad tendrá derecho a la defensa y a la asistencia letrada, nombrada por sí misma, por su familia, o proporcionada por el Estado; a comunicarse con su defensor en forma confidencial, sin interferencia o censura, y sin dilaciones o límites injustificados de tiempo, desde el momento de su captura o detención, y necesariamente antes de su primera declaración ante la autoridad competente”.

- Las personas privadas de libertad tienen derecho a comunicarse con su abogado defensor en régimen de absoluta confidencialidad, sin interferencia o censura y sin dilaciones o límites injustificados de tiempo.
- La comunicación con el abogado podrá celebrarse a la vista de un funcionario encargado de hacer cumplir la ley, pero éste no podrá hallarse a distancia que le permita oír la conversación.

2.3.2. El traslado de las personas privadas de libertad a otros centros de detención

Se ha señalado de manera reiterada que las personas privadas de libertad se encuentran en una relación de sujeción especial con el Estado. En el traslado de las personas detenidas de un

¹⁹⁰ Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 20*, óp. cit., párr. 11.

establecimiento penitenciario a otro pueden lesionarse derechos si el cambio se ejecuta de manera arbitraria o contraria con los derechos humanos¹⁹¹.

Ante ello los instrumentos internacionales vinculados con las personas privadas de libertad establecen parámetros para proteger sus derechos en caso de traslado. Así, la Regla 45 de las Reglas mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, señala:

1) Cuando los reclusos son conducidos a un establecimiento o trasladados a otros, se tratará de exponerlos al público lo menos posible y se tomarán disposiciones para protegerlos de los insultos, de la curiosidad del público y para impedir toda clase de publicidad. 2) Deberá prohibirse el transporte de los reclusos en malas condiciones de ventilación o de luz o por cualquier medio que les impongan un sufrimiento físico. 3) El traslado de los reclusos se hará a expensas de la administración y en condiciones de igualdad para todos.

También corresponde citar el Principio 26 de las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, que establece que “el transporte de menores deberá efectuarse a costa de la administración, en vehículos debidamente ventilados e iluminados y en condiciones que no les impongan de modo alguno sufrimientos físicos o morales. Los menores no serán trasladados arbitrariamente de un centro a otro”.

El Principio 20 del Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión señala que si lo solicita la persona detenida o presa, será mantenida en lo posible en un lugar de detención o prisión situado a una distancia razonable de su lugar de residencia habitual.

Por su parte, en el sistema interamericano, el Principio IX de los Principios y Buenas Prácticas sobre la protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas señala:

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

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

Por su parte, el último párrafo del Principio XI, señala que en ningún caso el traslado de personas privadas de libertad será utilizado para justificar la discriminación, la imposición de torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, o condiciones de privación de libertad más rigurosas o menos adecuadas a un determinado grupo de personas.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado sobre los casos en que el traslado de personas privadas de libertad resulta violatorio de los derechos humanos. Así, en Buenos Aires, en seguimiento a la visita de la Comisión, constató que las autoridades penitenciarias realizaban traslados sucesivos e indiscriminados de reclusos como forma de control interno de los penales o

¹⁹¹ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, pág. 184.

como medida disciplinaria, y muchas veces, durante el traslado, eran sometidos a tratos crueles, inhumanos y degradantes¹⁹². En otros casos, la Comisión constató que el traslado de personas hacia otras instituciones que tienen peores condiciones de reclusión es una forma de castigo, y que muchas veces los privados de libertad son trasladados a mejores establecimientos penitenciarios por su nivel de influencias y posición social¹⁹³.

La Comisión también se refiere a las agresiones a las que son sometidas las personas privadas de libertad durante los traslados: son conducidas llevando grilletes, encadenadas o encapuchadas (como el caso de las personas detenidas en Guantánamo¹⁹⁴) y en muchos casos suelen recibir golpizas. No obstante, como se tiene señalado, el deber especial del Estado es de respetar y garantizar los derechos a la vida e integridad personal de las personas bajo su custodia, y se extiende al transporte de éstas a otros lugares como juzgados, otros centros de detención, hospitales, etcétera. En virtud de esa posición de garante, la Comisión ha señalado que el Estado debe abstenerse de trasladar a reclusos a establecimientos en los que haya indicios claros de que existe un riesgo cierto de que sufran un daño irreparable, al igual que en los casos de reubicación en pabellones, por ejemplo, al interior del establecimiento penitenciario, donde se deberá evaluar los posibles factores de riesgo y la viabilidad del traslado¹⁹⁵.

Por ello se establecen como medidas de protección, en especial contra las desapariciones y la incomunicación, el derecho de toda persona detenida o presa de comunicar inmediatamente a su familia o a un tercero el traslado a otros establecimientos penitenciarios, conforme lo establece la Regla 44.3 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos; el Principio 16 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión; y la Regla 22 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad. También existe el deber de las autoridades de consignar en los registros de personas que ingresan en los centros de privación de libertad, entre otros, la autoridad que ordena y ejecuta el traslado y el día y la hora en que se llevó a cabo¹⁹⁶, conforme dispone el Principio IX.2 de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

Asimismo, la Comisión ha establecido que se debe garantizar el control judicial de los traslados, en los términos de los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana de Derechos Humanos. Esto implica que:

(...) independientemente de cuál sea la autoridad competente para autorizar y/o ejecutar los traslados, dicha autoridad debe informar al juez o tribunal a cuyo cargo se encuentra la persona privada de libertad acerca del traslado, antes de realizarlo o inmediatamente después. La autoridad judicial competente deberá tener las facultades para revocar dicho traslado si considera que el mismo es ilegal, arbitrario o vulnera derechos fundamentales del interno; además, en todo caso, la ley deberá disponer de los recursos judiciales adecuados y efectivos para impugnar dichos traslados cuando se considere que los mismos afectan derechos humanos de los reclusos¹⁹⁷.

¹⁹² *Ibíd.*, pág. 186.

¹⁹³ *Ibíd.*, pág. 187.

¹⁹⁴ *Ibíd.*, pág. 188.

¹⁹⁵ *Ibíd.*

¹⁹⁶ *Ibíd.*

¹⁹⁷ *Ibíd.*, pág. 189.

REGLAS BÁSICAS PARA EL TRASLADO DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

- Se tratará de exponerlas al público lo menos posible y se tomarán disposiciones para protegerlas de los insultos, de la curiosidad del público y para impedir toda clase de publicidad.
- Está prohibido el transporte de los reclusos en malas condiciones que impliquen un sufrimiento físico o mental.
- El traslado correrá a expensas de la administración y en condiciones de igualdad para todos.
- Las personas privadas de libertad serán mantenidas en un lugar de detención o prisión situado a una distancia razonable de su lugar de residencia habitual, de su defensor, su representante legal y del tribunal de justicia.
- Los traslados de las personas privadas de libertad deberán ser autorizados y supervisados por autoridades competentes y deberán ser controlados por la autoridad judicial.
- Los traslados no se deberán practicar con la intención de castigar, reprimir o discriminar a las personas privadas de libertad, a sus familiares o representantes.
- Las personas privadas de libertad tienen derecho a comunicar inmediatamente a su familia o a un tercero de su traslado a otros establecimientos penitenciarios.

2.3.3. Separación por categorías

El apartado a) del segundo párrafo del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y que serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado con su condición de personas no condenadas. El apartado b) sostiene: “Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados a los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento”.

Sobre esta norma, el Comité de Derechos Humanos, en la Observación General No. 21, señaló que la separación prevista en el apartado a) es necesaria para recalcar la condición de procesados (de personas no condenadas), que están también protegidas por la presunción de inocencia establecida en el párrafo 2 del artículo 14 del Pacto. Con relación al apartado b), el Comité, en la misma Observación, ha sostenido que la separación entre adultos y menores es una obligación imperativa del Pacto y que, de conformidad con el párrafo 3 del Pacto, deben estar sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica, en cuanto a las condiciones de detención, tales como horarios de trabajo más cortos y contacto con sus familiares a fin de favorecer su reeducación y su readaptación social. Añade la Observación que el artículo 10 no indica ningún límite de edad para los niños y los adolescentes en conflicto con la ley y “aunque cada Estado Parte deberá decidir sobre este particular a la luz de las condiciones sociales y culturales pertinentes, el Comité opina que el párrafo 5 del artículo 6 sugiere que todos los menores de 18 años deberían ser tratados como menores, al menos en las cuestiones relativas a la justicia penal”.

Por su parte, la Regla 8 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos señala que aquellos pertenecientes a categorías diversas, deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según su sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarse:

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

b) Los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están cumpliendo condena;

- c) Las personas presas por dudas y los demás condenados a alguna forma de prisión por razones civiles deberán ser separadas de los detenidos por infracción penal;
- d) Los detenidos jóvenes deberán ser separados de los adultos.

Por su parte, el artículo 5.4. de la CADH, señala: “Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas”.

El mismo artículo, en el párrafo 5, señala que “Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados con la mayor celeridad posible, para su tratamiento”.

El Principio XIX de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, establece sobre la Separación de Categorías, que:

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

En particular, se dispondrá la separación de mujeres y hombres; niños, niñas y adultos; jóvenes y adultos; personas adultas mayores; procesados y condenados; y personas privadas de libertad por razones civiles y por razones penales. En los casos de privación de libertad de los solicitantes de asilo o refugio, y en otros casos similares, los niños y niñas no deberán ser separados de sus padres. Los solicitantes de asilo o refugio y las personas privadas de libertad a causa de infracción de las disposiciones sobre migración no deberán estar privados de libertad en establecimientos destinados a personas condenadas o acusadas por infracciones penales.

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

Conforme con dichas normas internacionales, debe existir una separación entre:

1. Personas procesadas y condenadas.
2. Menores y adultos.
3. Hombres y mujeres.

En cuanto a la separación de personas procesadas y condenadas, conforme con las normas internacionales antes citadas, las primeras no deben ser alojadas con presos condenados, salvo en circunstancias excepcionales, pero además, deben ser sometidas a un tratamiento distinto, adecuado con su condición de personas no condenadas, garantizándose así el principio de presunción de inocencia. O'Donnell indica que la cláusula de salvedad se aplica únicamente a la separación y no al trato distinto¹⁹⁸.

¹⁹⁸ O'Donnell, óp. cit., pág. 222.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso *J. Vs. Perú*¹⁹⁹, señaló que “el artículo 5.4 de la Convención Americana impone a los Estados la obligación de establecer un sistema de clasificación de los reclusos en los centros penitenciarios, de manera que se garantice que los procesados sean separados de los condenados y que reciban un tratamiento adecuado a su condición de persona no condenada. Estas garantías pueden ser entendidas como corolario del derecho de una persona procesada a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad, el cual está reconocido en el artículo 8.2 de la Convención. Corresponde al Estado demostrar la existencia y funcionamiento de un sistema de clasificación que respete las garantías establecidas en el artículo 5.4 de la Convención, así como la existencia de circunstancias excepcionales en caso de no separar los procesados de los condenados. La Corte ha establecido además que la separación de los procesados y de los condenados requiere no solamente mantenerlos en diferentes celdas, sino también que estas celdas estén ubicadas en diferentes secciones dentro de un determinado centro de detención, o en diferentes establecimientos si resultara posible.. En el presente caso, no se ha demostrado que existía un sistema de clasificación de los reclusos separando los procesados de los condenados en el Penal Miguel Castro Castro. Por el contrario, el Estado improvisó un sistema único de concentración de reclusos, sin implementar regímenes adecuados entre internos acusados y sentenciados por delitos de terrorismo y traición a la patria. Por ello, este Tribunal considera demostrado que mientras la señora J. estuvo detenida en el Penal Miguel Castro Castro, no estuvo separada de las reclusas condenadas tal como lo requiere el artículo 5.4 de la Convención. Al respecto, el Estado tampoco invocó la existencia de circunstancias excepcionales que justificaran la no separación temporal entre procesados y condenados. Por tanto, el Estado violó el artículo 5.4 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma”.

Ahora bien, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los reclusos, contienen en la segunda parte reglas específicas aplicables a categorías especiales. Así, en el apartado C., se refiere a las personas detenidas o en prisión preventiva. La Regla 84 dispone que el acusado gozará de la presunción de inocencia y deberá ser tratado en consecuencia.

De acuerdo con la Regla 87, los acusados podrán, si lo desean, alimentarse por su propia cuenta, procurándose alimentos del exterior por conducto de la administración, de su familia o de sus amigos. La Regla 88 sostiene que los acusados tienen derecho a usar sus propias prendas personales siempre que estén aseadas y sean decorosas, y si en el establecimiento llevan uniforme, éste será diferente al de los condenados. También tienen derecho a procurarse libros o periódicos, así como atención médica o dental privada (Reglas 90 y 91).

De acuerdo con la Regla 92, los reclusos deben gozar de derechos más amplios que los presos sentenciados con respecto a las visitas y la comunicación con su familia y amigos, “con la única reserva de las restricciones de la vigilancia necesarias en interés de la administración de justicia, de la seguridad y del buen orden del establecimiento”.

El Comité de Derechos Humanos ha señalado que la separación entre procesados y condenados no tiene que ser necesariamente absoluta. Así, en el *Caso Pinkney c. Canadá*, el Comité consideró que se los debe mantener en locales separados, aunque no se trate de edificios separados, y que los sentenciados pueden realizar tareas en sectores de la prisión destinados a procesados sin que ello sea violatorio del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, “siempre que el contacto entre las dos clases de presos fuere estrictamente el mínimo necesario para realizar esas tareas”²⁰⁰.

¹⁹⁹ CORTE IDH, *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013*

²⁰⁰ *Ibíd.*, pág. 223.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso Carandirú c. Brasil*, en el que murieron 111 prisioneros, señaló que muchos de ellos eran presos sin condena, conforme con el siguiente entendimiento:

61. Las ilegales condiciones de vida de los detenidos, los motines anteriores en Carandirú, y la falta de estrategias de prevención para evitar el escalamiento de fricciones, sumadas a la incapacidad de acción negociadora del Estado que podía haber evitado o disminuido la violencia del motín, configuran en sí una violación por parte del Estado a su obligación de garantizar la vida e integridad personal de las personas bajo su custodia. **Se suma a ello que en contravención con la legislación nacional e internacional, la mayoría de los reclusos de Carandirú en ese momento eran detenidos bajo proceso sin condena firme (y por consiguiente bajo la presunción de inocencia) que estaban obligados a convivir en esas situaciones de alta peligrosidad con los reos condenados**²⁰¹. [Resaltado nuestro].

Con relación a la separación entre mujeres y varones y entre adolescentes y adultos, se ha sostenido que es una medida indispensable, aunque no suficiente, “para garantizar el derecho a la seguridad de estas personas, particularmente vulnerables. Respecto de los menores en particular, también es esencial que los respectivos lugares de detención tengan una infraestructura adecuada y personal entrenado especialmente para conocer sus específicas necesidades e intereses”²⁰².

Es preciso hacer referencia al artículo 37 c) de la Convención sobre los Derechos del Niño, que debe ser considerada como ley especial con relación a los tratados generales de derechos humanos²⁰³. Reitera la regla de que “todo niño privado de libertad estará separado de los adultos”, sin embargo, seguidamente introduce una excepción: “a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño”. Conforme a lo anotado, el principio de interés superior del niño podría justificar, en determinadas circunstancias, la no aplicación de la Regla General.

En el mismo sentido, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los menores Privados de Libertad, adoptadas el 14 de diciembre de 1990, establecen, como perspectiva fundamental, que el sistema de justicia de menores deberá respetar los derechos y la seguridad de los menores, y fomentar su bienestar físico y mental, señalando que el encarcelamiento deberá usarse como último recurso y por un periodo mínimo necesario, y limitarse a casos excepcionales. De acuerdo con el Principio 11, las Reglas se aplican a toda persona menor de 18 años de edad, conforme con la Observación General No. 21, antes citada, del Comité de Derechos Humanos. Se entiende por privación de libertad a toda forma de detención o encarcelamiento, así como el internamiento en un establecimiento público o privado del que no se permita salir al menor por su propia voluntad, por orden de cualquier autoridad judicial, administrativa u otra autoridad pública. De acuerdo con la Regla 12, “deberá garantizarse a los menores reclusos en centros el derecho a disfrutar de actividades y programas útiles que sirvan para fomentar y asegurar su sano desarrollo y su dignidad, y a promover su sentido de responsabilidad. También hay que infundirles actitudes y conocimientos que los ayuden a desarrollar sus posibilidades como miembros de la sociedad”.

La Regla 29 señala que en todos los centros de detención, los menores deberán estar separados de los adultos a menos que pertenezcan a la misma familia. Añade que en situaciones controladas podrá reunirse a los menores con adultos cuidadosamente seleccionados en el marco de un programa especial cuya utilidad para los menores interesados haya sido demostrada.

²⁰¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 34/00, Caso 11.291, *Carandirú c. Brasil*, 13 de abril de 2000. Disponible en: <http://www.cidh.org/PRIVADAS/Brasil11291.htm>.

²⁰² OACNUDH, óp. cit., pág. 358.

²⁰³ *Ibíd.*

Con relación a la separación entre reclusos y reclusas, las Reglas Mínimas, conforme se ha visto, señalan que deben ser detenidos, hasta donde fuere posible, en establecimientos diferentes. El objetivo principal de la separación por sexo es la prevención de abusos, como se desprende de la Regla 53 que dispone:

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

La obligación del Estado de proteger la integridad de las personas privadas de libertad contra riesgos de todo origen hace “presumir que el mantener a una mujer presa en condiciones donde hay un riesgo real de abusos vulnera su derecho a un trato humano, aun cuando la violación consista únicamente en el temor fundado de abuso. Para resumir, la detención de mujeres y hombres juntos también parecería incompatible con el derecho de la mujer a la intimidad y dignidad, salvo en circunstancias muy excepcionales”²⁰⁴.

Finalmente, es necesario referirse a las personas que tienen graves trastornos psicológicos. De acuerdo a la Regla 82 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los Reclusos, no deben ser recluidas en prisiones y se deben tomar las disposiciones para trasladarlas lo antes posible a establecimientos para enfermos mentales. La misma Regla señala que reclusos que sufran otras enfermedades o anormalidades mentales deben ser observados y tratados en instituciones especializadas, dirigidas por médicos, y que durante su permanencia en la prisión, estarán bajo la vigilancia especial de un médico.

REGLAS BÁSICAS PARA LA SEPARACIÓN POR CATEGORÍAS DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD		
Separación entre procesados y condenados	Separación entre niños y adultos	Separación entre mujeres y varones
Las personas procesadas, salvo circunstancias excepcionales, no deben ser alojadas con presos condenados, garantizándose la presunción de inocencia.	Las y los niños y adolescentes privados de libertad deben estar separados de los adultos, a menos que ello se considere contrario con el interés superior del niño o niña.	Las mujeres deben ser recluidas, hasta donde fuere posible, en establecimientos diferentes.
Las personas procesadas deben ser sometidas a un tratamiento distinto. No rige en este caso la excepcionalidad prevista para el alojamiento.	Los lugares de detención deben tener una infraestructura adecuada y personal entrenado para conocer las específicas necesidades de las personas privadas de libertad.	En los establecimientos mixtos, la sección de las mujeres estará bajo la dirección de una funcionaria.
Las personas procesadas deben ser tratadas en todo momento	La privación de libertad deberá usarse como último recurso y	Ningún funcionario del sexo masculino ingresará en la

²⁰⁴ O'Donnell, óp. cit., pág. 225 y ss.

como inocentes.	por un periodo mínimo necesario y limitarse a casos excepcionales.	Sección sin ir acompañado de un miembro femenino del personal.
Las personas procesadas tienen derecho a alimentarse por su propia cuenta, a usar sus propias prendas personales, a procurarse libros y periódicos, atención médica y dental privada.	Las reglas y principios para la protección de los menores privados de libertad se aplican a toda persona menor de 18 años. Se entiende por privación de libertad a toda forma de detención, encarcelamiento o internamiento en un establecimiento público o privado del que no se le permita salir a una persona por su propia voluntad.	La vigilancia de las reclusas será ejercida exclusivamente por funcionarias, lo que no excluye que funcionarios del sexo masculino desempeñen sus funciones profesionales en dicha sección.
Deben gozar de derechos más Amplios que los sentenciados con relación a sus visitas y comunicaciones.	Se debe garantizar a las y los menores privados de libertad, el derecho a disfrutar de actividades y programas útiles que sirvan para fomentar y asegurar su sano desarrollo y su dignidad.	La finalidad de la separación entre mujeres y varones es la protección de la integridad personal de las mujeres.

2.3.4. La finalidad del régimen penitenciario

Conforme se ha señalado, el párrafo 3 del artículo 10 del Pacto, sostiene que “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados”. En el mismo sentido, el artículo 6.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos dispone que las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

Con relación al párrafo 3 del artículo 10 del Pacto, el Comité sostuvo que ningún sistema penitenciario debe estar orientado solamente al castigo; esencialmente, debe tratar de lograr la reforma y la readaptación social del preso, y que los Estados deben disponer de un sistema de asistencia post penitenciaria, adoptar disposiciones legislativas o administrativas para la rehabilitación de los condenados y adoptar medidas prácticas para la rehabilitación de los condenados, tales como la enseñanza, educación y reeducación, orientación y formación profesional, y programas de trabajo, tanto dentro de los establecimientos como fuera de ellos.

El Comité, como desarrollo del principio establecido en el Párrafo 3 del artículo 10, señala que los Estados deben informar sobre la adopción de las siguientes medidas: a) individuación y clasificación de los condenados; b) adecuación al principio de trato humano y digno de las características del régimen disciplinario aplicado y los criterios de utilización del mismo; c) la garantía de las comunicaciones de los condenados con el mundo exterior (familiares, abogados, servicios médicos y sociales, y otras organizaciones independientes).

Sobre el carácter de las disposiciones internacionales antes citadas, podría sostenerse que tiene un carácter predominante programático; sin embargo, como anota O’Donnell, la inicial jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos parece sustentar una interpretación contraria. Cita, para el efecto, el Caso Jensen, en que el Estado hizo referencia a los diversos programas y mecanismos para lograr

el objetivo contenido en el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Este pronunciamiento pondría en evidencia que el Comité considera, en principio, admisibles las denuncias de violaciones del párrafo 3 de dicho artículo, “lo que implica el reconocimiento de un derecho subjetivo y exigible de todo preso o, al menos, de todo preso condenado a una sentencia de prisión”²⁰⁵.

La finalidad de las penas y su contenido se desarrolla por las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, que en el artículo 58 señalan:

El fin y la justificación de las penas y medidas privativas de libertad, son en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen. Sólo se alcanzará este fin si se aprovecha el periodo de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la Ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlos.

La Regla 59 señala que para lograr este propósito el régimen penitenciario debe emplear, tratando de aplicarlos conforme a las necesidades del tratamiento individual de los delincuentes, todos los medios curativos, educativos, morales, espirituales y de otra naturaleza, y todas las formas de asistencia de que pueda disponer.

La Reglas 63, 65, 66 y 67 sostienen que el programa de rehabilitación supone el tratamiento individualizado de los reclusos y un sistema flexible de clasificación en grupos, con la finalidad de inculcarles la voluntad de vivir conforme con la ley, mantenerse con el producto de su trabajo y crear la aptitud para hacerlo. El tratamiento debe estar encaminado a fomentar en ellos el respeto de sí mismos y a desarrollar el sentido de responsabilidad. Para ello se debe recurrir a la asistencia religiosa, a la instrucción, a la orientación y la formación profesionales, a los métodos de asistencia social individual, al asesoramiento, al empleo, y al desarrollo físico y educación de carácter moral de acuerdo con las necesidades individuales de cada recluso.

Las Reglas otorgan una importancia fundamental a las visitas de la familia y los contactos entre los presos y la sociedad (Regla 61) y a la existencia de un régimen preparatorio para la libertad y ayuda post penitenciaria. Éste tiene como finalidad la reintegración a la sociedad, proporcionando a los liberados, en la medida de lo posible, los documentos y papeles de identidad necesarios, alojamiento, trabajo, vestidos convenientes y apropiados, así como los medios necesarios para llegar a su destino para subsistir durante el periodo que sigue inmediatamente a su liberación.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado que la reforma y la readaptación social de los condenados, como finalidad esencial de las penas privativas de la libertad, son tanto garantías de la seguridad ciudadana como derechos de las personas privadas de libertad. Por lo tanto, el artículo 5.6 de la Convención es una norma con contenido y alcances propios, de la que se deriva la correspondiente obligación del Estado de implementar programas de trabajo, estudio y otros servicios necesarios para que las personas privadas de libertad tengan opción a un proyecto de vida digna²⁰⁶.

El Preámbulo de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas señala que las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma, la readaptación social y la rehabilitación personal de los condenados; la resocialización y reintegración familiar; y la protección de las víctimas y de la sociedad.

²⁰⁵ O'Donnell, óp. cit., pág. 227.

²⁰⁶ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, pág. 8.

Los Principios y Buenas prácticas detallan todas las medidas para lograr la finalidad esencial de la privación de libertad, entre las que destacan la educación y actividades culturales (Principio XIII), y el trabajo, contenido en el Principio XIV, según el cual:

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a trabajar, a tener oportunidades efectivas de trabajo, y a recibir una remuneración adecuada y equitativa por ello, de acuerdo a sus capacidades físicas y mentales, a fin de promover la reforma, rehabilitación y readaptación social de los condenados, estimular e incentivar la cultura del trabajo, y combatir el ocio en los lugares de privación de libertad. En ningún caso el trabajo tendrá carácter aflictivo. [Resaltado nuestro].

La Comisión de Derechos Humanos ha señalado que aun cuando exista una relación directa entre el cumplimiento de los fines de las penas privativas de la libertad y la prevención del delito y la violencia (protección de las víctimas y la sociedad), el mandato contenido en el artículo 5.6 de la Convención está dirigido fundamentalmente a establecer la obligación institucional del Estado de dar a las personas condenadas la asistencia y las oportunidades necesarias para desarrollar su potencial individual y hacer frente de manera positiva a su retorno a la sociedad, así como la prohibición de entorpecer este desarrollo. Es decir, el objeto de la norma es la persona, lo que implica necesariamente que los reclusos deben tener acceso efectivo a actividades productivas que favorezcan el cumplimiento de estos fines.

Añade la Comisión que la condición fundamental para el logro de los fines de la pena es que el Estado, como garante de los derechos de las personas privadas de libertad, adopte las medidas necesarias para respetar y garantizar los derechos a la vida e integridad personal de los reclusos, y asegure condiciones de reclusión compatibles con su dignidad humana. Añade que es imposible el cumplimiento de esa finalidad en sistemas penitenciarios en los que hay patrones sistemáticos de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes por parte de las autoridades; altos índices de violencia carcelaria, en los que el control efectivo de la seguridad interna es ejercido por los propios presos y no por las autoridades competentes; en los que el Estado no provee condiciones mínimas de espacio, alimentación, higiene, atención médica; o en establecimientos donde existe sobrepoblación. Esto impide que los reclusos accedan a oportunidades de trabajo y estudio, e imposibilita su adecuada clasificación, lo que contradice el artículo 5.6 de la Convención. En ese entendido, la Comisión sostiene que para lograr la finalidad de la privación de libertad, y erradicar la sobrepoblación y el hacinamiento el primer paso de toda política integral diseñada por el Estado es hacer frente a las deficiencias estructurales²⁰⁷.

LA FINALIDAD DEL RÉGIMEN PENITENCIARIO

Tiene como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los penados como garantía de la seguridad ciudadana y de los derechos de las personas privadas de libertad.

Los Estados deben:

1. Disponer de un sistema de asistencia pos penitenciaria.
2. Adoptar disposiciones legislativas o administrativas para la rehabilitación de los condenados.
3. Adoptar medidas prácticas para la rehabilitación de los condenados, tales como la enseñanza, educación y reeducación, orientación y formación profesional, y programas de trabajo, tanto dentro

²⁰⁷ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad*, pág. 231 y ss.

de los establecimientos como fuera de ellos.

• Un programa de rehabilitación supone el tratamiento individualizado de los reclusos y un sistema flexible de clasificación en grupos con la finalidad de inculcarles la voluntad de vivir conforme con la ley, mantenerse con el producto de su trabajo y crear la aptitud para hacerlo.

• La CIDH ha sostenido que para lograr la finalidad de la privación de libertad es fundamental erradicar la sobrepoblación y el hacinamiento. Ese es el primer paso de toda política integral diseñada por el Estado para hacer frente a las deficiencias estructurales.

3. El trato digno y humano de las personas privadas de libertad en el ámbito interno

Nuestra Constitución Política del Estado, conforme se ha señalado en todo el texto, consagra una sección específica para los derechos de las personas privadas de libertad. El artículo 73.I plantea el derecho a un trato respetuoso de la dignidad humana. Esta norma debe complementarse con las disposiciones contenidas en los instrumentos internacionales —desarrollados en este tema—, con otros derechos específicos que también consagra nuestra Constitución, y conforme lo ha hecho el Tribunal Constitucional Plurinacional en la jurisprudencia vinculada con el derecho a un trato digno y humano de las personas privadas de libertad, la cual será revisada a continuación.

Régimen disciplinario de las personas privadas de libertad: sanciones, “aislamiento” e incomunicación.

Tanto las normas internacionales que han sido desarrolladas en este texto, como la propia Constitución y la jurisprudencia constitucional, han establecido que se deben respetar los derechos de las personas privadas de libertad, y que su condición no implica la supresión de los derechos humanos, admitiéndose únicamente las restricciones que derivan de su propia situación de privación de libertad.

Conforme a ello, y dentro del trato humano y digno que deben recibir las personas detenidas, se ha establecido, que los castigos corporales se encuentran prohibidos, así como las sanciones crueles, inhumanas o degradantes, y que las faltas y sanciones disciplinarias deben estar en la ley y sólo pueden ser ejecutadas previo debido proceso, y que, además, deben estar sometidas a revisión judicial posterior.

En ese ámbito, debe mencionarse al artículo 5 de la LEPS que determina que en los establecimientos penitenciarios prevalecerá el respeto de la dignidad humana, las garantías constitucionales y los derechos humanos, con la prohibición de todo trato cruel, inhumano o degradante. El artículo 9 de la LEPS determina que la persona privada de libertad es un sujeto de derechos que no se halla excluido de la sociedad y que puede ejercer todos los derechos no afectados por la condena, y que debe cumplir con todos los deberes que su situación legalmente le imponga. El artículo 14 de la misma Ley señala que los principios consagrados en la Constitución Política del Estado y en los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por Bolivia, constituyen el fundamento para la interpretación y aplicación de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión y sus Reglamentos.

El Régimen Disciplinario está contenido en el Título IV de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión. Su artículo 117 establece que el régimen disciplinario tiene por finalidad, garantizar la seguridad y la convivencia pacífica y ordenada de los internos y está orientado a estimular el sentido de responsabilidad y la capacidad de autocontrol, como presupuestos necesarios para la readaptación

social.

En coherencia con los estándares internacionales que han sido mencionados en este texto, el artículo 118 de la LEPS prohíbe las sanciones colectivas, y establece que la responsabilidad disciplinaria es individual. El artículo 119 consagra el principio de legalidad y *non bis in ídem*, al señalar que no hay infracción ni sanción disciplinaria sin expresa y anterior previsión legal o reglamentaria impuesta por autoridad competente; ni que se podrá sancionar dos veces por el mismo hecho. Añade que las conductas señaladas como faltas sólo serán sancionadas cuando hubieren sido cometidas dolosamente.

El artículo 120 de la LEPS consagra el principio de proporcionalidad: las sanciones disciplinarias que se impongan se regirán por el principio de proporcionalidad y que en ningún caso afectarán al interno más allá de lo indispensable ni afectarán a su salud física o mental. Además deben considerarse la gravedad de la falta y la conducta del interno durante el último año. El artículo 121 de la LEPS establece de manera categórica que en ningún caso la ejecución de las sanciones —cualquiera que fueren estas, incluida la permanencia solitaria— impedirá la comunicación del interno con su abogado defensor.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 122 de la LEPS, la autoridad competente para imponer sanciones, suspender o dar por cumplida su aplicación, o sustituirlas por otras más leves es el Director del Establecimiento. Él no puede delegar estas atribuciones a sus funcionarios subalternos y debe remitir una copia de estas resoluciones al Consejo Penitenciario para que se adjunte al registro personal del interno.

Conforme con el artículo 123 de la LEPS, las sanciones serán impuestas mediante resolución fundamentada, previa audiencia en la que se escuchará la acusación y se dará la oportunidad al presunto infractor de argumentar su defensa. Esta última norma se encuentra vinculada con el derecho a ser oído, previsto en el artículo 29 de la LEPS. Las resoluciones que impongan sanciones por faltas graves y muy graves serán apelables ante el Juez de Ejecución penal dentro de los tres días de notificada la resolución, sin recurso ulterior. Esta norma se encuentra estrechamente vinculada con el artículo 30 de la LEPS, referido a la fundamentación de las resoluciones que afecten los intereses del interno, y el artículo 31 que consagra el derecho a recurrir de las resoluciones administrativas que afecten los intereses del condenado, cuando la ley así lo establezca. De acuerdo con el artículo 123 de la LEPS, las resoluciones que impongan sanciones por faltas leves sólo podrán ser objeto de recurso de revocatoria ante la misma autoridad.

La tipificación de las faltas leves, graves y muy graves se encuentra en el Capítulo II del Título IV de la LEPS. Ahí constan también sus respectivas sanciones, entre las que se encuentran la amonestación, la prohibición de participar en actos recreativos o deportivos, la prohibición de participar en actividades comunes, la privación de permisos de salidas, la prohibición de recibir visitas —que tiene un máximo de 30 días para las faltas muy graves—, el traslado a otra sección del establecimiento de régimen más riguroso y la permanencia solitaria en su celda individual o en aquellas destinadas al efecto por un tiempo máximo de 20 días calendario (para las faltas muy graves).

Antes de revisar la jurisprudencia constitucional vinculada con la aplicación de sanciones disciplinarias, es necesario reiterar que el Tribunal Constitucional Plurinacional, ha entendido que la vía para efectuar el reclamo de la imposición de sanciones disciplinarias a las personas privadas de libertad es el recurso de hábeas corpus correctivo o acción de libertad correctiva, pues, como se ha señalado, a través de esta acción, se protegen a los derechos de dichas personas frente al

agravamiento de sus condiciones de privación de libertad (1579/2014-R, 0044/2010-R y SCP 0891/2012, entre muchas otras).

En ese ámbito y con relación a la imposición de las sanciones a las personas privadas de libertad, debe mencionarse a la SCP 0891/2012, pronunciada el 22 de agosto, dentro de una acción de libertad. En ésta la accionante denunció que la Directora del Centro de Orientación Femenina de Obrajés la había sancionado por faltas muy graves, y dispuso su traslado a una sección de régimen cerrado por 30 días. Esta determinación fue apelada, pero luego confirmada por el Juez Cuarto de Ejecución Penal. El Tribunal Constitucional Plurinacional concedió la tutela, argumentando que no corresponde sancionar a los detenidos preventivamente con el traslado a establecimientos más rigurosos, sin que se considere que, en su calidad de detenida preventiva, de conformidad con el artículo 155.2) de la LEPS, no correspondía la imposición de la sanción de traslado a establecimientos más rigurosos

La SCP 2095/2013, del 18 de noviembre, pronunciada dentro de una acción de libertad, en la que el accionante informó que el Gobernador del Penal de San Pedro le había impuesto una sanción de treinta días en “aislamiento y confinamiento”. Esa sanción fue ratificada por el juez demandado.

El Tribunal Constitucional Plurinacional concedió la tutela, disponiendo que el juez demandado pronuncie una nueva resolución, con el fundamento de que la sanción de aislamiento y confinamiento no está prevista en la Ley de Ejecución Penal, además de no haberse considerado el principio de proporcionalidad y la fundamentación de las resoluciones:

En el caso de autos, si bien es cierto que los detenidos preventivamente están sujetos al régimen disciplinario previsto para los condenados dentro un recinto penitenciario; sin embargo, se tiene algunas excepciones que la norma regula, en este caso, el traslado a un recinto más riguroso así sea dentro del mismo, debe estar sujeto a la Ley de Ejecución Penal y Supervisión y su Reglamento, lo contrario supondría la vulneración de derechos en este caso el agravamiento de la detención preventiva. En ese contexto, en el caso que nos ocupa, se ha establecido la posesión de un equipo de computación y un “modem” en poder del accionante, para recibir una sanción de aislamiento de treinta días; en ese sentido, la aplicación de una sanción disciplinaria requiere una ponderación y valoración pertinente y su pronunciamiento deberá estar de manera fundamentada, motivada y congruente, lo contrario significará la vulneración de derechos y garantías constitucionales, por cuanto la sanción impuesta se basa en el artículo 130.6 de la LEPS; por la que, las sanciones disciplinarias que se impongan se regirán por el principio de proporcionalidad como señala la mencionada Ley, en ningún caso se deberá afectar la salud física o mental del interno, en este caso no se ha considerado la edad del imputado detenido preventivamente (...) En ese contexto, tanto el Gobernador al dictar la Resolución RA 52/2013, del 29 de marzo y el mismo Juez de ejecución Penal , que dictó la Resolución 263/2013, del 18 de junio de 2013, no consideraron que la sanción determinada transgredía los derechos del accionante, toda vez que la imposición de sanciones disciplinarias que no están sujetos a la Ley de Ejecución Penal y Supervisión son ilegales, por cuanto el agravar arbitrariamente las condiciones de detención restringieron la libertad del detenido preventivamente.

También debe citarse la SC 0075/2006-R, del 25 de enero, pronunciada por el anterior Tribunal Constitucional, dentro de un recurso de hábeas corpus: los recurrentes denunciaron la vulneración de sus derechos a la dignidad y libertad de sus representados, por cuanto luego de haber sido sancionados por actos de indisciplina con la medida de encierro en celda de aislamiento, el Director recurrido les impuso otras sanciones que no estaban contempladas en la Resolución Administrativa, como la prohibición de recibir visitas por el mismo tiempo, incomunicándolos con sus familiares. Esto agravaba ilegalmente las sanciones, cumplidas en condiciones inhumanas y degradantes. Además,

pese a haber cumplido las sanciones, continuaron recibiendo un trato inhumano, cruel y degradante, que afectaba su dignidad humana: continuaban aislados en un cuarto pequeño de aproximadamente dos metros por dos, sin ventilación y donde se encontraban cinco personas. Ese hacinamiento y trato inhumano fue reiteradamente denunciado al Juez de Ejecución penal en la visita semanal, sin que éste adoptara alguna medida.

El Tribunal Constitucional concedió la tutela solicitada, argumentando que el Director del Establecimiento Penitenciario de San Roque, con la facultad conferida por el artículo 122 de la LEPS, impuso la sanción a los recurrentes por haber incurrido en faltas graves y muy graves; sin embargo, se constata que los cinco recurrentes cumplieron la referida sanción en una sola y reducida celda de aislamiento, la misma que no reunía las condiciones de salubridad y adecuación necesaria para el cumplimiento de una sanción aislamiento, en desconocimiento de lo previsto por la parte in fine del art. 84 de la LEPS, que dispone en forma expresa que las celdas destinadas a permanencia solitaria no serán insalubres y tendrán ventanas y luz natural, de manera que no agraven las condiciones de privación de libertad del interno, y que en el caso de los recurrentes no fue cumplido, quienes se vieron inclusive restringidos de realizar sus necesidades fisiológicas al no contar el ambiente de aislamiento con servicio sanitario y de higiene, encontrándose los recurrentes en total hacinamiento. A lo señalado se suma que los internos representados por los actores, no obstante de haber cumplido con las sanciones disciplinarias que les fueron impuestas, se advierte que hasta la interposición de la presente acción tutelar continuaban aislados en la misma celda, sin haber sido restituidos a la población penitenciaria, no habiendo existido resolución debidamente motivada que justifique dicha prolongación, extremo que también implica una agravación de las condiciones de privación de su libertad al encontrarse los recurrentes privados de su libertad en una celda de aislamiento no obstante de haber cumplido la sanción que les fue impuesta por la comisión de las faltas en que incurrieron, toda vez que no puede existir una prolongación indefinida de una sanción que ya fue cumplida, no siendo justificativo el argumento de que los internos recurrentes no fueron trasladados y restituidos a la población penitenciaria por razones de seguridad, falta de infraestructura y por el reducido personal con el que cuenta ese centro penitenciario, así como por la supuesta peligrosidad de los internos recurrentes, conforme arguyó el Director recurrido, por cuanto si esas fueron las razones que dieron lugar a la prolongación de la sanción disciplinaria, la autoridad demandada se encontraba en la obligación de dar cumplimiento a lo dispuesto por el art. 59.6 de la LEPS, disposición que le faculta solicitar al Juez de Ejecución penal, el traslado de internos por razones de seguridad o hacinamiento.

Finalmente, también corresponde citar a algunas sentencias vinculadas con la lesión del debido proceso en la imposición de la sanción disciplinaria. Por ejemplo, la SC 1683/2004-R, del 18 de octubre, concedió la tutela dentro de un amparo constitucional en el que se alegaba que el juez demandado había rechazado sin ninguna fundamentación una excepción de prescripción interpuesta con respecto a una sanción disciplinaria que se le quiso imponer al demandante. El Tribunal Constitucional concedió la tutela por falta de fundamentación de la resolución. Señaló que “no existe resolución fundamentada que exprese los motivos de hecho y de derecho en que la autoridad recurrida basó su decisión de rechazo, toda vez que el Juez demandado no obstante de haber expresado en la audiencia de que no se pronunciará sobre la prescripción opuesta (...) terminó rechazando la prescripción planteada sin exponer las razones y menos exponer las disposiciones legales o fundamentos jurídicos que respaldan su decisión”. En el mismo sentido se pronunciaron las SSCC 1275/2006, del 12 de diciembre; la 0983/2010-R, del 20 de agosto; y la SC 0739/2011-R, del 20 de mayo, entre otras, y la SCP 0132/2015-S2 que concedió la acción de libertad por lesión al derecho a una debida fundamentación, por cuanto el Director del Establecimiento del Centro Penitenciario dispuso como sanción disciplinaria el aislamiento del accionante sin resolución

expresa y fundamentada.

Otra de las Sentencias vinculadas al debido proceso, es la SCP 0295/2015-S1, que concedió la acción de libertad porque la sanción disciplinaria de “aislamiento” fue ejecutada de manera inmediata sin que la Resolución por la que se impuso la misma se encuentra debidamente ejecutoriada, y sin haber dado al ahora accionante, oportunidad de hacer uso del recurso de apelación”.

Por otra parte, la SCP 1809/2014, concedió la acción de libertad en su modalidad correctiva, con el argumento que el Jefe de Seguridad del Recinto Penitenciario de “San Pedro” de Oruro, tomó la decisión de confinamiento en la celda de castigo o celda de aislamiento de privados de libertad, cumpliendo una orden verbal del Director del Recinto Penitenciario, empero, sin cumplir con las normas previstas en la Ley de Ejecución Penal y Supervisión (LEP), como es la imposición de sanción previo proceso, vulnerando el derecho que toda persona privada de libertad tiene a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y sin tener en cuenta que los jueces, fiscales, policías y personas tienen la posición de garante respecto a las personas privadas de su libertad.

Ahora bien se ha señalado, con relación al “aislamiento”, que debe cumplir determinadas condiciones. Debe estar establecido por ley formal, aplicarse a casos excepcionales, por el tiempo más breve posible y sólo como medida de último recurso y con un examen médico previo; deben practicarse revisiones médicas diarias. Además, debe estar sujeto a control por la autoridad judicial, la cual deberá ser competente para solicitar información adicional y revocar la medida si considera que hay razones fundadas para ello.

En Bolivia el “aislamiento”, bajo esa denominación, no está previsto en la Ley de Ejecución Penal y Supervisión, sino con el nombre de “permanencia solitaria”. Ésta es concebida —como se tiene señalado— como una sanción que puede tener una duración hasta de diez días calendario para las faltas graves (art. 132.6 de la LEPS) y de hasta de veinte días, en faltas muy graves (art. 133.6 de la LEPS). Se aclara que la permanencia solitaria, de conformidad con artículo 121 de la LEPS, en ningún caso impedirá la comunicación del interno o la interna con su abogado defensor.

Ahora bien, es pertinente hacer referencia al artículo 73.II de la CPE que señala expresamente que toda limitación a la comunicación sólo podrá tener lugar **en el marco de las investigaciones por comisión de delitos, y durará el tiempo máximo de veinticuatro horas**. De ello se concluye que la incomunicación, como sanción, no está permitida en nuestra Constitución Política del Estado y, en ese ámbito, la permanencia solitaria prevista en la Ley de Ejecución Penal y Supervisión tendrá que ser interpretada por los jueces y el Tribunal Constitucional Plurinacional, en el marco de los estándares internacionales que han sido referidos tanto en este texto como en el del debido proceso como garantía de los derechos humanos.

Sobre la incomunicación con relación a la investigación de delitos, el Tribunal Constitucional Plurinacional se pronunció en la SCP 208/2014, del 5 de febrero. La accionante denunció que un menor de edad se encontraba privado de libertad, incomunicado y sin recibir visitas por tres días, en el SEDEGES de Pando, en una celda que no reunía las condiciones necesarias para dormir.

El Tribunal Constitucional Plurinacional concedió la tutela solicitada con respecto a la incomunicación del menor y las condiciones inadecuadas en las que permaneció privado de libertad, conforme con los siguientes fundamentos:

...se evidencia que los demandados inicialmente actuaron dentro el marco legal; pues, al haber tomado conocimiento de la aprehensión del menor adolescente, tomaron la decisión, con carácter excepcional, de emergencia y precautelando los derechos del menor, de acogerlo temporalmente en el Hogar de Niños “Cobija”, cumpliendo con la obligación de comunicar esta situación al juez de la Niñez y Adolescencia en el plazo de setenta y dos horas, a fin de que esa autoridad disponga su libertad o la aplicación de una medida cautelar conforme a las previsiones de los arts. 231 y 232 del CNNA.

Ahora bien, respecto a la denuncia en sentido que se prohibieron las visitas al menor, y que el mismo se encontraría incomunicado; cabe señalar que dicha afirmación es evidente, conforme sostuvo el abogado de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, que señaló en audiencia que “...por orden del señor fiscal que el menor se incomunique con sus familiares para no entorpecer los fines investigativos” (sic) (fs. 22 vta.).

De ello se desprende que ciertamente se incomunicó al menor, hijo de la accionante, no obstante que, por una parte, el artículo 73.II de la CPE establece que: “Todas las personas privadas de libertad tienen derecho a comunicarse libremente con su defensor, intérprete, familiares y personas allegadas. Se prohíbe la incomunicación. Toda limitación a la comunicación sólo podrá tener lugar en el marco de investigaciones por comisión de delitos, y durará el tiempo máximo de veinticuatro horas”, y por otra, el artículo 230.6 del CNNA, establece como garantía procesal de los adolescentes el “No ser incomunicado bajo ninguna circunstancia”.

Consecuentemente, es evidente que se cometió un acto ilegal al disponer la incomunicación del menor representado por la accionante, y si bien no ha sido demandado el fiscal, que fue la autoridad que, supuestamente, ordenó dicha medida; sin embargo, es evidente que las autoridades del SEDEGES y de la Defensoría de la Niñez y de la Adolescencia, en defensa, precisamente, de los derechos y garantías de la adolescencia, debieron haber observado dicha orden por ser contraria a la Constitución Política del Estado y el Código Niño, Niña y Adolescente.

Por otra parte, con relación a que estaría preso en una celda, que no reúne las condiciones necesarias para poder dormir; de acuerdo al informe de la Coordinadora de Hogares cursante a fs. 9, los adolescentes infractores que se encuentran dentro la institución “...cuentan con Todas las condiciones, para habitar dentro de ellas...” (sic); sin embargo, es evidente, de acuerdo a lo informado por las autoridades demandadas que el menor tuvo que ser puesto “...en el módulo posterior de la parte de atrás...” (fs. 22) “...para que no esté al lado de la víctima...” (sic); consecuentemente, de dichas afirmaciones se deduce que el menor no estuvo en las mismas condiciones que los demás niños y adolescentes del Hogar. Es más, de acuerdo a lo señalado por el menor en la audiencia de esta acción, lo hicieron dormir en una habitación “...cerrado las dos celdas la de adentro y la de afuera, me encerraron ahí, no me llevaron ni con qué taparme esa noche, no había ni agua en la ducha no había con que limpiar los baños, estuve desde el lunes, hasta el día de hoy 16:30 que empezó la audiencia” (sic).

Lo señalado, hace presumir a esta Sala que es evidente la denuncia efectuada por la accionante del menor en la presente acción, en sentido que, en los hechos, su hijo fue detenido en condiciones inadecuadas, lesivas a su derecho a la dignidad, además de haber sido incomunicado, no obstante la expresa prohibición contenida en el Código Niña, Niño y Adolescente. Consecuentemente, si bien las autoridades demandadas tomaron la decisión inicial, correcta, de acoger de manera temporal al accionante en el Hogar de Niños “Cobija”; empero, posteriormente, al incomunicar al menor y mantenerlo detenido en celdas bajo condiciones inadecuadas, lesionaron sus derechos a la libertad física o personal y a la dignidad, por lo que corresponde otorgar la tutela solicitada.

Por su parte, la SCP 0046/2015-S3, concedió la tutela dentro de una acción de libertad, por cuanto el solo traslado a celdas de aislamiento (calabozo) constituye una **sanción disciplinaria prohibida**

para menores de edad por considerarse una vulneración a la integridad personal del menor de edad debido a que su desarrollo físico y psíquico, diferente al de un adulto, puede verse alterado de forma considerable por dicha medida.

También cabe mencionar la SC 1243/2011-R, del 16 de septiembre. Dentro de una acción de libertad se pronunció sobre el arresto y la incomunicación de un militar, a quien le instauraron un sumario informativo y lo mantuvieron incomunicado y en indefensión. El Tribunal Constitucional Plurinacional concedió la tutela solicitada, al entender que:

...se dio una situación de incomunicación e indefensión, prohibida por disposición del art. 73 de la CPE; al no permitirle poder comunicarse con sus familiares ni con un abogado para que lo asesore a momento de prestar su declaración informativa (...) siendo necesario precisar que, no obstante que el art. 85 inc. 5) del CPPM, otorga al juez sumariante la atribución de ordenar la aprehensión e incomunicación del o los presuntos culpables, se entiende, una vez recibida la declaración de los sindicados; la norma fundamental referida en el párrafo precedente, es clara, al establecer la prohibición de la incomunicación; y que, todo límite a la comunicación podrá durar como máximo veinticuatro horas en el marco de investigaciones por comisión de delitos. Habiéndose en el caso, sobrepasado las veinticuatro horas de incomunicación del accionante, desde su arresto hasta el 23 de julio de 2010, fecha en la que se le permitió recién entrevistarse con su esposa y sus abogadas defensoras.

Las condiciones de la privación de libertad

Las condiciones para el trato humano y digno, como se ha desarrollado, están contenidas en las diferentes reglas, principios y buenas prácticas del sistema universal e interamericano de protección de los derechos humanos, con la finalidad de garantizar las condiciones mínimas que sean compatibles con la dignidad de las personas. Esas normas hacen referencia a las condiciones del alojamiento, el acceso al agua potable, instalaciones sanitarias adecuadas, luz, ventilación, alimentación suficiente, colchón y ropa adecuada, pues en los casos en que las condiciones de privación de libertad no reúnen las condiciones mínimas, pueden constituir una forma de trato cruel, inhumano y degradante.

En el ámbito interno, algunas condiciones para garantizar el trato digno y humano están señaladas en la misma Constitución Política del Estado: su artículo 74 establece que el Estado debe velar por el respeto de los derechos de las personas privadas de libertad “y su retención en un ambiente adecuado, de acuerdo a la clasificación, naturaleza y gravedad del delito, así como la edad y el sexo de las personas detenidas” (resaltado nuestro). Añade en el párrafo II que “las personas privadas de libertad tendrán la oportunidad de trabajar y estudiar en los centros penitenciarios”.

Conforme con dicha norma constitucional, el Estado debe otorgar un ambiente adecuado para las personas privadas de libertad, atendiendo a un sistema de clasificación y separación por categorías, además de otorgar la oportunidad de trabajar y estudiar en los establecimientos penitenciarios, con la finalidad de lograr la habilitación y reinserción social de los condenados.

La Ley de Ejecución Penal y Supervisión desarrolla las condiciones de la privación de libertad. Es importante mencionar su Título I, referido a los principios y normas generales y, dentro de éste, al artículo 13, que establece que el Estado garantizará que los establecimientos penitenciarios cuenten con la infraestructura mínima adecuada para la custodia y el tratamiento de los internos. Asimismo, cabe mencionar que el Capítulo III del indicado Título se refiere a los Derechos y Obligaciones de las personas privadas de libertad. El artículo 21 establece el deber de registrar el ingreso del interno; la

anotación de la causa de su reclusión y los documentos legales que la respaldan; y su situación procesal, con la indicación del juzgado, la fecha de detención y la fase del proceso. Además, el interno debe ser informado sobre su derecho de proporcionar los nombres y direcciones de sus familiares y de terceros allegados a él para que reciban información sobre su estado de salud y las decisiones de su traslado. Este registro, debe ser actualizado permanentemente con la inclusión de todas las resoluciones que se dicten durante la ejecución de la condena.

El artículo 22 de la LEPS determina que al ingreso del establecimiento, el interno recibirá información oral y escrita sobre el régimen al que estará sometido, así como las normas que deberá observar, el sistema disciplinario vigente y los medios autorizados para formular pedidos o presentar quejas. Establece, además, que en caso de internos analfabetos, con discapacidad física o psíquica o cuando no comprendan el idioma castellano la información se le suministrará por persona y medios idóneos. La norma además establece que el Director del Establecimiento **asignará gratuita y obligatoriamente** al interno una celda en la sección correspondiente.

El artículo 23 de la LEPS señala que se practicará al interno un examen médico para determinar su estado físico y mental y, en su caso, adoptar las medidas correspondientes. La revisión debe ser realizada por lo menos una vez al año. El artículo 25 hace referencia a las reglas de separación de las personas privadas de libertad, señalando que los internos ocuparán, siempre que sea posible, celdas individuales, bajo la regla de los impares. Cuando el interno presente deficiencias físicas o anomalías mentales, el Director del Establecimiento, previo dictamen médico, podrá determinar su separación del resto de la población penitenciaria a un ambiente especial y adecuado hasta que el juez disponga su traslado a un establecimiento especial.

El artículo 27 sostiene que la alimentación de los internos debe ser de buena calidad, con valor nutritivo suficiente para el mantenimiento de su salud. Los artículos 28, 29, 30 y 31 aluden a los derechos a un intérprete, el derecho a ser oído, a la fundamentación de las resoluciones de la administración penitenciaria y al derecho a recurrir, como elementos del debido proceso, que deben ser observados, fundamentalmente dentro de los procesos disciplinarios a los que se ha hecho referencia.

Finalmente, los artículos 33 y 34 hacen referencia a la inviolabilidad de la correspondencia y a la requisa de otros envíos, que serán analizados posteriormente.

El Tribunal Constitucional Plurinacional, de manera general, se ha pronunciado sobre las condiciones de la privación de libertad, en la SC 0075/2006-R, del 25 de enero, y la SCP 208/2014, de 5 de febrero (ya mencionadas). En ellas el Tribunal concedió la tutela, entre otros aspectos, por las condiciones de la privación de libertad, haciendo referencia a la falta de salubridad, higiene y ausencia de servicio sanitario en los ambientes de detención.

También cabe mencionar a la SCP 1579/2013, del 18 de septiembre, pronunciada dentro de una acción de libertad. El accionante denunció las condiciones insalubres del lugar en el que fue privado de libertad, y que se ignoró su delicado estado de salud. El Tribunal Constitucional Plurinacional concedió la tutela solicitada, disponiendo que en resguardo de la vida, integridad personal y dignidad del accionante, en caso de continuar privado de libertad en las celdas de Tránsito de Guayaramerín, sea trasladado inmediatamente a una celda que cumpla los estándares constitucionales e internacionales. El Tribunal exhortó al Ministerio de gobierno a adecuar la celda policial de la Unidad de Tránsito de Guayaramerín y recordó a las autoridades judiciales, fiscales y policiales que se encuentran en una posición de garantes de los detenidos bajo su dependencia, por lo que la falta de

atención a las condiciones de su detención podría implicar un incumplimiento a sus deberes constitucionales.

El Tribunal Constitucional Plurinacional basó su determinación en los siguientes argumentos:

En lo referido a la amenaza al derecho a la vida y a la salud (los cuales se encuentran conectados a los derechos a la dignidad y a la integridad física) de Elvis Añez Pereira, quien alega encontrarse diagnosticado con presión arterial alta por lo que tendría que tomar Glifortex Metformina Clorihidrato 850 mg diariamente, aspecto que manifestó al Fiscal codemandado, que pese a ello dispuso su aprehensión en una celda de tránsito de la FELCC de Guayaramerín con una superficie de 1 x 2 m², con olores a orina y heces fecales, sin electricidad ni espacio para dormir horizontalmente en su criterio poniendo en riesgo su vida, corresponde manifestar que este Tribunal, no puede encontrar del todo probada la amenaza a la vida y la salud del accionante por no haber éste acreditado su amenaza real, pero, tampoco puede descartarla; pues, por una parte, conforme a la SC 0476/2011-R de 18 de abril, era obligación del Ministerio Público dejar: "...constancia, en acta u otro documento (certificado médico forense), del estado físico en que encontraron al imputado luego de su aprehensión...", y atender a los reclamos de salud de un detenido que en definitiva podría tener una repercusión sobre su derecho a la vida y la salud del accionante todo ello conforme lo estableció la SCP 1087/2012, del 5 de septiembre, que sostuvo: "...las autoridades judiciales no pueden calificar el estado de salud, sino valorar la credibilidad de los certificados médicos, pues lógicamente no puede asegurar que un simple dolor devenga o no en una enfermedad o problema de salud, que de no ser tratada a tiempo ponga en riesgo la vida, la salud o integridad de una o un imputado".

Por otra parte, cabe referir que a solicitud de este Tribunal, la Defensoría del Pueblo, informó respecto a las condiciones del recinto policial en el cual se encontraba el accionante que: "La celda fue construida con ladrillo y cemento, bajo las siguientes dimensiones de 1,13 mts de ancho, 2,40 m de largo y 1,80 mts de alto, la celda tiene una puerta de Reja de Fierro de 1,86 mts de alto y 0,66 m de ancho, misma que se constituye en fuente de Ventilación; ya que no cuenta con ventanas, ni techo de Loza de Cemento.

En ingreso de personas es permanente, así en los últimos seis meses, 56 personas detenidas permanecieron en el lugar bajo custodia de un policía de turno y un relevo para la noche.

- El citado recinto penitenciario no cuenta con servicios médicos de emergencia. La celda no cuenta con Servicios Básicos como sanitario, agua para el aseo personal, ni luz eléctrica, recibiendo únicamente la luz de una lámpara ubicada aproximadamente a 5 m del patio de tránsito.
- Existe en el lugar un mal olor (...) el cual debe ser aguantado por las personas aprehendidas, quienes deben ingerir sus alimentos y permanecer en el recinto por horas.
- En lo que hace a las prácticas aplicadas a los internos, éstos refieren que se les da tolerancia una sola vez en el día para realizar sus necesidades fisiológicas y que posteriormente en caso de necesidad, tienen que utilizar botellas plásticas de Coca-cola en el interior de la celda". Asimismo, sostuvo en dicho informe que: "...se pudo evidenciar por los testimonios de los detenidos, que debido a la ausencia de servicios higiénicos, se les permite salir a realizar sus necesidades fisiológicas sólo una vez en el día, debiendo luego utilizar botellas plásticas en la misma celda. Condiciones que son contrarias al derecho de los internos a vivir en un régimen de detención compatible con su dignidad personal".

En este sentido, conforme se expresó en el Fundamento Jurídico III.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, una amenaza o menoscabo al derecho a la vida y la dignidad dentro de la tramitación de la acción de libertad no se rige en su consideración por la subsidiariedad excepcional y conforme

lo desarrollado en el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo, las condiciones de detención discordantes con la dignidad humana activan la tutela de la acción de libertad correctiva lo que provoca deba concederse la misma, se reitera, no por la aprehensión per se sino por las condiciones de la restricción de la libertad, que en el presente caso por sí solas pueden implicar un castigo anticipado, una amenaza a los derechos a la salud e integridad personal por constituir condiciones inhumanas e inaceptables a la luz de un Estado Social de Derecho cuando el Estado y por ende, sus servidores públicos tienen el deber de “Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución” (art. 108.2 de la CPE), debiendo en su caso representar y gestionar que todo detenido se encuentre en condiciones de detención acordes con el trato de todo ser humano, lo que implica que nuestra Constitución Política del Estado los rechaza los centros de reclusión que impliquen un trato degradante prohibido a la luz del artículo 15.I de la Norma Suprema, motivos que impelen a que este Tribunal conceda la tutela solicitada al respecto y exhorte al Ministerio de Gobierno, para revisar y adecuar todos los centros de reclusión y detención incluso sean de carácter provisional que existen en el país a los estándares constitucionales e internacionales debiendo para ello tomarse en cuenta reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos que fueron adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente de 1955 y la Ley de Ejecución Penal y Supervisión, que respeta dichos estándares pero que no encuentra una efectivización plena.

Comunicación con la familia, visitas y correspondencia

De acuerdo con los estándares internacionales sobre las visitas y la correspondencia de las personas privadas de libertad, se ha señalado que el Estado tiene la obligación de facilitar y reglamentar el contacto entre los reclusos y su familia, que se da a través de correspondencia, visitas y llamadas. Asimismo, se ha señalado que es recomendable que las personas privadas de libertad sean trasladadas a establecimientos penales más cercanos a sus comunidades y familias; además, que el Estado tiene la obligación de otorgar condiciones necesarias de privacidad, higiene y seguridad dentro de los establecimientos penitenciarios para las visitas familiares y las visitas íntimas de pareja; y no otorgar un trato humillante o denigrante a los familiares de las personas privadas de libertad durante las visitas: se deben practicar los registros corporales en condiciones sanitarias adecuadas, por personal calificado del mismo sexo y con respeto de los derechos humanos, prohibiéndose, en general las inspecciones vaginales y anales.

En armonía con dichos estándares, el artículo 73.II de la CPE señala que todas las personas privadas de libertad tienen derecho a comunicarse libremente con su defensor, intérprete, familiares y personas allegadas. El artículo 103 de la LEPS determina que el interno tendrá derecho a recibir visitas dos veces a la semana, todos los domingos y los días feriados, sin más restricciones que las relativas al horario, orden y seguridad previstas en el reglamento interno del establecimiento, y que en casos de emergencia, la Dirección del establecimiento podrá autorizar visitas extraordinarias. Dicha norma también señala que las visitas serán tratadas con el debido respeto y consideración y se someterán a lo establecido en el reglamento interno.

Además del régimen de visitas, el artículo 104 de la LEPS establece el derecho de las personas privadas de libertad a las entrevistas todos los días según los horarios y modalidad fijados por el reglamento. Este derecho a entrevistas no se ve afectado con la prohibición temporal o definitiva impuesta como sanción.

El artículo 106 de la LEPS hace referencia a que todo interno tendrá derecho de recibir visitas conyugales, dos veces al mes. Añade que cuando ambos cónyuges o convivientes se hallen detenidos

en el mismo Distrito, la Dirección Departamental determinará el cronograma de visitas conyugales. En cuanto al trato a los visitantes, el artículo 107 de la LEPS señala que el personal de seguridad tendrá la obligación de exigir al visitante su identificación y proceder a su requisa, que deberá efectuarse por personal del mismo sexo y sin afectar la dignidad y el pudor de la visita. Queda prohibida, de conformidad al artículo 108 de la misma ley, la introducción de bebidas alcohólicas, drogas o sustancias controladas, armas y otros objetos prohibidos por el reglamento.

Finalmente, con relación a la importancia de la cercanía de la persona privada de libertad de su núcleo familiar, el artículo 37 de la LEPS, referido al traslado de penitenciarías, establece que el condenado podrá solicitar al juez de Ejecución Penal su traslado a otro establecimiento penitenciario cuando “1. Su núcleo familiar resida en el lugar del establecimiento penitenciario al que solicita su traslado. Se entiende por núcleo familiar, al cónyuge o conviviente, los hijos, los padres y hermanos en ese orden”. Sobre esta solicitud, se pronunció el entonces Tribunal Constitucional en la SC 1076/2003-R, de 29 de julio, pronunciada dentro de una acción de amparo constitucional en la que la recurrente denunció que los vocales demandados habían revocado la resolución del Juez de Ejecución Penal en suplencia legal que le concedía el traslado al penal de Palmasola de la ciudad de Santa Cruz, donde radica su núcleo familiar.

El Tribunal Constitucional Plurinacional concedió la tutela solicitada, efectuando un análisis de los fines de la sanción penal y la ejecución de la pena. Señaló que ésta “está orientada por fines de prevención especial, buscando la reeducación y resocialización del condenado, fines que sólo pueden entenderse haciendo referencia a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de la personalidad, buscando una readaptación al sistema, que a su vez sea respetuosa del pluralismo ideológico que debe existir en un Estado democrático”. Añadió que:

(...) las relaciones familiares son consideradas como un componente indispensable para lograr los fines de readaptación social del condenado, por ello el legislador ha entendido que los establecimientos penitenciarios deben perder su tradicional carácter marginante, para incorporarse al contexto social como instrumento de resocialización, favoreciendo el contacto del privado de libertad con su núcleo familiar, conservando, fortaleciendo y, en su caso, restableciendo sus relaciones familiares. Bajo esta idea, el art. 37 LEPS ha establecido la posibilidad de que el condenado pueda solicitar al Juez de Ejecución penal su traslado a otro establecimiento penitenciario cuando “su núcleo familiar resida en el lugar del establecimiento al que solicita su traslado. Se entiende por núcleo familiar, al cónyuge o conviviente, los hijos, los padres y hermanos en ese orden”, sin establecer como requisito el cumplimiento parcial de la condena.

Bajo dichos razonamientos, analizando el caso concreto, la SC 1076/2003-R, concluyó que las autoridades demandadas debieron ajustar su resolución a las normas contenidas en la Ley de Ejecución Penal y Supervisión, para beneficiar a la condenada no sólo en el mantenimiento de su vínculo familiar, sino en todo el tratamiento penitenciario, que tiene como finalidad la readaptación del condenado.

Con relación a las visitas de los abogados, el artículo 105 de la LEPS establece que el abogado del interno, no estará sujeto al horario de visitas. Añade que el personal de seguridad no podrá tomar conocimiento del contenido de los papeles del abogado.

Debe mencionarse también al artículo 8 de la LEPS, inviolabilidad de la defensa: señala que todo interno tiene derecho irrestricto a su defensa material y técnica y que tendrá derecho a entrevistarse con su defensor, sin sujeción a horario establecido ni a ninguna otra limitación. Finalmente, el artículo 121 de la misma Ley indica que en ningún caso la ejecución de las sanciones impedirá la comunicación

del interno con su abogado defensor.

De acuerdo con dichas normas, las visitas de los abogados a las personas privadas de libertad no están sujetas a ninguna limitación e, inclusive, es posible la comunicación cuando estén en ejecución sanciones impuestas a los detenidos.

Sobre el tema, mencionaremos la SC 0791/2003-R, del 11 de junio, pronunciada por el anterior Tribunal Constitucional dentro de un recurso de amparo constitucional. Los recurrentes, abogados de Defensa Pública, denunciaron que los demandados, funcionarios policiales, restringieron el derecho a la defensa de los internos de la cárcel pública y su derecho al trabajo, debido a que cuando uno de los abogados realizaba una visita al centro penitenciario, uno de los funcionarios policiales le faltó al respeto en forma abusiva y prepotente, obligándolo a abandonar el establecimiento, con la amenaza de no permitirle el ingreso, sin considerar que en su condición de abogado puede asistir a su defendido sin restricciones de horario.

El Tribunal Constitucional concedió la tutela solicitada, con los siguientes fundamentos:

El art. 8 de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión determina que el interno tendrá derecho a entrevistarse con su defensor, sin sujeción a horario establecido ni ninguna otra limitación, norma que guarda relación con el art. 105 de la misma Ley que señala que los abogados de los internos no están sujetos al horario de visitas. Sin embargo, el personal de seguridad tiene la obligación de exigir la correspondiente identificación y proceder a la requisita como lo dispone el art. 108 del citado compilado legal. De esta manera, queda establecido que los defensores públicos para otorgar una asistencia y defensa técnica-legal no tienen restricciones en sus entrevistas con sus defendidos por estar vinculadas con el derecho a la defensa de quienes son asistidos, a los que representan sin la exigencia legal de acreditar su personería, por estar ello establecido en el art. 109 CPP que señala que la defensa estatal del imputado en todas las instancias no requiere de poder expreso, tal como ocurre en el caso presente en que los recurrentes no sólo alegan que han sido vulnerados sus derechos como defensores públicos sino también el derecho a la defensa de sus defendidos.

Por lo relacionado, se evidencia que los recurridos Comandante de Frontera Policial al dar la instrucción de que se invite al profesional a abandonar el recinto penitenciario y el funcionario policial Jaime Durán Castro al ejecutarla restringieron no sólo el derecho de los internos a entrevistarse con los profesionales que los asisten sino también de éstos para ejercer sus labores que la ley les asigna sin restricción ni limitación alguna.

También sobre el derecho del recluso a la comunicación con su abogado, corresponde reiterar la SC 1243/2011-R en la que se concedió la tutela al accionante porque se constató que se “dio una situación de incomunicación e indefensión, prohibida por disposición del artículo 73 de la CPE; al no permitirle poder comunicarse con sus familiares ni con un abogado para que lo asesore a momento de prestar su declaración informativa...”.

Con respecto a la correspondencia, se ha señalado que de acuerdo con las Reglas, Principios y Buenas Prácticas tanto del sistema universal como interamericano, las personas privadas de libertad tienen derecho a recibir y enviar correspondencia, además de ser informadas sobre los acontecimientos del mundo exterior por los medios de comunicación social u otra forma de comunicación.

El artículo 25 de la CPE determina que toda persona tiene derecho al secreto de las comunicaciones privadas en todas sus formas, salvo autorización judicial. Añade en el parágrafo II que son inviolables la correspondencia, los papeles privados y las manifestaciones privadas contenidas en cualquier

soporte, que no podrán ser incautadas salvo en los casos determinados por ley para la investigación penal, en virtud de orden escrita y motivada de autoridad judicial competente. De acuerdo con el párrafo III, ni la autoridad pública, ni persona u organismo alguno podrán interceptar conversaciones o comunicaciones privadas mediante instalación que las controle o centralice; y en el párrafo IV, que la información y prueba obtenidas con violación de correspondencia y comunicaciones en cualquiera de sus formas no producirán efecto legal. El artículo 73 de la CPE establece que toda limitación a la comunicación de las personas privadas de libertad, solo podrá tener lugar en el marco de investigaciones por comisión de delitos; se encuentra dentro de la comunicación aludida por esa norma a la correspondencia de dichas personas.

Ahora bien, sobre este tema, el artículo 33 de la LEPS, con el nombre de inviolabilidad de la correspondencia, establece que el personal de seguridad no tomará conocimiento del contenido literal de la correspondencia ni de los papeles privados del interno, sin perjuicio de las medidas de seguridad necesarias, en presencia del mismo²⁰⁸.

Por otra parte, el artículo 34 de la LEPS establece que el personal de seguridad requisará las encomiendas, paquetes y otros envíos, en presencia del interno, cuidando de no dañarlos y bajo responsabilidad del Estado.

El traslado de las personas privadas de libertad

Como ha quedado señalado, los estándares internacionales para el traslado de las personas privadas de libertad a los juzgados, a los establecimientos penitenciarios o a centros hospitalarios establecen que se debe tratar de exponerlos al público lo menos posible, además de protegerlos de los insultos, la curiosidad del público e impedir toda clase de publicidad. El artículo 6 de la LEPS prevé este aspecto: establece que los actos de información a los medios de comunicación social, como la toma de fotografías o filmaciones para la divulgación de imágenes, únicamente podrá realizarse con el expreso consentimiento del interno. Añade que en ningún caso se podrá difundir imágenes de adolescentes imputables, aun con su consentimiento.

Sobre la protección de las personas privadas de libertad frente a los insultos y la curiosidad del público, debe reiterarse la SCP 2303/2012, del 16 de noviembre, pronunciada en una acción de libertad en la que el accionante denunció amenaza a sus derechos a la vida e integridad personal: solicitó que las audiencias sean realizadas en la cárcel pública de San Pedro pero la autoridad judicial no dio curso a su pedido, pese a que en las audiencias programadas era objeto de agresiones verbales y amenazas de un grupo de personas.

Como se señaló, el Tribunal Constitucional Plurinacional sostuvo que las agresiones verbales y amenazas no pueden ser permitidas, dado que se trata de un ser humano que se encuentra privado de libertad, y si bien denegó la tutela, concluyó que la autoridad judicial demandada debía adoptar las medidas para efectivizar el resguardo de la integridad física y de la vida del ahora accionante, toda

²⁰⁸ Nuestra Ley asume el criterio de la Corte Europea de Derechos Humanos, que en el *Caso Campbell contra el Reino Unido*, sentencia del 25 de marzo de 1992, sostuvo: “las autoridades de la prisión pueden abrir una carta enviada por un abogado a un recluso cuando existe un motivo razonable para creer que dicha carta contiene algo ilegal que los medios normales de detección han fallado en descubrir. Sin embargo, la carta solo debería ser abierta más no leída. Deberían proveerse garantías apropiadas para evitar que la carta sea leída, ej. abriendo la carta en presencia del recluso. Por otro lado, la lectura de la correspondencia de un recluso hacía y de su abogado solo debería ser permitida en circunstancias excepcionales en las que las autoridades tengan un motivo razonable para creer que se está abusando del privilegio en tanto que los contenidos de la carta ponen en peligro la seguridad de la prisión o de los demás o son de carácter delictivo. Lo que debe ser considerado como ‘motivo razonable’ dependerá de todas las circunstancias pero presupone la existencia de hechos o información tales que convencieran a un observador objetivo de que se está abusando del canal privilegiado de comunicación...”.

vez que “existen derechos inmanentes de las personas, de los que también gozan los privados de libertad”.

Por otra parte, se señaló también que las personas privadas de libertad deben ser mantenidas en un lugar de detención situado a distancia razonable del lugar de su residencia habitual, de su defensor, representante legal o tribunal de justicia, aspecto que está contemplado en el artículo 37 de la LEPS —al que se ha hecho referencia—, que señala que el “Condenado podrá solicitar al Juez de Ejecución Penal su traslado a otro establecimiento cuando 1. Su núcleo familiar resida en el lugar del establecimiento penitenciario al que solicita su traslado. Se entiende por núcleo familiar, al cónyuge o conviviente, los hijos, los padres y hermanos en ese orden”. Sobre esta norma, nos remitimos a la SC 1076/2003-R, del 29 de julio, referida en párrafos precedentes. En ella el Tribunal Constitucional concedió la tutela solicitada y dispuso el traslado de la accionante, señalando que las relaciones familiares son consideradas como un componente indispensable para lograr los fines de readaptación social del condenado.

Además, de acuerdo con el artículo 237 del CPP, la detención preventiva debe cumplirse en el recinto penal del lugar donde se tramita el proceso; es decir, el lugar donde se tramita la causa; y es el juez de la causa quien debe autorizar cualquier permiso de salida o traslado, conforme lo entendió la SC 0824/2011-R, del 3 de junio, y la SCP 0374/2013, del 25 de marzo.

Con base en dicho entendimiento, la SCP 0374/2013 concedió la tutela solicitada dentro de una acción de libertad en la que la accionante denunció su traslado de recinto penitenciario. El Tribunal Constitucional Plurinacional concedió la tutela, señalando, entre otros argumentos, que la accionante, en su calidad de detenida preventiva, “deberá ser tratada en todo momento como inocente y que sufre esa privación de libertad a fin de asegurar el normal desarrollo del proceso penal en su contra, debiendo cumplirse en el recinto penitenciario del lugar donde se le sigue la causa penal y tratándose de su traslado corresponde su autorización por el juez de la causa...”.

La misma sentencia estableció que si bien el Director General del Régimen Penitenciario puede disponer excepcionalmente el traslado inmediato de las personas privadas de libertad a otro recinto penitenciario cuando su conducta ponga en riesgo la vida y seguridad de los otros en igual condición —conforme con el artículo 48 de la LEPS, modificado por el artículo 4 de la Ley de Modificaciones al Sistema Normativo Penal, que no efectúa distinción entre personas condenadas o procesadas— dicha norma establece que el Director debe poner en conocimiento del traslado al juez de la causa y al juez de ejecución penal, según corresponda, en el plazo máximo de cuarenta y ocho horas, y adjuntando un informe fundamentado que sustente la decisión. La autoridad judicial, previa valoración de los antecedentes enviados, se pronunciará en el plazo máximo de cinco días ratificando o revocando el traslado, y en caso de ratificarse el traslado se deberá enviar el cuaderno de investigaciones o los actuados radicados en el Juzgado de Ejecución Penal, con la finalidad de garantizar el derecho a la defensa del privado de libertad.

Sustentado en dichas normas, en la SCP 0374/2013 que se ha citado, el Tribunal señaló que con la acción de libertad es posible otorgar la tutela a través de la acción de libertad correctiva cuando, por ejemplo, se hizo un traslado irregular o un trámite incompleto, señaló en el caso concreto que:

la autoridad demandada tenía la obligación de poner en conocimiento del traslado que resolvió al Tribunal Sexto de Sentencia Penal la ciudad de La Paz en el término máximo de cuarenta y ocho horas que en virtud al art. 130 del CPP cuyo cómputo es de momento a momento; sin embargo, Ramiro Llanos Moscoso -autoridad codemandada, al dictar la RA 27/2012, dispuso únicamente se ponga a

conocimiento de la Directora del Centro de Orientación Femenina de Obrajes de La Paz y del Director del recinto penitenciario de mujeres de San Pedro de Oruro, para que presten toda la colaboración necesaria para realizar el traslado de la ahora accionante y tomen las medidas de seguridad necesarias sin disponer se ponga a discernimiento del Tribunal que tramita la causa Penal, omisión confirmada por cuanto a tiempo de efectuarse la audiencia de acción de libertad de 2 de enero de 2012, la referida autoridad codemandada tampoco alegó y menos acreditó el cumplimiento del art. 48 de la Ley de LEPS modificado por la Ley 007.

En el mismo sentido están las SSCPP 2017/2013, del 13 de noviembre, 2102/2013, del 18 de noviembre, y 0616/2013-L, del 9 de julio. En esta última, además, se concedió la tutela con respecto al juez cautelar que no se pronunció sobre la legalidad del traslado en el plazo de cinco días, ya sea para ratificar o revocar el traslado.

También debe citarse al artículo 37 de la LEPS que establece que el condenado podrá solicitar al Juez de Ejecución Penal el traslado a otro establecimiento alegando que busca estar cerca de su núcleo familiar, o que por razón de salud necesita algún tipo de atención médica o condiciones ambientales distintas a las del lugar de reclusión. Estas circunstancias deben constar en un dictamen médico o cuando la integridad física esté en riesgo.

Si bien el artículo 37 de la LEPS hace referencia únicamente al condenado y no así a los procesados, detenidos preventivamente, cabe señalar la SC 0040/2007-R, del 31 de enero, del anterior Tribunal Constitucional, que dispuso que de forma excepcional una causa tramitada en La Paz sea remitida a Cochabamba debido al delicado estado de salud del accionante. Aclaró que “si bien el Juez realizó una interpretación conforme a la legalidad, no es menos cierto que no efectuó una ponderación de bienes jurídicos para determinar, la primacía de la Constitución y los derechos fundamentales, como son la vida y la salud, consagrados en el artículo 7 inc. a) de la CPE, con respecto a cualquier norma procesal relativa a la competencia de los jueces, ante circunstancias especialísimas como la presente, resultantes de la quebrantada salud del representado del recurrente, de quien no puede ponerse en peligro su vida con la sola finalidad de que asuma defensa en la ciudad de La Paz...”.

Se ha señalado que el artículo 48 de la LEPS, modificado por el artículo 4 de la Ley de Modificaciones al Sistema Normativo Penal, otorga al Director General del Régimen Penitenciario la facultad disponer el traslado de las personas privadas de libertad a otro recinto penitenciario. Sobre este tema el Tribunal se ha pronunciado en numerosas sentencias, concediendo la tutela por falta de fundamentación de la resolución pronunciada por el Director, que debe puntualizar los motivos que se presentaron para disponer el traslado y poner a conocimiento del juez de ejecución penal la decisión de traslado, cumpliendo así los estándares internacionales sobre el traslado de los detenidos que, como se ha señalado, establecen que los traslados deben ser autorizados por las autoridades competentes y supervisados por la autoridad judicial.

También debe señalarse que el traslado de las personas privadas de libertad a un régimen más riguroso puede disponerse a consecuencia de la aplicación de sanciones disciplinarias, conforme lo establecen los artículos 132 y 133 de la LEPS, que han sido referidos precedente al analizar el régimen disciplinario. Nos remitimos en este punto a las sentencias constitucionales plurinacionales que han sido citadas, debiendo recalcar, sin embargo, que el traslado a un establecimiento o régimen más riguroso, no está permitido para los detenidos preventivamente, conforme señala el artículo 155 de la LEPS y la SCP 0891/2012.

Finalmente, con relación a los traslados, cabe hacer referencia a la SC 747/2013, del 7 de junio, pronunciada dentro de una acción de libertad, en la que el accionante denunció que la jueza cautelar

dispuso su traslado del penal de San Roque de Sucre, donde se encuentra detenido, a La Paz, para la realización de una audiencia de medidas cautelares, pese a que demostró por certificado médico forense que no podía estar a más de 2.000 metros de altura sobre el nivel del mar debido a su delicado estado de salud.

El Tribunal Constitucional concedió la tutela solicitada, disponiendo que la jueza pronuncie de forma inmediata una resolución debidamente fundamentada, en la que se considere la situación médica del accionante, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

...este Tribunal Constitucional Plurinacional, ha verificado que el abogado defensor del ahora accionante justificó la inasistencia de su defendido a la audiencia de medidas cautelares el 8 de noviembre de 2012, en La Paz, debido a que su estado de salud le impedía trasladarse a ciudades de altura, habiendo en esta oportunidad solicitado a la Jueza Segunda de Instrucción en lo Penal, ordene se valore nuevamente al accionante a través del IDIF (Conclusión II.1); sin embargo, la Jueza demandada en lugar de ordenar se oficie al Director del Centro Penitenciario de San Roque de Sucre para su conducción al IDIF a efectos de su valoración médica y con su resultado resolver lo que corresponda -conforme ya lo hizo incluso en una anterior oportunidad el Juez Octavo de Instrucción en lo Penal a través del decreto de 29 de noviembre de 2011 (Conclusión II.1.1)- dispuso que el accionante presente los certificados médicos forenses o certificados médicos actualizados del estado de salud, aduciendo, que sólo así podría señalar audiencia en Sucre, soslayando su deber de constituirse en garante respecto de la materialización de las condiciones para la salvaguarda de los derechos a la vida y a la salud de las personas privadas de libertad, conforme entendió la SCP 0257/2012, deber que le impone la Constitución Política del Estado y la ley para actuar incluso de oficio en resguardo de los derechos a la vida y salud del accionante.

La resistencia de la juzgadora a razonar de manera motivada e incluso de oficio precautelando los derechos a la vida y la salud del accionante conforme exige la jurisprudencia glosada anteriormente (Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0257/2012 y 2468/2012), fue reiterada en varias oportunidades, como son: El 14 y 24 de enero, el 27 y 28 de febrero y el 1 de marzo de 2013 (Conclusiones II.2 y II.3), fechas en las que se limitó a suspender y señalar nuevas audiencias de realización de medidas cautelares en La Paz manteniendo su decisión de traslado de Sucre a dicha ciudad exigiendo que previamente presente certificados actualizados y en originales que acrediten su impedimento de traslado, cuando es claro que las formas y procedimientos que rigen al proceso penal no pueden constituirse en óbices para impedir que las autoridades judiciales obvien su posición de garante respecto al derecho a la vida de los procesados y por ende a su dignidad de personas.

La actuación de la juzgadora se agrava, cuando pese a haber conocido el informe del Director del Recinto Penitenciario San Roque, quien el 20 de febrero de 2012, le hizo conocer la imposibilidad de cumplir su orden de traslado a La Paz para que se lleve a cabo la audiencia de 1 de marzo de 2013, indicando que el accionante presentó copias fotostáticas simples de certificado médico legal emitido por el IDIF, certificado médico de Cardiólogo internista del Hospital Santa Bárbara de Sucre, informe ecocardiograma, diagnóstico por imágenes, señalando que no podía viajar por razones de salud, se mantuvo en su decisión, emitiendo el ambiguo decreto de 28 de febrero de 2013, en sentido de que se tenía presente dicha solicitud y que sería considerada en cuanto a la salud de imputado para la realización del nuevo acto procesal a señalarse.

Separación por categorías

Se ha señalado que de acuerdo con los estándares internacionales sobre los derechos de las personas privadas de libertad, debe existir una separación entre procesados y condenados; menores y adultos;

y hombres y mujeres.

A nivel interno, el artículo 74 de la CPE establece que es responsabilidad del Estado la retención y custodia de las personas privadas de libertad en un ambiente adecuado, de acuerdo con la clasificación, naturaleza y gravedad del delito, y con **la edad y el sexo** de las personas detenidas.

Con relación a la **separación entre adultos y menores**²⁰⁹, la norma antes citada se complementa con el artículo 23.II de la CPE que establece que la detención de los adolescentes deberá cumplirse en recintos distintos de los asignados para los adultos, teniendo en cuenta las necesidades propias de su edad.

En igual sentido, el artículo 389 del CPP, que contiene normas especiales para los menores imputables, señala en el numeral 2) que cuando proceda la detención preventiva de un menor de dieciocho años, se cumplirá en un establecimiento especial o en una sección especial dentro de los establecimientos comunes²¹⁰.

Por su parte, debe señalarse que la Ley de Ejecución Penal y Supervisión, en el Título III, referido a los establecimientos penitenciarios, señala, en el artículo 75 que estos se clasifican en: centros de custodia, penitenciarías, establecimientos especiales y establecimientos para menores de edad imputables; que los establecimientos se organizarán separadamente para hombres y mujeres. Añade que por razones de estructura, un mismo establecimiento penitenciario se subdividirá en varias secciones para aplicar lo dispuesto en la Ley. De acuerdo con la misma norma estos establecimientos se organizarán separadamente para hombres y mujeres y, para detenidos preventivos y condenados. El artículo 82 dispone que los establecimientos para menores de edad imputables están destinados a los adolescentes imputables y a aquellos menores de 21 años; sin embargo, en virtud de que actualmente la mayoría de edad se adquiere a los 18, debe entenderse que esta norma se aplica hasta esa edad, lo que es coherente con la Observación General No. 21 del Comité de Derechos Humanos que, conforme se ha señalado, sugiere que todos los menores de 18 años sean tratados como menores en las cuestiones relativas a la justicia penal.

También cabe mencionar al Capítulo II del Título V, Régimen Penitenciario de la LEPS que establece un Régimen de adolescentes imputables, en el que el tratamiento penitenciario estará orientado a dar prioridad a su escolarización y profesionalización (LEPS, art. 149). Fija obligaciones para los establecimientos penitenciarios: la protección frente a todo riesgo físico, moral, social, psicológico, así como toda forma de explotación; dar prioridad al tratamiento y la prestación de servicios penitenciarios; preservar y restablecer los vínculos familiares; otorgar asistencia médica y farmacéutica, material escolar e higiene personal; proveer de vestimenta si el adolescente lo requiere; y albergarlo en ambientes distintos cuando presente agudos trastornos o enfermedades mentales (LEPS, art. 151). Además, el personal penitenciario debe contar con especialización en el tratamiento de la minoridad (LEPS, art. 152). Con respecto al régimen disciplinario, el artículo 153 de la LEPS sostiene que las sanciones serán disminuidas en un tercio, prohibiéndose la permanencia solitaria en

²⁰⁹ Se debe aclarar que en esta parte únicamente nos referimos a los menores de edad imputables, es decir, a los comprendidos entre los 16 y 18 años; no así los menores de 16 años, que son inimputables y que están sujetos, en una legislación especial (Código Niña, Niño y Adolescente), a jueces especiales y sanciones diferentes a las previstas en el Código y procedimiento penal ordinario, como lo prevé la SCP 1233/2012, del 7 de septiembre.

²¹⁰ El art. 5 del Código Penal, modificado por el Código Niño, Niña y Adolescente, señala: "Artículo 5. (EN CUANTO A LAS PERSONAS). La Ley penal no reconoce ningún fuero ni privilegio personal, pero sus disposiciones se aplicarán a las personas que en el momento del hecho fueren mayores de catorce (14) años. La responsabilidad penal de adolescentes de catorce (14) años y menores de dieciocho (18) años, estará sujeta al régimen especial establecido por el Código Niña, Niño y Adolescente".

su celda u otras destinadas al efecto. Estas normas se encuentran enmarcadas en lo dispuesto por el artículo 60 de la CPE que determina como deber del Estado, la sociedad y la familia, garantizar la prioridad del interés superior de la niña, niño y adolescente. Esto comprende la preeminencia de sus derechos, la primacía en recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, la prioridad en la atención de los servicios públicos y privados, y el acceso a una administración de justicia pronta, oportuna y con asistencia de personal especializado.

Sobre la separación entre procesados y condenados

El artículo 237 del CPP establece que los detenidos preventivamente serán internados en establecimientos especiales, diferentes a los que se utiliza para los condenados, o al menos en secciones separadas de las dispuestas para estos últimos, y serán tratados en todo momento como inocentes que sufren la detención con el único fin de asegurar el normal desarrollo del proceso penal. La detención preventiva debe cumplirse en el recinto penal del lugar donde se tramita el proceso.

La Ley de Ejecución Penal y Supervisión, en el Título III, referido a los diferentes establecimientos penitenciarios, hace mención, en el artículo 75, antes aludido, a los centros de custodia. Añade que por razones de estructura, un mismo establecimiento penitenciario se subdividirá en varias secciones para aplicar lo dispuesto en la ley.

Además, a los detenidos preventivamente debe otorgárseles un tratamiento acorde con su condición y con respeto del principio de inocencia (art. 4 de la LEPS). Por ello, el Capítulo III del Título V de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión establece normas especiales para el régimen de medidas cautelares, entre ellas, que sólo les son aplicables a los detenidos los Títulos I, II y III de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión, así como los trabajos de educación y beneficios penitenciarios, cuando voluntariamente deseen participar en ellos.

El artículo 154 de la LEPS también señala que el imputado dispondrá de su tiempo libremente y sólo se le impondrán las restricciones necesarias para posibilitar la convivencia, y que los permisos de salida serán autorizados por el juez del proceso. Debe reiterarse el artículo 155 de la LEPS, que limita la aplicación del régimen disciplinario a los detenidos preventivos y expresamente señala que en ningún caso se les impondrá como sanción el traslado a establecimientos más rigurosos.

El artículo 156 señala los derechos del detenido preventivo. Amplía, fundamentalmente, el régimen de visitas, señalando que éstas pueden ser recibidas por lo menos tres veces a la semana, todos los domingos y feriados, y en cuanto a las visitas conyugales, por los menos cuatro veces al mes.

Sobre la permanencia de los detenidos preventivos en secciones especiales, la jurisprudencia constitucional contenida en la SCP 0014/2014, del 3 de enero, se pronunció dentro de una acción de libertad en la que la parte accionante denunció que el Gobernador del Centro de Rehabilitación de Santa Cruz “Palmasola” había incumplido lo dispuesto por la autoridad judicial, pues fue trasladada a régimen cerrado, que correspondía a las personas condenadas, pese a su condición de detenida preventivamente y que el juez dispuso que debía permanecer en régimen abierto, encontrándose en hacinamiento y en la intemperie, y requiriendo de atención medida.

El Tribunal Constitucional concedió la tutela, con el argumento de que sin que medie resolución judicial, el Gobernador del Centro de Rehabilitación Santa Cruz varió el lugar donde debía cumplirse la medida de detención preventiva, trasladándolo a un pabellón correspondiente al régimen cerrado, caracterizado por un estricto control de la actividad del condenado y por la limitación de sus

relaciones con el exterior; régimen aplicable a las personas condenadas; sumándose a ello, que de acuerdo al artículo 155.2 de la LEPS a ningún detenido preventivamente se le impondrá como sanción el traslado a establecimientos más rigurosos.

Similar razonamiento se encuentra contenido en la SC 650/2010-R, del 19 de julio, pronunciada también dentro de un recurso de hábeas corpus, en el que el recurrente denunció que la jueza demandada había dispuesto su traslado del penal de San Pedro a Chonchocoro porque se había pronunciado sentencia condenatoria en su contra, sin considerar que la Sentencia no se encontraba ejecutoriada porque había sido apelada. Así, al continuar detenido preventivamente, debía ser tratado como inocente, por lo que no podía ser trasladado a un penal destinado exclusivamente para personas con condena ejecutoriada.

Cabe mencionar la SCP 1134/2012, del 6 de septiembre, que se pronunció sobre la obligación de la autoridad jurisdiccional de adoptar medidas para que un interno merezca el trato que corresponde a un detenido preventivamente. La sentencia concedió la tutela al constatar que el accionante

...se encontraba junto a internos que tienen sentencia condenatoria, expuesto a nuevos ataques, situación que pone en peligro su vida; además, fue destinado a una celda de un metro por un metro, sin que la autoridad judicial demandada se haya interesado siquiera por su situación, constatando esos extremos y adoptar las medidas pertinentes; puesto que, el art. 237 del CPP, establece que: “Los detenidos preventivamente serán internados en establecimientos especiales, diferentes de las que se utilizan para los condenados, o al menos, en secciones separadas de las dispuestas para estos últimos y serán tratados en todo momento como inocentes que sufren la detención con el único fin de asegurar el normal desarrollo del proceso penal”, lo cual si bien materialmente puede resultar inaplicable, dadas las situaciones extremas por las que atraviesa el sistema carcelario en el País, por el hacinamiento constante, ello no impedía de parte de la autoridad judicial demandada, interesarse por su situación y adoptar las medidas pertinentes para que el interno merezca el trato que corresponde a un detenido preventivo, que debe ser tratado como inocente, en tanto su situación jurídica no cambie por efecto de una sentencia condenatoria ejecutoriada, lo que ameritaba sea trasladado a un lugar más seguro.

Asimismo, le correspondía a la autoridad judicial demandada, tomar muy en cuenta, los lineamientos adoptados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el documento titulado: “Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas”, de 13 de marzo de 2008, en el que entre otros aspectos, se establece que las personas privadas de libertad, tienen el derecho fundamental a ser tratadas humanamente, y a que se respete y garantice su dignidad, su vida y su integridad física, psicológica y moral.

Sobre la separación entre hombres y mujeres

El artículo 75 de la LEPS antes citado establece que los establecimientos se organizarán separadamente para hombres y mujeres. El artículo 67 de la misma ley indica que la seguridad de los centros penitenciarios de mujeres se ejercerá exclusivamente por personal femenino. Sobre este tema debe recordarse la SCP 0183/2013, del 27 de febrero —ya mencionada en este texto— que resolvió una acción de libertad concediendo la tutela a la accionante, entre otros motivos, porque se encontraba recluida en un centro penitenciario en el pabellón de varones, y tenía, inclusive, que compartir el sanitario con ellos. El Tribunal entendió que la integridad física e inclusive la vida de la interna se encontraban en peligro porque al encontrarse en el pabellón de varones “pudo ser objeto de daños irreparables e inclusive agresiones que hubieren mellado su dignidad e imagen, lo que se refleja del informe del demandado quien afirmó que ingresaba al sanitario con escolta...”.

Por otra parte, debe mencionarse que la Ley de Ejecución Penal plantea un trato diferenciado para las mujeres embarazadas y aquellas con niños en periodos de lactancia, en coherencia con el artículo 45.V de la CPE que establece que las mujeres tienen derecho a una maternidad segura, con una visión y práctica intercultural; y que gozarán de especial asistencia y protección del Estado durante el embarazo, parto y en periodos prenatal y posnatal.

En ese sentido, el artículo 134 de la LEPS prohíbe la imposición de la sanción de permanencia solitaria a internas embarazadas o madres con niños en periodos de lactancia, y el artículo 197 de la misma ley establece que las internas embarazadas de seis meses o más podrán cumplir la condena impuesta en detención domiciliaria, hasta noventa días después del alumbramiento.

Sobre el tema, debe mencionarse la SCP 0475/2012, del 4 de julio que, sobre la restricción de la libertad de las mujeres en estado de gestación y con hijos menores de un año, señaló:

Las mujeres en estado de gestación y/o con hijos menores de un año se encuentran entre los grupos vulnerables o de atención prioritaria que en general son aquellos sectores poblacionales que por circunstancias de pobreza, origen étnico, estado de salud, edad, género o discapacidad, se encuentran en un estado de indefensión, respecto de otros grupos sociales, en ese sentido, existe una sospecha de menoscabo en sus derechos fundamentales, habilitando de forma directa su protección en la justicia constitucional, puesto que si entre iguales es exigible la tutela de derechos fundamentales, con mayor razón será aquella proveniente de estos sectores vulnerables, dentro de ellos los niños y niñas, los discapacitados, los indígenas, las personas de la tercera edad, los migrantes y otros.

La sentencia añadió que la permanencia de las mujeres embarazadas y/o con hijos menores de un año en estado de privación de libertad debe ser excepcional

...debido a la falta de infraestructura y otras condiciones que responden a las características de nuestro sistema penitenciario, que en definitiva no garantizan el acceso a una atención especializada respecto de la alimentación y los servicios médicos necesarios; a ello se suma que, el alumbramiento en situación de encierro afecta a la madre y por consiguiente tiene incidencia en la salud física y emocional del niño. En cuanto a las mujeres con hijas o hijos pequeños, el tiempo en reclusión produce la ruptura del grupo familiar y el aislamiento de las detenidas de sus afectos más primarios; asimismo, los traumas psicológicos producidos en los menores, situación que aumenta sensible y ostensiblemente los efectos del encarcelamiento.

En ese sentido, debe citarse también a la última parte del artículo 232 del CPP, que si bien no está referido, propiamente a los derechos de las personas privadas de libertad, sino a la improcedencia de la detención preventiva, tiene relevancia por cuanto establece que tratándose de mujeres embarazadas y de madres durante la lactancia de hijos menores de un año, la detención preventiva sólo procederá cuando no exista ninguna posibilidad de aplicar otra medida. Sobre dicha norma, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional contenida en la SCP 367/2014, del 21 de febrero —que reiteró el entendimiento contenido en las SSCC 1727/2004-R y 0338/2010-R, entre otras— planteó que la aplicación de la detención preventiva de las mujeres embarazadas y madres durante la lactancia es excepcionalísima. Con el mismo criterio, la SCP 0968/2013, del 27 de junio, concedió la tutela a una accionante que denunció el rechazo de su solicitud de cesación de la detención preventiva, pese a encontrarse embarazada.

La finalidad del régimen penitenciario

En cuanto a la finalidad del régimen penitenciario, el artículo 118.III de nuestra Constitución Política del Estado, de conformidad con los estándares internacionales, de manera expresa señala que el

cumplimiento de las sanciones privativas de libertad y las medidas de seguridad están orientadas a **la educación e inserción de los condenados con respeto a sus derechos**. Esta finalidad también está contenida en el artículo 25 del Código Penal, con relación a los fines de las sanciones penales, y en el artículo 3 de la LEPS, que establece que la pena tiene por finalidad proteger a la sociedad contra el delito y lograr la enmienda, readaptación y reinserción social del condenado. Esa es, además, la finalidad del sistema progresivo en la ejecución de la pena, conforme lo determina el artículo 10 de la LEPS, que sostiene que el avance en la progresividad dependerá del cumplimiento satisfactorio de los programas de educación y trabajo, así como de la observancia del régimen disciplinario.

El sistema progresivo está desarrollado en el Título VI de la LEPS, y consiste en el avance gradual en los distintos periodos de tratamiento, basados en la responsabilidad y aptitudes del condenado en los regímenes de disciplina, trabajo y estudio, y comprende los siguientes periodos: de observación y clasificación iniciales, de readaptación social en un ambiente de confianza, de prueba y de libertad condicional.

La finalidad de la pena y del régimen penitenciario fue resaltada por el Tribunal Constitucional en la SC 1076/2003-R, del 29 de julio —ya referida—, pronunciada dentro de una acción de amparo constitucional. El Tribunal hizo hincapié en la importancia de las relaciones familiares y la cercanía del condenado a su núcleo familiar “para lograr los fines de readaptación social del condenado, por ello el legislador ha entendido que los establecimientos penitenciarios deben perder su tradicional carácter marginante, para incorporarse al contexto social como instrumento de resocialización, favoreciendo el contacto del privado de libertad con su núcleo familiar, conservando, fortaleciendo y, en su caso, restableciendo sus relaciones familiares”.

También corresponde citar la SC 1306/2010-R, del 13 de septiembre, pronunciada dentro de una acción de libertad en la que se denunció que la autoridad judicial demandada no resolvió su solicitud de salidas prolongadas y redención de penas. El Tribunal Constitucional concedió la tutela solicitada, considerando que el régimen de recompensas y redención de penas es un incentivo para la inserción social y que en el caso concreto el accionante presentó toda la documentación para que se le otorgaran las salidas prolongadas y se efectuara un nuevo cómputo. El juez de ejecución penal demandado tuvo competencia para resolver la solicitud, al ser la autoridad encargada del control del respeto a los derechos y garantías de los condenados.

RESUMEN DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL DERECHO A UN TRATO DIGNO Y HUMANO DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD	
Régimen disciplinario: sanciones, “aislamiento” e incomunicación	
Prohibición de sanción de traslado a un régimen penitenciario más riguroso a las personas detenidas preventivamente.	SCP 0891/2012, del 22 de agosto de 2012.
La aplicación de sanción de aislamiento y confinamiento no está prevista en la Ley de Ejecución Penal. Falta de consideración del principio de proporcionalidad en la aplicación de la sanción y ausencia de fundamentación de las resoluciones administrativas y judiciales.	SCP 2095/2013, del 18 de noviembre.
Cumplimiento de la sanción de aislamiento por cinco internos en una sola y reducida celda de aislamiento, que no reunía las condiciones de salubridad y adecuación necesaria para el cumplimiento de la sanción y que carecía de servicio sanitario e higiene. Los internos se encontraban en total hacinamiento.	SC 0075/2006-R, del 25 de enero.
Ilegal prolongación de la sanción de aislamiento, sin que exista	

ninguna resolución motivada para el efecto.	
Falta de fundamentación de la resolución judicial que rechazó la solicitud de prescripción de la sanción disciplinaria impuesta contra un interno.	SC 1683/2004-R, del 18 de octubre. También pueden verse las SSCC 1275/2006, de 12 de diciembre, 0983/2010-R, del 20 de agosto, y 0739/2011-R, del 20 de mayo, entre otras, sobre falta de fundamentación de las resoluciones.
Incomunicación de menor de edad para “fines investigativos”, pese a que el Código Niño, Niña y adolescente prohíbe dicha medida. Detención de un menor de edad en condiciones inadecuadas y lesivas de su derecho a la dignidad.	SCP 208/2014, del 5 de febrero.
Incomunicación e indefensión contra un militar: no se le permitió comunicarse con sus familiares ni con su abogado para éste que lo asesore al prestar su declaración informativa. Además, se sobrepasaron las 24 horas previstas en el artículo 73 de la CPE.	SC 1243/2011-R, del 16 de septiembre.
Las condiciones de la privación de libertad	
Falta de salubridad e higiene, y ausencia de servicio sanitario en los ambientes de detención.	SC 0075/2006-R, del 25 de enero, y SCP 08/2014, del 5 de febrero.
Detención en celdas de tránsito que no cumplen con los estándares constitucionales e internacionales. El Tribunal dispuso que el accionante fuera trasladado inmediatamente a otra celda, exhortó al Ministerio de Gobierno a adecuar la celda de tránsito y recordó a las autoridades judiciales, fiscales y policiales que se encuentran en una posición de garantes de los detenidos bajo su dependencia, por lo que la falta de atención en las condiciones de detención podría implicar un incumplimiento a sus deberes constitucionales.	SCP 1579/2013, del 18 de septiembre.
Comunicación con la familia, visitas y correspondencia	
Importancia de las relaciones familiares y de la cercanía de la familia para lograr los fines de readaptación social del condenado.	SC 1076/2003-R, del 29 de julio.
Los abogados defensores no tienen restricciones en las entrevistas con sus defendidos.	SC 0791/2003-R, del 11 de junio.
Incomunicación e indefensión del accionante, a quien no se le permitió comunicarse con su abogado.	SC 1243/2011, de 16 de septiembre.
El traslado de las personas privadas de libertad	
Deber de la autoridad judicial de adoptar medidas para efectivizar el resguardo de la integridad y la vida de los imputados, frente a agresiones y amenazas de quienes asisten a las audiencias.	SCP 2303/2012, del 16 de noviembre.
Las personas privadas de libertad deben ser mantenidas en un lugar de detención situado a distancia razonable del lugar de su residencia habitual.	SC 1076/2003-R, del 29 de julio.
Los permisos de salida o el traslado de los detenidos preventivamente deben ser autorizados por el juez de la causa.	SC 0824/2011-R, del 3 de junio, y la SCP 0374/2013, del 25 de marzo.

La detención preventiva debe cumplirse en el recinto penitenciario del lugar donde se le sigue la causa penal al imputado.	SCP 0374/2013, del 25 de marzo.
El traslado de establecimiento penitenciario, ordenado por el Director General del Régimen Penitenciario, debe ser puesto en conocimiento del juez de la causa o de ejecución penal, en el plazo máximo de 48 horas.	SCP 0374/2013, del 25 de marzo. En igual sentido, las SSCPP 2017/2013, del 13 de noviembre, 2102/2013, del 18 de noviembre y 0616/2013-L, del 9 de julio
El juez debe pronunciarse sobre la legalidad del traslado en el plazo de cinco días.	SCP 0616/2013-L, del 9 de julio.
Se dispuso de manera excepcional la tramitación de la causa en otra ciudad debido al delicado estado de salud del accionante y la amenaza de su derecho a la vida.	SC 0040/2007-R, del 31 de enero. En similar sentido, la SCP 0130/2013, del 1 de febrero.
El juez debe tutelar el derecho a la vida y salud de los internos, y no puede disponer el traslado de aquellos privados de libertad cuya vida corre riesgo.	SC 747/2013, del 7 de junio.
Sujeción de las menores de edad imputables a la jurisdicción ordinaria, aclarándose, empero, que le son aplicables las normas especiales previstas en el artículo 389 del CPP, y la protección especial que otorgan las normas del Código Niño, Niña y Adolescente	SC 0255/2011-R, del 16 de marzo, reiterada por la SC 0380/2011-R, del 7 de abril, SSCPP 0415/2012, del 22 de junio y la 343/2013-L, del 20 de mayo.
Separación por categorías	
La detención preventiva no debe ser cumplida en un pabellón correspondiente al régimen cerrado, destinado a los condenados.	SCP 0014/2014, del 3 de enero.
No corresponde el traslado de la persona detenida preventivamente a un establecimiento más riguroso, aun se hubiera pronunciado sentencia condenatoria, pues ésta no se encuentra ejecutoriada.	SC 650/2010-R, del 19 de julio.
La autoridad jurisdiccional está obligada a adoptar medidas para que la persona detenida preventivamente merezca el trato que corresponde a su condición.	SCP 1134/2012, del 6 de septiembre.
Las reclusas mujeres deben estar separadas de los varones, para proteger sus derechos a la integridad física y a la vida. No es admisible que se encuentren recluidas en el pabellón de varones y que, inclusive, tengan que compartir los sanitarios con ellos.	SCP 0183/2013, del 27 de febrero.
La permanencia de las mujeres embarazadas y/o con hijos menores de un año en estado de privación de libertad debe ser excepcional.	SCP 475/2012, del 4 de julio.
La aplicación de la detención preventiva de mujeres embarazadas y de madres durante la lactancia es excepcionalísima.	SCP 367/2014, del 21 de febrero, que reiteró el entendimiento contenido en las SSCC 1727/2004-R y 0338/2010-R, entre otras.

	Bajo el mismo criterio, con respecto a la cesación de la detención preventiva, puede consultarse la SCP 0968/2013.
Finalidad del régimen penitenciario	
La finalidad de la pena y del régimen penitenciario.	SC 1076/2003-R, del 29 de julio.
El régimen de recompensas y redención de penas como incentivo a la inserción social.	SC 1306/2010-R, del 13 de septiembre.

4. El rol de los jueces en las denuncias de tratos ilegales a las personas privadas de libertad

Conforme se ha señalado, el Estado se encuentra en una posición de garante respecto a las personas privadas de libertad y, en ese sentido, debe adoptar las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias para lograr el trato humano, acorde con el respeto a la dignidad de dichas personas y el respeto de sus derechos y garantías. En ese ámbito, los jueces —que se constituyen en los garantes primarios de la Constitución y del respeto de los derechos y garantías, conforme lo entendió la SCP 112/2012— están obligados a constituirse en celosos guardianes del respeto de todas las normas internacionales e internas que protegen a las personas privadas de libertad, conforme lo entendió, además, la amplia jurisprudencia constitucional citada en el presente texto.

Las normas internacionales señalan que los Estados tienen la obligación legal de proporcionar procedimientos de denuncias independientes, imparciales y eficaces, mediante los cuales puedan ser procesadas las presuntas violaciones de derechos y proporcionarse remedios adecuados en los eventos en los que se encuentre que los derechos de una persona han sido violados²¹¹.

Efectivamente, de acuerdo con Comité de Derechos Humanos, en la Observación General No. 20, “el derecho a presentar denuncias contra los malos tratos prohibidos por el artículo 7 deberá ser reconocido en el derecho interno” y que las “denuncias deberán ser investigadas con celeridad e imparcialidad por las autoridades competentes a fin de que el recurso sea eficaz”. Ésta es una consecuencia de los deberes del Estado de respetar y garantizar los derechos reconocidos tanto en el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, proporcionando un recurso efectivo a las víctimas de dichas violaciones.

Pero conforme se ha señalado, además de que esté previsto un recuso sencillo para la denuncia respecto a la lesión de los derechos de las víctimas, el Estado tiene la obligación de investigar y sancionar las denuncias respectivas; investigación que debe ser emprendida con seriedad y no como una mera formalidad “condenada de antemano a ser infructuosa”, conforme lo entendió la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988²¹², debiéndose imponer las sanciones pertinentes a los responsables y asegurar a las víctimas una adecuada reparación.

También corresponde citar el *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, sentencia del 25 de noviembre de 2006, en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo, en el párrafo

²¹¹ OACNUDH, óp. cit., pág. 387.

²¹² Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 julio de 1988, párr. 177.

347, que:

el deber de investigar constituye una obligación estatal imperativa que deriva del derecho internacional y no puede desecharse o condicionarse por actos o disposiciones normativas internas de ninguna índole. Como ya ha señalado este Tribunal, en casos de vulneraciones graves a derechos fundamentales la necesidad imperiosa de evitar la repetición de tales hechos depende, en buena medida, de que se evite su impunidad y se satisfaga el derecho de las víctimas y la sociedad en su conjunto de acceder al conocimiento de la verdad de lo sucedido. La obligación de investigar constituye un medio para garantizar tales derechos; y su incumplimiento acarrea la responsabilidad internacional del Estado.

En ese sentido, deben citarse los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, en cuyo Principio VI, sobre el control judicial y la ejecución de la pena, señala:

El control de legalidad de los actos de la administración pública que afecten o pudieren afectar derechos, garantías o beneficios reconocidos en favor de las personas privadas de libertad, así como el control judicial de las condiciones de privación de libertad y la supervisión de la ejecución o cumplimiento de las penas, deberá ser periódico y estar a cargo de jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales.

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán garantizar los medios necesarios para el establecimiento y la eficacia de las instancias judiciales de control y de ejecución de las penas, y dispondrán de los recursos necesarios para su adecuado funcionamiento.

Este principio se complementa con el Séptimo que, con respecto a la petición y la respuesta, señala que las personas privadas de libertad tendrán el derecho de petición individual o colectiva, y a obtener respuesta ante las autoridades judiciales, administrativas y de otra índole. Este derecho comprende, entre otros, el derecho de presentar peticiones, denuncias o quejas ante las autoridades competentes y recibir una pronta respuesta dentro de plazo razonable, así como el derecho de solicitar y recibir oportunamente información sobre su situación procesal y sobre el cómputo de la pena, en su caso.

El principio reitera que las personas privadas de libertad tienen derecho a presentar denuncias, peticiones o quejas ante las instituciones nacionales de derechos humanos, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y ante las demás instancias internacionales competentes, conforme con los requisitos establecidos en el derecho interno y el derecho internacional.

Los jueces, entonces, deben decidir de manera imparcial e independiente todos los casos de presuntas violaciones de derechos humanos y, en ese sentido, por ejemplo, deben rehusarse a aceptar confesiones obtenidas mediante tortura u otra forma de coacción, además de estar alertas al tratamiento otorgado a las personas privadas de libertad. Deben adoptar las medidas pertinentes para remediar y poner fin a aquellas situaciones y tienen la obligación de ser celosos guardianes de los derechos y garantías de los detenidos. Para ello, es fundamental que estén informados sobre los estándares internacionales para el tratamiento de las personas privadas de libertad.

En el ámbito interno, una de las características de nuestra Constitución Política del Estado es la preponderancia de los derechos humanos, pues no sólo existe un amplio catálogo de derechos y garantías jurisdiccionales, sino que, fundamentalmente, los tratados y convenios sobre derechos humanos forman parte del bloque de constitucionalidad (art. 410 de la CPE), lo que significa que sus

normas tienen el mismo nivel jerárquico que la Constitución Política del Estado y que, por tanto, también les alcanza el principio de constitucionalidad. Además, existen criterios de interpretación de los derechos humanos que se encuentran constitucionalizados, como el principio *pro homine* o *pro persona* y el principio de interpretación conforme con los tratados y convenios sobre derechos humanos (arts. 13 y 256 de la CPE), entre otros, que impelen a los jueces y tribunales de justicia a priorizar aquellas **normas e interpretaciones que sean más favorables a los derechos humanos**. Pueden aplicar, inclusive, por sobre la Constitución Política del Estado, las normas contenidas en instrumentos internacionales.

En ese marco, las decisiones de las autoridades, en especial de los jueces y tribunales, actualmente tienen legitimidad en la medida en que respeten y garanticen los derechos humanos. Así se desprende de numerosas normas constitucionales, como el artículo 178 de la CPE que establece como un principio de la potestad de impartir justicia al respeto de los derechos humanos; y el artículo 9.4 que establece como uno de los fines y funciones esenciales del Estado “Garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución”.

A ello debe sumarse que, de manera específica, el artículo 18 de la LEPS establece que el Juez de Ejecución Penal y, en su caso, el juez de la causa, garantizarán a través de un permanente control jurisdiccional, la observancia estricta de los derechos y garantías que consagran el orden constitucional, los tratados y convenios internacionales y las leyes en favor de toda persona privada de libertad. En ese sentido se ha pronunciado la numerosa jurisprudencia constitucional citada en el presente texto, entre ellas, las SSCCPP 0257/2012, del 29 de mayo, la 2468/2012 y la SCP 742/2013, del 7 de junio.

IV. Bibliografía

1. Libros

Castro, Álvaro; Miguel Cillero; Jorge Mera. *Derechos de los privados de libertad: Guía práctica con los estándares internacionales en la materia*. Chile: Universidad Diego de Portales, 2010.

CLADEM. *Los lentes de género en la Justicia Internacional, Tendencias de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos relacionada a los Derechos de las Mujeres*. Lima: CLADEM, 2011.

Galdámez, Liliana. “La noción de tortura en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Revista CEJIL. Debates sobre Derechos Humanos y el Sistema Interamericano*. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r24796.pdf>
OACNUDH. *Los derechos humanos en la administración de justicia: Un manual para jueces, fiscales y abogados*. Londres: International Bar Association, 2010.

Morillo, Vicmar. *Derechos de las personas privadas de libertad, Marco teórico-Marco metodológico básico* (Serie Aportes No. 10). Caracas: PROVEA, s/f, pág. 91.

O'Donnell, Daniel. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Bogotá: Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, abril de 2004.

Reforma Penal Internacional, *Manual de Buena Práctica Penitenciaria*, San José de Costa Rica, 2002.

Reyes, Hernán. “Las perores cicatrices no son siempre físicas: la tortura psicológica”, en *International Review of the Red Cross* (No. 867), septiembre de 2007.

2. Instrumentos internacionales citados

2.1. Sistema Universal

- Declaración Universal de los Derechos Humanos
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes
- Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes