

**Visitas íntimas para las personas privadas de libertad en Panamá**  
Opinión Técnica Consultiva No. 003/2013, dirigida a la Dirección General del Sistema Penitenciario de Panamá

**Oficina Regional de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito para Centroamérica y el Caribe – UNODC ROPAN**

**Equipo de Justicia Criminal y Reforma Penitenciaria**

---

**CONSIDERANDO,**

la Resolución 51/12<sup>1</sup> de la Comisión de Estupefacientes de las Naciones Unidas que establece el mandato de UNODC en el ámbito de la Justicia Criminal y Reforma Penitenciaria y el contenido del Programa Temático de UNODC para la Prevención del Crimen y la Reforma de la Justicia<sup>2</sup>;

la práctica impulsada por UNODC ROPAN en la elaboración de Opiniones Técnicas Consultivas destinadas a esclarecer cuestiones técnicas específicas planteadas por las autoridades gubernamentales, apoyando la formulación de políticas a la luz del derecho internacional y el respeto por los estándares internacionales de los derechos humanos;

y la consulta formulada por la Dirección General del Sistema Penitenciario de Panamá referente al cumplimiento del derecho a las visitas íntimas para las personas privadas de libertad en el país.

Se elabora la presente Opinión Técnica Consultiva con el ánimo de apoyar al Estado panameño en el diseño de una política penitenciaria que permita el acceso al derecho a la visita íntima a todas las personas privadas de libertad en el país, tomando como fundamento el marco normativo de la República de Panamá, el derecho comparado y el *corpus juris* internacional sobre el tema. La Opinión se enfoca, además, en el ejercicio del derecho a la visita íntima de personas privadas de libertad en especial situación de vulnerabilidad, en particular, mujeres privadas de libertad, miembros de la comunidad LGBT (Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgéneros) y personas privadas de libertad que viven con VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual.

---

<sup>1</sup> UNODC. Resolución 51/12. Disponible en: <http://www.unodc.org/documents/commissions/CND-Res-2000-until-present/CND-2008-Session51/CND-51-Res-2008-12e.pdf>.

<sup>2</sup> UNODC. Programa temático para la prevención al crimen y reforma penitenciaria. Disponible en: [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20120702\\_Thematic\\_Programme\\_Crime\\_Prev\\_and\\_Criminal\\_Justice\\_2012-2015\\_FINAL.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20120702_Thematic_Programme_Crime_Prev_and_Criminal_Justice_2012-2015_FINAL.pdf).

Al mismo tiempo y de conformidad con lo que UNODC ROPAN ya ha reiterado en otras ocasiones<sup>3</sup>, la presente Opinión tiene por vocación contribuir en la delimitación del alcance y contenido (*scope and content*) de las normas internacionales sobre la materia, por medio de la interpretación del derecho internacional de los derechos humanos y los desafíos de su traducción en políticas internas de los Estados Miembros.

## 1. CUESTIÓN SEMÁNTICA DE PREVIA CONSIDERACIÓN

### 1.1 El uso de la expresión *Visita Conyugal*

Una cuestión preliminar a ser analizada, es la utilización de la expresión *visita conyugal* como una práctica común de algunos de los Estados Miembros de las Naciones Unidas e incluso por el marco normativo internacional<sup>4</sup>. Esta práctica es una realidad en la República de Panamá que emplea dicha expresión en el artículo 69.20 de la Ley 55<sup>5</sup>:

Artículo 69. Además de lo establecido en el artículo anterior, todo privado o privada de libertad tiene derecho a:

[...]

20. Recibir **visita conyugal**, con el objetivo de fortalecer el vínculo familiar. Esta visita será regulada por la Dirección del centro, según las normas de salud y las sociales (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Por otro lado es importante conocer la denominación de este mismo derecho en el marco jurídico de otros Estados de la región latinoamericana. La Ley 65 de 1993, correspondiente al actual Código Penitenciario y Carcelario de la República de Colombia<sup>6</sup>, dispone:

Artículo 49. Derechos de las personas privadas de la libertad. Sin perjuicio de las restricciones propias de la privación de la libertad, los internos tienen los siguientes derechos:

[...]

6. La **visita íntima** será un derecho regulado por el Reglamento de Régimen Interno, de conformidad con lo establecido en el Reglamento General (**subrayado de UNODC ROPAN**).

En la misma dirección apunta la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad, Ley 24.660 de la República Argentina<sup>7</sup>:

Artículo 167. Los internos que no gocen de permiso de salida para afianzar y mejorar los lazos familiares podrán recibir la **visita íntima** de su cónyuge o, a falta de éste, de la persona con quien mantiene vida marital permanente, en la forma y modo que determinen los reglamentos (**subrayado de UNODC ROPAN**).

<sup>3</sup> UNODC. Opinión Técnica Consultiva No. 001/2013, “Vestimentas para las personas privadas de libertad en Panamá”, 18 de febrero de 2013 párrafo 2, p1 y Opinión Técnica Consultiva No. 002/2013 “El uso del brazalete electrónico de monitoreo como medida alternativa al encarcelamiento en Panamá”, de marzo de 2013, párrafo, p. 1.

<sup>4</sup> ONU. Reglas de Bangkok. Disponible en: [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/65\\_229\\_Spanish .pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/65_229_Spanish.pdf).

<sup>5</sup> República de Panamá. Ley 55 de 2003. Disponible en: [http://www.asamblea.gob.pa/APPS/LE\\_GISPAN/PDF\\_NORMAS/2000/2003/2003\\_529\\_2243.PDF](http://www.asamblea.gob.pa/APPS/LE_GISPAN/PDF_NORMAS/2000/2003/2003_529_2243.PDF).

<sup>6</sup> República de Colombia. Ley 65 de 19 de agosto de 1993, Por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario. Disponible en: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1993/ley\\_0065\\_1993.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1993/ley_0065_1993.html).

<sup>7</sup> República de Argentina. Ley 24.660. Disponible en: <http://serviciopenitenciario.salta.gov.ar/descargas/LEY%2024660%20-20Ejecuci%C3%B3n%20de%20las%20Penas%20Privativas%20de%20la%20Libertad.pdf>.

De igual manera señala el Decreto Justicia N°518/98 que establece el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios en la República de Chile<sup>8</sup>:

Artículo 51. Los alcaides podrán autorizar **visitas familiares o íntimas**, si las condiciones del establecimiento lo permiten, a los internos que no gocen de permisos de salida y que lo hayan solicitado previamente (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Al realizarse una interpretación teleológica de la legislación vigente en la República de Panamá, es posible identificar que el uso de la terminología *visita conyugal* denota una expresión de valores, los cuales este derecho se propuso proteger al momento de la elaboración de la ley, teniendo como único objetivo la protección del vínculo familiar y conyugal.

Sin embargo, un análisis del derecho a la visita íntima a la luz de los estándares internacionales y del derecho comparado permite concluir que más allá del objetivo dispuesto por la actual ley panameña, el derecho a la *visita conyugal* para las personas privadas de libertad implica en su ejercicio el disfrute de otros derechos (tema que será analizado con mayor profundidad en el ítem 2 de esta Opinión).

UNODC ROPAN recuerda a los Estados Miembros que las expresiones empleadas en las legislaciones nacionales deben reflejar al máximo los estándares internacionales en materia de derechos humanos<sup>9</sup>, y en este sentido se debe evitar el uso de términos que contemplen un retroceso en la progresiva realización de las garantías individuales a nivel interno. Por ello, se considera más apropiado el uso de la expresión *visita íntima* en la medida que su neutralidad garantiza una interpretación más amplia de los objetivos legales de este derecho.

## 2. DERECHOS TUTELADOS EN EL EJERCICIO DE LA VISITA INTIMA

### 2.1 El derecho a visita íntima en el *corpus juris* internacional

Previo al análisis de la normativa penitenciaria panameña es necesario explorar el derecho a la visita íntima a la luz del derecho internacional, incluyendo un análisis de las normas de carácter vinculante (*international hard law*) y las normas sin dicho efecto (*international soft law*). En este proceso, UNODC ROPAN ha identificado que el derecho a la visita íntima puede ser interpretado bajo la lógica de la progresiva realización de los derechos humanos y por ello se analiza su ejercicio en dos etapas histórico-culturales distintas: (1) una primera etapa, donde la visita íntima busca tutelar el derecho a la vida privada y familiar de las personas privadas de libertad; y (2) una segunda etapa en la cual el derecho tutelado por el acceso a la visita íntima incluye acumulativamente el derecho a la salud y a la sexualidad.

#### 2.1.1 La primera etapa: *el derecho a la visita íntima como expresión del derecho a la vida privada, familiar y el desarrollo a la libre personalidad*

Es un principio básico del derecho internacional que la condición de privación de libertad no puede resultar en la consecuente privación de los derechos fundamentales consagrados por los distintos instrumentos internacionales de protección y promoción de los derechos humanos<sup>10</sup>. Es así que el

<sup>8</sup> República de Chile. Decreto Justicia N°518/98 que establece el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios. Disponible en: [http://observatoriovihycarceles.org/index.php?option=com\\_wrapper&view=wrapper&Itemid=136&lang=es](http://observatoriovihycarceles.org/index.php?option=com_wrapper&view=wrapper&Itemid=136&lang=es).

<sup>9</sup> UNODC ROPAN. Opinión Técnica Consultiva No. 001/2013, “Vestimentas para las personas privadas de libertad en Panamá”, 18 de febrero de 2013. Sub-ítem 1.1.

<sup>10</sup> Respeto al tema es importante recordar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al establecer que más allá de las garantías tuteladas por el contenido del artículo 7 de la Convención Americana (derecho a un proceso justo y con un plazo razonable), se les asegura a las personas privadas de libertad, entre otras garantías: el derecho a vivir en un ambiente sano, libre de tratos inhumanos, crueles y degradantes. Además, se consideran que las condiciones de hacinamiento, de aislamiento en celda reducida, con falta de ventilación y luz natural y sin condiciones básicas de higiene y alimentación constituyen por se violaciones

Principio I de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad aprobados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>11</sup> establece que:

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

**Se les protegerá 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 (subrayado de UNODC ROPAN).**

Como consecuencia, la privación de libertad genera para el Estado una serie de obligaciones positivas en especial en lo que se refiere a la garantía de un trato humano y el respeto a sus derechos fundamentales<sup>12</sup>. Especial atención debe ser concedida a la obligación del Estado de no anular la personalidad de los individuos privados de libertad, tema que UNODC ROPAN ha desarrollado en su Opinión Técnica Consultiva No. 001 al concluir que las personas privadas de libertad siguen gozando del derecho a un plan de vida y del libre ejercicio de su personalidad<sup>13</sup>.

Al comentar sobre el acceso a la visita íntima como derecho al libre desarrollo de la personalidad, la Corte Constitucional de Colombia señaló en la Sentencia T-69 de 2002:

**Tanto para aquellos reclusos que tengan conformada una familia como para los que no, el derecho a la visita íntima, constituye un desarrollo claro del derecho al libre desarrollo de la personalidad contemplado en el artículo 16 de la Carta.**

Una de las facetas en las que se ve plasmado el derecho al libre desarrollo de la personalidad es la sexualidad del ser humano, el cual debe verse de una manera integral teniendo en cuenta, por tanto, el aspecto corporal o físico. La relación sexual es una de las principales manifestaciones de la sexualidad. La privación de la libertad conlleva a una reducción del campo del libre desarrollo de la personalidad pero no lo anula.

La relación física entre el recluso y su visitante es uno de los ámbitos del libre desarrollo de la personalidad que continúa protegido aún en prisión, a pesar de las limitaciones legítimas conexas a la privación de libertad (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Intrínseco a la idea del plan de vida reseñado anteriormente, se encuentra la protección del derecho a la vida privada y a la intimidad contemplado por varias normas vinculantes del derecho internacional.

En este sentido, disponen los artículos 17 y 23 párrafos 1 y 2 del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos<sup>14</sup>:

---

directas a la integridad física de las personas privadas de libertad. [CorteIDH. Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párrs. 126 y 138. CorteIDH. Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137, párr. 221].

<sup>11</sup> OEA. Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/RESOLUCION%201-08%20ESP%20FINAL.pdf>

<sup>12</sup> Una conclusión importante de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es la de que el Estado se encuentra en una posición especial de garante frente a las personas privadas de libertad y, por ello, las autoridades carcelarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas sobre su custodia. [CorteIDH. Caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 98].

<sup>13</sup> UNODC ROPAN. Opinión Técnica Consultiva No. 001/2013, “Vestimentas para las personas privadas de libertad en Panamá”, 18 de febrero de 2013. Ítem 4, p.5.

<sup>14</sup> ONU. Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos. Disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>.

### Artículo 17

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su **vida privada**, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

### Artículo 23

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a **fundar una familia** si tienen edad para ello (**subrayado de UNODC ROPAN**).

En la región latinoamericana, las normas mencionadas deben ser leídas conjuntamente con el Artículo 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>15</sup>:

### Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. **Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada**, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Procede destacar que el derecho a la vida privada dispuesto en el artículo 11 de la Convención no es un derecho absoluto, considerando que la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en su jurisprudencia que la restricción de este derecho puede ser ejercida por los Estados Partes bajo el cumplimiento de requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, siempre y cuando dicha restricción obedezca a un fin legítimo necesario para asegurar una sociedad democrática<sup>16</sup>.

Al mismo tiempo, al desarrollar el concepto de vida privada, esculpido en el artículo 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>17</sup>, el órgano jurisdiccional del Sistema Interamericano expresó que:

**La vida privada es un concepto amplio que no es susceptible de definiciones exhaustivas y comprende, entre otros ámbitos protegidos, la vida sexual y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos.** Es decir, la vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo y cuándo decide proyectar a los demás (**subrayado de UNODC ROPAN**).

<sup>15</sup> OEA. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Disponible en: [http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm).

<sup>16</sup> CorteIDH. Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_193\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_193_esp.pdf) par. 56.

<sup>17</sup> CorteIDH. Caso Atala y Niñas vs. Chile. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf) par. 162.

En el mismo sentido al interpretar el alcance y contenido del artículo 17 del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas estableció en el caso *Toonen v. Australia*<sup>18</sup> que: “En lo que se refiere al artículo 17, es indiscutible que las relaciones sexuales consentidas y mantenidas en privado por personas adultas están cubiertas por el concepto de ‘vida privada’ [...]”.

Asimismo, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos asienta una interpretación todavía más amplia del concepto de vida privada al evidenciar la clara conexión entre el contenido de los artículos 11.2 y 17 (Protección a la familia) de la Convención Americana: “[...] la Corte reitera que el artículo 11.2 de la Convención Americana está estrechamente relacionado con el derecho a que se proteja la familia y a vivir en ella, reconocido en el artículo 17 de la Convención”<sup>19</sup>. En este punto específico es necesario recordar que distintos órganos jurisdiccionales de derechos humanos han establecido que no existe un concepto único de familia<sup>20</sup>. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha afirmado en su jurisprudencia que: “La noción de familia [...] no está circunscrita a relaciones basadas en el matrimonio y puede abarcar otros vínculos de ‘familia *de facto*’ donde las partes están viviendo juntas fuera del matrimonio”<sup>21</sup>. Como consecuencia, la Corte Interamericana ha considerado en el caso *Atala y Niñas v. Chile*<sup>22</sup> que:

[...] la imposición de un concepto único de familia debe analizarse no sólo como una posible injerencia arbitraria contra la vida privada, según el artículo 11.2 de la Convención Americana, sino también, por el impacto que ello pueda tener en un núcleo familiar, a la luz del artículo 17.1 de dicha Convención.

Específicamente, sobre el derecho a la vida privada asegurado a las personas privadas de libertad el Informe 11/79 del Caso 11.656 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos estableció que la injerencia arbitraria en la vida privada de las personas privadas de libertad pueden constituir una violación al derecho consagrado en el artículo 11.2 de la Convención Americana<sup>23</sup>.

Asimismo, en lo que se refiere al ejercicio del derecho a la vida privada y al derecho de fundar una familia para las personas privadas de libertad, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha fallado que “[...] si bien la detención es por su naturaleza una limitación en la vida privada y familiar, es una parte esencial del derecho de una persona privada de libertad, el respeto de la vida familiar y por ello las autoridades penitenciarias deben ayudar a mantener un contacto eficaz con los miembros de su familia cercana[...]”<sup>24</sup>. En el marco del Sistema Interamericano es el Principio XVIII de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad que consagra el derecho al “Contacto con el mundo exterior” en los siguientes términos:

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 (subrayado de UNODC ROPAN)**.

<sup>18</sup> CDHNU. Caso Toonen v. Australia. Disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/html/vws488.htm>.

<sup>19</sup> CorteIDH. Caso Atala y Niñas vs. Chile. par. 169.

<sup>20</sup> *Ibidem*, pa. 172. Para más informaciones ver: Caso Elsholz, supra nota 190, párr. 43; Caso Keegan, supra nota 166, párr. 44, y Caso Johnston y otros Vs. Irlanda, (No. 9697/82), Sentencia de 18 de diciembre de 1986, párr. 56; ver también T.E.D.H., Caso Alim Vs. Rusia (No. 39417/07), Sentencia de 27 de septiembre de 2011, párr. 70; Caso Berrehab Vs. Países Bajos, (No. 10730/84), Sentencia de 21 de junio de 1988, párr. 21, y Caso L. Vs. Países Bajos, (No. 45582/99), Sentencia de 1 de junio de 2004. Final, 1 de septiembre de 2004, párr. 36.

<sup>21</sup> TEDH. Caso Schalk y Kopf. Disponible en: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4c29fa712.pdf>. párr. 91.

<sup>22</sup> CorteIDH. Caso Atala y Niñas vs. Chile.

<sup>23</sup> CIDH. Informe 11/79 del Caso 11.656. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/99span/Admisible/Colombia11656.htm>. par. 21.

<sup>24</sup> TEDH. Caso Aliev vs. Ukraine. Disponible en : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61063>. Par. 187 y 188.

Aunque la regla 37 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, en adelante Reglas Mínimas, disponga que: “Los reclusos estarán autorizados para comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familiar y con amigos de buena reputación, tanto por correspondencia como mediante visitas”; este instrumento internacional no garantiza expresamente el derecho a la visita íntima. Al comentar sobre este tema el Manual de Buenas Prácticas Penitenciarias<sup>25</sup>, en adelante Manual, recuerda que:

Desafortunadamente, las [Reglas Mínimas] RM guardan silencio sobre este aspecto específico. Sin embargo, el principio de normalidad (Regla 60 (1)) implica que los contactos sexuales entre reclusos y sus parejas deberían permitirse, si esto es posible bajo condiciones relativamente normales. Si se permiten contactos sexuales, medidas anticonceptivas (por ejemplo, condones) deben estar a disposición de los presos y sus visitas.

Siguiendo la línea presentada por el Manual y reconociendo las limitaciones de las Reglas Mínimas aprobadas en 1955, el derecho a la visita íntima para las personas privadas de libertad tomaría por base la regla 60.1, *in verbis*:

60. 1) El régimen del establecimiento debe tratar de reducir las diferencias que puedan existir entre la vida en prisión y la vida libre en cuanto éstas contribuyan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a la dignidad de su persona.

UNODC ROPAN ya ha establecido que “Con base en el principio de la normalidad, las cárceles deben reflejar al máximo el ambiente del mundo libre para facilitar el proceso de reintegración social de las personas privadas de libertad en varias dimensiones (psicológicas, sociales, etc.)”<sup>26</sup>. Tomando por base este entendimiento y considerando el silencio de las Reglas Mínimas sobre el acceso a las visitas íntimas, UNODC ROPAN concluye que la lectura conjunta de las reglas 37 y 60.1 de las Reglas Mínimas, considerando adicionalmente los artículos 17 y 23 del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos y los artículos 11.2 y 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, consolidan la base fundamental de la primera etapa del derecho a la visita íntima, donde dicho derecho busca tutelar el derecho a la vida privada y familiar así como el derecho al libre desarrollo de la personalidad para las personas privadas de libertad.

En el marco inicial de la implementación de esta primera etapa surge la nomenclatura *visita conyugal* (*conjugal visit*) cuando los Estados Miembros parten de un concepto tradicional de familia intrínseco a la idea de matrimonio. Distintos Estados han adoptado, por lo tanto, esta terminología para designar este derecho. Sin embargo, una lectura actualizada y en clave de derechos humanos en armonía con los ya citados entendimientos de los distintos órganos universales y regionales de protección y promoción de los derechos humanos, permite concluir la necesidad de adoptar el término *visita íntima*, comprendiendo el acceso a este derecho a todas las personas privadas de libertad que opten por fundar una familia que no coincida con el concepto tradicionalmente acuñado.

### 2.1.2 La segunda etapa: *el derecho a la visita íntima como manifestación del derecho a la salud y al ejercicio pleno de la sexualidad*

Distintos órganos internacionales de derechos humanos vienen desarrollando un extenso catálogo de derechos mínimos consagrados a las personas privadas de libertad. Es así que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido en su jurisprudencia que el Estado tiene la obligación de asegurar que la forma en que se ejecuta la medida privativa de libertad no someta a la persona a angustias o dificultades que excedan el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la

<sup>25</sup> Reforma Penal Internacional. Manual de Buena Práctica Penitenciaria. Disponible en : <http://www.penalreform.org/files/man-2001-making-standards-work-es.pdf>. p. 106.

<sup>26</sup> UNODC ROPAN. Opinión Técnica Consultiva No. 001/2013, “Vestimentas para las personas privadas de libertad en Panamá”, 18 de febrero de 2013. Ítem 4, p.5.

detención, asegurando para ello un nivel adecuado de salud y bienestar<sup>27</sup>. Este entendimiento da origen a una segunda etapa en la interpretación del derecho a la vida íntima, en la medida que la sexualidad se considera como parte esencial del desarrollo humano y como consecuencia pasa a ser protegida por el contenido y alcance del derecho a la salud. Antes de discutir el ejercicio de la sexualidad como parte del derecho a la salud, es importante traer a colación las principales normas internacionales de carácter vinculante y no vinculante que afirman la obligatoriedad de que los Estados garanticen la progresiva realización de este derecho social.

Como instrumento esencial del derecho internacional de los derechos humanos es de rigor examinar el contenido del artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>28</sup>:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

El derecho a la salud recibe una proyección aún más relevante en el escenario jurídico internacional con la aprobación del Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>29</sup>, fundamentado en el texto del artículo 12.1 de este instrumento legal:

Artículo 12.1 Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al **disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental (subrayado de UNODC ROPAN)**.

En el ámbito de la Organización de los Estados Americanos el derecho a la salud encuentra fundamento en el artículo 10 del Protocolo de San Salvador<sup>30</sup>:

Derecho a la Salud

10.1. **Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social (subrayado de UNODC ROPAN)**.

Al comentar sobre el alcance y contenido del derecho a la salud, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el tema ha reconocido que el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental incluye la salud sexual y reproductiva, resaltando que éstas son además libertades personales que deberán estar libres de discriminación y limitaciones por parte del Estado. El Relator<sup>31</sup> enfatiza que:

[...] aunque sujetos a la progresiva realización y a la limitación de recursos, el derecho internacional a la salud impone diversas obligaciones de efecto inmediato para los Estados [...]. En otras palabras, los componentes de libertad del derecho a la salud sexual y a la reproducción no están sujetos ni al concepto de realización progresiva ni a una posible limitación de recursos.

<sup>27</sup> CorteIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_150\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf). párr. 86.

<sup>28</sup> ONU. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>.

<sup>29</sup> ONU. Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cescr.htm>.

<sup>30</sup> OEA. Protocolo de San Salvador. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>.

<sup>31</sup> CDHNU. Informe sobre el derecho a todos del disfrute del más alto nivel de salud física y mental, ECN/4/2004/49. Disponible en: [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/e06a5300f90fa0238025668700518ca4/8585ee19e6cf8b99c1256e5a003524d7/\\$FILE/G0410933.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/e06a5300f90fa0238025668700518ca4/8585ee19e6cf8b99c1256e5a003524d7/$FILE/G0410933.pdf). p.9



En cuanto a las principales definiciones conceptuales sobre este tema, la Organización Mundial de Salud<sup>32</sup> precisa que la **salud sexual** es:

[...] un estado de bienestar físico, emocional, mental y social relacionado con la sexualidad; no es meramente la ausencia de enfermedad, disfunción o debilidad. La salud sexual requiere un acercamiento positivo y respetuoso hacia la sexualidad y las relaciones sexuales, así como la posibilidad de obtener placer y experiencias sexuales seguras, libres de coerción, discriminación y violencia. Para que la salud sexual se logre y se mantenga, los derechos sexuales de todas las personas deben ser respetados, protegidos y cumplidos.

Asimismo, se adoptó en el 14º Congreso Mundial de Sexología realizado en Hong Kong, la Declaración Universal de los Derechos Sexuales<sup>33</sup>. El preámbulo de esta declaración explicita que:

LA SEXUALIDAD es una parte integral de la personalidad de todo ser humano. Su desarrollo pleno depende de la satisfacción de las necesidades humanas básicas como el deseo de contacto, intimidad emocional, placer, ternura y amor.

LA SEXUALIDAD se construye a través de la interacción entre el individuo y las estructuras sociales. El desarrollo pleno de la sexualidad es esencial para el bienestar individual, interpersonal y social. Los derechos sexuales son derechos humanos universales basados en la libertad, dignidad e igualdad para todos los seres humanos.

Al mismo tiempo, el Relator Especial de las Naciones Unidas para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales sostuvo en el Comentario General sobre el derecho consagrado en el artículo 12.1 supra-mencionado, que más atención debe ser concedida para el establecimiento de vínculos entre salud sexual, derechos sexuales y derecho a la reproducción. Sobre este último término el Relator establece, además, que: “Como muchas expresiones de la sexualidad no son reproductivas, es erróneo subsumir los derechos sexuales, incluido el derecho a la salud sexual, en virtud de los derechos reproductivos y la salud reproductiva. [...] Los derechos [reproductivos], sin embargo, deben ser entendidos en un contexto más amplio de los derechos humanos que incluya también los derechos sexuales”<sup>34</sup>.

Ante lo expuesto, UNODC ROPAN considera que el ejercicio de la sexualidad debe ser incluido como parte del derecho a la salud, considerando que la sexualidad responde al desarrollo integral del ser humano. En este sentido, los artículos 12.1 del Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales considerando adicionalmente el artículo 10 del Protocolo de San Salvador y leídos conjuntamente con la definición de *salud sexual* adoptada por la Organización Mundial de la Salud en el Capítulo VII del Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994 y los Comentarios del Relator Especial de las Naciones Unidas para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, asientan la base legal para que la sexualidad, a través del acceso a la visita íntima para las personas privadas de libertad, sea considerada por los Estados Miembros como un componente esencial en el ejercicio del derecho al más alto nivel de salud física y mental.

Por lo tanto, **UNODC ROPAN ES DE LA OPINIÓN** que el derecho a la visita íntima tutela al mismo tiempo el derecho a la vida privada, comprendiendo la protección del vínculo familiar y la posibilidad de formación de una familia, e igualmente el derecho a la salud, incluyendo el derecho a la sexualidad y a la reproducción.

<sup>32</sup> OMS. Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994. Disponible en: [http://www2.huberlin.de/sexology/ECS5/definicion\\_4.html](http://www2.huberlin.de/sexology/ECS5/definicion_4.html).

<sup>33</sup> Congreso Mundial de Sexología. Declaración de los Derechos Sexuales. Disponible en: <http://www.tc.umn.edu/~colem001/was/wdeclara.htm>.

<sup>34</sup> CDHNU. Informe sobre el derecho a todos del disfrute del más alto nivel de salud física y mental, ECN/4/2004/49.

En este sentido debemos recordar que las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de la Naciones Unidas vienen siendo revisadas por un grupo de expertos creado por la Comisión sobre Prevención del Delito y Justicia Penal (CCPCJ por su sigla en inglés) a solicitud de la Asamblea General de las Naciones Unidas a través de la Resolución 65/230. Este grupo de expertos ya mantuvo dos reuniones, la primera en la ciudad de Viena, Austria (31/01 al 02/02/2012) y la segunda en la ciudad de Buenos Aires, Argentina (11-13/12/2012). En su segundo encuentro, el grupo de expertos acordó nueve áreas preliminares que fueron identificadas para su posible consideración, dentro de las cuales se puede incluir la incorporación del derecho a la visita íntima.

## 2.2 El derecho a la visita íntima en el marco jurídico de la República de Panamá

Conforme fue mencionado anteriormente, el acceso a la visita íntima para las personas privadas de libertad encuentra su fundamento jurídico en el artículo 69.20 de la Ley 55 de 2003 de Panamá:

Artículo 69. Además de lo establecido en el artículo anterior, todo privado o privada de libertad tiene derecho a:

[...]

20. Recibir visita conyugal, con el **objetivo de fortalecer el vínculo familiar**. Esta visita será regulada por la Dirección del centro, **según las normas de salud y las sociales (subrayado de UNODC ROPAN)**.

Una interpretación literal de este dispositivo legal permite concluir que el derecho a la visita íntima en el país responde a las demandas de la primera etapa histórico-cultural explicada en el ítem 2.1.1 de esta Opinión, donde el ejercicio de este derecho busca únicamente “fortalecer el vínculo familiar”, sin contemplar la tutela del derecho al más alto nivel de salud física y mental. Asimismo, como fue establecido en el ítem 1 de la presente Opinión, el objetivo legal referido en el artículo supra se refleja en la utilización de la expresión *visita conyugal* en lugar de *visita íntima*.

**UNODC ROPAN ES DE LA OPINIÓN** que la República de Panamá debería revisar el artículo 69.20 de la Ley 55 de 2003 para contemplar en su legislación el derecho a la visita íntima como un derecho que tutele la vida privada, el vínculo familiar y el desarrollo a la personalidad (primera etapa histórico-cultural) y acumulativamente asegure a las personas privadas de libertad el derecho a la salud sexual y reproductiva (referente a la segunda etapa histórico-cultural).

La modificación de este dispositivo legal implicará la revisión de las demás normas reglamentarias en la materia. Es por ello, que UNODC ROPAN dedicará los próximos ítems de la presente Opinión a un análisis de los requisitos exigidos en Panamá para la concesión del derecho a la visita íntima, enfocando principalmente el ejercicio de este derecho para las personas privadas de libertad en especial situación de vulnerabilidad (personas privadas de libertad que viven con VIH/SIDA y otras enfermedades transmitidas sexualmente, mujeres privadas de libertad y las personas de la comunidad LGBT).

## 3. REQUISITOS PARA LA VISITA ÍNTIMA

Un punto esencial en la discusión sobre el derecho a la visita íntima es examinar los requisitos exigidos por las distintas legislaciones nacionales para que las personas privadas de libertad puedan acceder a este derecho fundamental. UNODC ROPAN identifica en muchas ocasiones que el establecimiento de estos criterios representa una ocasión particularmente sensible en la que muchos Estados se ven tentados a ejercer un poder que rebasa a los límites del Estado democrático de Derecho, adoptando medidas que la doctrina jurídica califica como *perfeccionismo* o *paternalismo perfeccionista*. Al aprobar las normas que reglamentan las visitas íntimas, estableciendo los criterios

para su ejercicio, la utilización de una ideología *perfeccionista* - que además encuentra un suelo fértil en ámbitos muy controlados como las cárceles – hace que en algunos casos, las autoridades estatales se encuentren en el deber de “[...] escoger los ideales de virtud personal que, [...] pueden ser impuestos a los individuos [...] sin considerar sus intereses particulares y desechando su capacidad para escoger los planes de vida propios”. Esta idea puede ser igualmente combinada con el ideal del *paternalismo perfeccionista* estatal donde el Estado es llamado a imponer, contra la voluntad de las personas, conductas que se estimen idóneas para satisfacer los planes de vida libremente adoptados<sup>35</sup>.

Cuando las visitas íntimas son únicamente consideradas como una medida utilizada para fortalecer el vínculo familiar (referente a la primera etapa-histórico cultural de este derecho) el *perfeccionismo* y el *paternalismo perfeccionista* se manifiestan justamente en el establecimiento de un criterio único de familia cuyas consecuencias han sido tratadas en el sub-ítem 2.1.1 de la presente Opinión. Por ello, es muy importante que las legislaciones nacionales adopten el derecho a la visita íntima como un derecho que instrumentaliza por un lado la realización del derecho a la vida privada y familiar, y por otro lado el derecho a la sexualidad y al más alto nivel de salud física y mental (previsto en la segunda etapa histórico-cultural).

Con base en estas consideraciones previas, UNODC ROPAN pasará a analizar los requisitos utilizados en la legislación panameña que reglamenta esta materia. Los mismos se encuentran detallados en el artículo 262, numerales 1 y 5, del Decreto 393 de 25 julio de 2005<sup>36</sup>, en los siguientes términos:

Artículo 262. De la Visita Conyugal:

1. Los internos e internas que estén en los regímenes probatorio y de prelibertad, independientemente de que sean penados o penadas o estén en prisión preventiva con **el objetivo de fortalecer el vínculo familiar**, podrán recibir una visita conyugal, **con su esposo/a o persona unida al interno por análoga relación de afectividad**, de dos horas de duración como mínimo y cinco como máximo, salvo causas de fuerza mayor.

[...]

5. Existirá un registro de personas autorizadas a realizar visitas conyugales, en el que se especificará la persona autorizada a visitar a cada interno. Únicamente una persona será autorizada por cada interno. El interno o interna solicitará la inclusión en el registro, **de su cónyuge o conviviente con el que esté unido de hecho o relación de pareja que no haya cumplido los cinco años. Para este propósito deberá aportar certificado de matrimonio. En el supuesto de que no exista matrimonio, deberá acreditarse la convivencia mediante certificado expedido por el corregidor del lugar, párroco o su similar en otras confesiones religiosas (subrayado de UNODC ROPAN).**

No está demás reiterar que la expresión *visita conyugal* utilizada por la legislación panameña implica que el Estado aplica este derecho fundamental como una medida para “*fortalecer el vínculo familiar*”. Otros Estados latinoamericanos ya han concluido que la visita íntima representa también una forma de tutelar el derecho integral a la personalidad y a la sexualidad de las personas privadas de libertad y por ello consideran que el uso del término *visita íntima* es el más apropiado (ítem 1 de la presente Opinión).

La Corte Constitucional de Colombia ha fallado en el sentido indicado más arriba en reiteradas ocasiones al establecer en la sentencia T-222 de 1993 que “Las visitas conyugales en los establecimientos de reclusión hacen parte **del derecho a la intimidad personal y familiar, y al**

<sup>35</sup> OACNUDH. Derechos de las personas privadas de libertad Manual para su vigilancia y protección. Disponible en: <http://www.hchr.org.co/publicaciones/libros/Manual%20DP/Introduccion%20y%20Capitulo%20I.pdf>. p. 129.

<sup>36</sup> República de Panamá. Decreto Ejecutivo No. 393 de 2005. Disponible en: [https://www.sistemapenitenciario.gob.pa/sites/default/files/decreto\\_393.PDF](https://www.sistemapenitenciario.gob.pa/sites/default/files/decreto_393.PDF).

**respeto de la dignidad humana**, como uno de los principios rectores del Estado social de derecho” y más tarde en la sentencia T-499 de 2003, determinando que “[...] las personas privadas de libertad pueden reclamar oportunidades para **afianzar en la intimidad de sus relaciones de pareja, y que las autoridades carcelarias no pueden entorpecer sus propósitos**, en razón de que la dignidad humana de los reclusos está especialmente protegida [...] (**subrayado de UNODC ROPAN**).”<sup>37</sup>.

Ahora bien, se puede verificar que en el caso de la República de Panamá, la adopción del derecho a la visita íntima como medida que busca tutelar única y exclusivamente el *fortalecimiento del vínculo familiar* genera una discusión sobre el concepto de familia, más específicamente, en lo que se refiere al criterio utilizado para establecer el vínculo de familiaridad.

Analizando atentamente la parte final del numeral 5 del artículo 262 transcrito anteriormente, se verifica que de acuerdo al criterio utilizado en Panamá el o la visitante debe ser “cónyuge” o “conviviente” de la persona privada de libertad. En el último caso se deberá comprobar estar “unido de hecho o [en una] relación de pareja que no haya cumplido los cinco años”. Teniendo en cuenta que la legislación civil panameña considera la unión o matrimonio de hecho como aquella mantenida entre personas legalmente capacitadas para mantener un matrimonio (un hombre y una mujer) por un período mínimo de 5 años<sup>38</sup>, se concluye que la redacción del numeral 5 del artículo 262 del Decreto Ejecutivo 393 de 2005 encuentra un equívoco y por ello UNODC ROPAN interpretará dicho dispositivo en conformidad con el Código de Familia de la República de Panamá. Como resultado, se considerará que el mencionado artículo dispone que podrán visitar a sus parejas privadas de libertad las personas en una unión de hecho **de al menos 5 años**. Por fin, dicha comprobación deberá ser llevada a cabo “[...] mediante certificado expedido por el corregidor del lugar, párroco o su similar en otras confesiones religiosas”.

La legislación vigente en Panamá no permite, por lo tanto, el acceso a la visita íntima a las personas privadas de libertad que mantengan una relación afectiva por período inferior a 5 años, partiendo del supuesto de que una relación por tiempo menor no configura un vínculo familiar. Sin embargo y conforme fue desarrollado anteriormente es importante recordar que el uso de un concepto unívoco de familia puede ser considerado como una violación del concepto de vida privada y familiar previsto en los artículos 11.2 y 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>39</sup>.

Además, al limitar el acceso a la visita íntima para parejas unidas por un período superior a 5 años, el reglamento panameño no considera el derecho a la **formación** de una familia, asegurado a todas las personas privadas de libertad, conforme se explicó en el sub-ítem 2.1.1 de la presente Opinión. Es por ello que UNODC ROPAN considera que el concepto de “vínculo familiar” debe ser reemplazado por “vínculo afectivo” y sin establecer una limitación temporal. Además, el “vínculo afectivo” incluye el derecho a la sexualidad como una parte del derecho al desarrollo integral del ser humano y por tanto garantiza el disfrute al más alto nivel de salud física y mental asegurado por el derecho internacional en materia de derechos humanos.

La República Oriental del Uruguay<sup>40</sup> considera acumulativamente en el contenido y alcance de la visita íntima la realización del derecho a la vida familiar (primera etapa) así como del derecho a la sexualidad y a salud (segunda etapa), conforme sigue:

Art. 71) El objeto de esta visita es mantener y **fortalecer el vínculo afectivo entre la pareja**, y actuar como medida de profilaxis higiénica de la salud integral de las personas privadas de libertad.

<sup>37</sup> OACNUDH. Personas privadas de libertad: jurisprudencia y doctrina. <http://www.hchr.org.co/publicaciones/libros/compilacion%20doctrina%20carceles/JurisprudenciaCarceles.pdf>. p. 629.

<sup>38</sup> República de Panamá. Código de la Familia. Disponible en: [http://www.legalinfo-panama.com/legislacion/familia/codfam\\_index.htm](http://www.legalinfo-panama.com/legislacion/familia/codfam_index.htm), Artículo 53.

<sup>39</sup> CorteIDH. Caso Atala y Niñas vs. Chile.

<sup>40</sup> República Oriental de Uruguay. Resolución 119/08 de la Dirección Nacional de Cárceles de Uruguay.

Art. 72) Para acceder a este tipo de visitas se deberá haber permanecido privado de libertad por lo menos durante seis meses.

[...]

Art. 74) Se permitirá la visita íntima entre personas **que no tengan otra intención que la de mantener relación sexual**[...](subrayado de UNODC ROPAN).

En cuanto a la posibilidad de formación de una familia durante el período de encarcelamiento es de rigor mencionar que la legislación de la República Argentina<sup>41</sup> representa un avance en este sentido al conceder el derecho a la visita íntima en los siguientes términos:

Artículo 56. — [...]

Asimismo, previo estudio e informe del Servicio Social, **se podrá autorizar esta modalidad de visita en el caso de una relación afectiva iniciada con posterioridad a la detención, siempre que se acredite una vinculación previa no inferior a los SEIS (6) meses** (subrayado de UNODC ROPAN).

La normativa argentina presenta una posibilidad para que se asegure el derecho de las personas privadas de libertad para acceder a la visita íntima en el caso de que éstas no contasen con una relación de pareja anterior al encarcelamiento. Por ello, UNODC ROPAN considera que la redacción de la parte final del artículo 56 del Decreto 1136/97 de la República Argentina puede ser considerada como referente para la revisión de la legislación panameña.

Por todo lo expuesto anteriormente, **UNODC ROPAN ES DE LA OPINIÓN** que la visita íntima no debe estar limitada al vínculo conyugal o concubinario sino que puede ser mantenida entre dos personas entre las cuales exista un vínculo de afectividad comprobable a través de un informe social. En este sentido, UNODC ROPAN sugiere a las autoridades panameñas la revisión de su actual normativa a efectos de ampliar el objetivo de la visita íntima para incluir el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la sexualidad y el derecho al más alto nivel de salud física y mental.

### **3.1 El acceso a la visita íntima para las personas privadas de libertad en situación de especial vulnerabilidad**

Como UNODC ha señalado en su “Manual sobre reclusos con necesidades especiales”, existen ciertos grupos de personas que se encuentran en posición particularmente vulnerable en los recintos penitenciarios<sup>42</sup>. Es importante señalar que en muchos países dichas minorías representan un porcentaje significativo de la población reclusa. Es por ello que UNODC ROPAN ya ha subrayado en su Opinión Técnica Consultiva No. 001 que las políticas penitenciarias deben ser diseñadas de tal manera que tomen en cuenta la vulnerabilidad de estos grupos minoritarios. En esa misma oportunidad UNODC ROPAN recordó al Estado panameño la necesidad de que se lleve a cabo un censo penitenciario nacional, ofreciendo toda su experticia para asesorar en este tema<sup>43</sup>, lo que se reitera en la presente Opinión Técnica Consultiva.

<sup>41</sup> República de Argentina. Decreto 1136/97. Disponible en: <http://www.mpf.jusbaires.gov.ar/wp-content/uploads/nacion-decreto-1136-97-reg-del-cap-rel-familiares-y-soc-arts-158-a-167-reg-de-comunic-de-los-internos.pdf>.

<sup>42</sup> UNODC. Manual sobre reclusos con necesidades especiales. Disponible en: [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/MANUAL\\_RECLUSOS\\_CON\\_NECESIDADES\\_ESPECIALES\\_1.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/MANUAL_RECLUSOS_CON_NECESIDADES_ESPECIALES_1.pdf). p. 4.

<sup>43</sup> UNODC ROPAN. Opinión Técnica Consultiva No. 001/2013, “Vestimentas para las personas privadas de libertad en Panamá”, 18 de febrero de 2013. p. 8.

La situación de especial vulnerabilidad de grupos minoritarios da lugar a una doble responsabilidad para los Estados Miembros de las Naciones Unidas con base en el derecho internacional de los derechos humanos. Por un lado, los Estados Miembros están obligados a impedir políticas discriminatorias que fomenten la desigualdad y por otro lado, los Estados deben poner en práctica políticas afirmativas que concediendo un tratamiento especial a grupos minoritarios tengan como objetivo corregir las desigualdades tradicionalmente existentes.

Sobre el tema es importante traer a colación el contenido del artículo 2 párrafo 1° del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos:

#### Artículo 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto 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 presente 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.

En lo que se refiere al tema penitenciario, el principio fundamental contenido en la regla 6.1 de las Reglas Mínimas establece que: “Las reglas que siguen deben ser aplicadas imparcialmente. No se debe hacer diferencias de trato fundadas en prejuicios, principalmente de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, de origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera”.

Al mismo tiempo, el Principio II “Igualdad y no-discriminación” de los Principios y Buenas Prácticas para el Tratamiento de las Personas Privadas de libertad en las Américas, fundamenta las políticas de discriminación positivas al disponer:

[...] No serán consideradas discriminatorias las medidas que se destinen a proteger exclusivamente los derechos de las mujeres, en particular de las mujeres embarazadas y de las madres lactantes; de los niños y niñas; de las personas adultas mayores; de las personas enfermas o con infecciones, como el VIH-SIDA; de las personas con discapacidad física, mental o sensorial; así como de los pueblos indígenas, afrodescendientes, y de minorías. Estas medidas se aplicarán dentro del marco de la ley y del derecho internacional de los derechos humanos, y estarán siempre sujetas a revisión de un juez u otra autoridad competente, independiente e imparcial. [...]

Dicho principio debe ser leído conjuntamente con el Comentario General No. 18, adoptado por el Comité de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas al considerar que “[...] no toda diferenciación de trato constituirá una discriminación, si los criterios para tal diferenciación son razonables y objetivos y lo que se persigue es lograr un propósito legítimo en virtud del Pacto”<sup>44</sup>.

Específicamente, en lo que se refiere al acceso a la visita íntima, se identifica la existencia de tres grupos en especial situación de vulnerabilidad cuyas necesidades especiales serán abordadas a continuación, a saber: (1) las personas privadas de libertad que viven con VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual; (2) las mujeres privadas de libertad; y (3) los miembros de la comunidad LGBT (Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgéneros).

3.1.1 Las personas privadas de libertad que viven con VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual

La prevalencia del VIH/SIDA y enfermedades como hepatitis C, tuberculosis (TBC) y otras infecciones transmisibles sexualmente entre las personas privadas de libertad, es proporcionalmente

<sup>44</sup> CDHNU. Comentario General No. 18. <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom18.html>.

superior que la prevalencia de estas mismas enfermedades fuera del ámbito penitenciario<sup>45</sup>. Es por ello que se viene desarrollando en el marco del derecho internacional de los derechos humanos una serie de normativas que buscan especificar la norma general del derecho al disfrute al más alto nivel de salud física y mental contenida concomitantemente en los artículos 12.1 del Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 10 del Protocolo Adicional de San Salvador a la Convención Americana de Derechos Humanos mencionados en el sub-ítem 2.1.2 de esta Opinión. En este sentido, es importante conocer las principales reglas internacionales que buscan proteger esta población carcelaria especialmente vulnerable.

La resolución 1995/4 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas dotó de contenido y alcance a la expresión “*o cualquier otra condición social*” empleada por el párrafo 1º artículo 2 del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, abarcando en esta categoría el estado de salud, incluso el VIH y el SIDA. Por consecuencia se prohíbe que los Estados adopten políticas discriminatorias en contra de esta población vulnerable.

En la lógica de los objetivos establecidos por la primera etapa histórico-cultural de las visitas íntimas, la negativa de este derecho a las personas privadas de libertad que viven con VIH/SIDA y otras enfermedades transmitidas sexualmente implicaría, por tanto, una política directamente discriminatoria toda vez que se negaría a estas personas los derechos contenidos acumulativamente en los artículos 17 y 23 del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos y los artículos 11.2 y 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos (referentes a la vida privada, al libre desarrollo de la personalidad y a la formación de la familia).

Otro argumento que apunta en este mismo sentido es el establecido por “Las directrices de la Organización Mundial de la Salud sobre la infección por el VIH y el SIDA en las cárceles de 1993”<sup>46</sup>, conforme sigue:

Dado que la segregación, el aislamiento y las restricciones a las actividades laborales, deportivas y de recreación no se consideran útiles ni pertinentes en el caso de las personas infectadas con VIH en la comunidad, la misma actitud debería adoptarse en relación a los presos portadores de VIH.

Dicho entendimiento puede ser interpretado a la luz de la regla 60.1 de las Reglas Mínimas que fundamenta el principio de la normalidad, en la medida que las personas privadas de libertad que viven con VIH/SIDA (u otras enfermedades transmitidas sexualmente) no pueden sufrir más limitaciones en sus derechos que aquellas que sufren las personas que viven en condiciones semejantes fuera del ámbito penitenciario. Sobre el tema, “Las Directrices internacionales sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos” publicadas conjuntamente por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas y ONUSIDA disponen que: “El fundamento que más frecuentemente invocan los Estados para limitar los derechos humanos en relación con el VIH es la salud pública. Sin embargo, muchas de esas limitaciones infringen el principio de la no discriminación [...]”<sup>47</sup>.

Asimismo, es importante evaluar si la prohibición del acceso a la visita íntima para las personas privadas de libertad constituye una violación a los objetivos establecidos por la segunda etapa histórico-cultural de este derecho. Para responder a esta cuestión, es necesario conocer el pronunciamiento del Relator Especial de las Naciones Unidas para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Comentario sobre el contenido del artículo 12.1 del Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

<sup>45</sup> UNODC. Manual sobre reclusos con necesidades especiales.

<sup>46</sup> OMS. Las directrices de la Organización Mundial de la Salud sobre la infección por el VIH y el SIDA en las cárceles de 1993. Disponible en: [http://www.who.int/hiv/idu/WHO-Guidel-Prisons\\_en.pdf](http://www.who.int/hiv/idu/WHO-Guidel-Prisons_en.pdf).

<sup>47</sup> UNAIDS. Directrices internacionales sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos. Disponible en: [http://data.unaids.org/pub/Report/2008/jc1252\\_int\\_guidelines\\_es.pdf](http://data.unaids.org/pub/Report/2008/jc1252_int_guidelines_es.pdf), par. 105.

32. El derecho internacional de los derechos humanos prohíbe la discriminación en el acceso a servicios de salud y los factores determinantes básicos de la salud, así como los medios para conseguirlo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, patrimonio, nacimiento, discapacidad física o mental, estado de salud (**incluido el VIH / SIDA**), orientación sexual y estado civil, político, social o de otra índole que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el igual disfrute o el ejercicio del derecho a la salud (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Es así que en la lógica de la segunda etapa que considera el acceso a la visita íntima como un instrumento necesario para la realización del derecho a la sexualidad incluido en el alcance del derecho a la salud, no debe impedirse que las personas privadas de libertad de este grupo especialmente vulnerable accedan a este derecho so pena de no garantizar que esta población disfrute del más alto nivel de salud física y mental.

Por otro lado, es de rigor destacar la sexta directriz adoptada en el marco de “Las Directrices internacionales sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos”<sup>48</sup>:

SEXTA DIRECTRIZ (revisada en 2002): Los Estados deberían adoptar medidas de políticas que regulen los bienes, servicios e información relacionados con el VIH, de modo que haya suficientes **medidas y servicios de prevención, adecuada información para la prevención y atención de los casos de VIH** y medicación inocua y eficaz a precios [accesibles] (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Por lo tanto, aunque las personas privadas de libertad pertenecientes a este grupo conserven su derecho a la visita íntima, por tratarse de una cuestión de salud pública, se estima que las legislaciones nacionales deben adoptar todas las medidas posibles para garantizar la no propagación de las enfermedades transmitidas sexualmente. Es así, que una vez reconocido el derecho de estas personas a disfrutar de la visita íntima, es importante que su reglamentación contemple las medidas profilácticas necesarias para asegurar la no propagación tanto para las personas privadas de libertad como para las/os visitantes.

UNODC ROPAN pasará a analizar la reglamentación de la República de Panamá en esta materia. El punto inicial es conocer el tenor de los artículos 262 parte final y 294 del Decreto Ejecutivo 393 de 25 de julio de 2005, *in verbis*:

Artículo 262: [...]

El Director o Directora del Centro Penitenciario pasará nota a los servicios médicos para que realicen **las pruebas médicas necesarias para diagnosticar si el interno padece VIH o alguna enfermedad de transmisión sexual o contagiosa. Si el resultado fuese positivo se incluirá al interno en el listado de internos descartados de la visita conyugal y se actuará de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 268 numeral 2 de este Reglamento.** Si el interno se negase a realizar las pruebas y no presenta un certificado de no padecer la enfermedad del tipo señalado, se le incluirá en el listado de internos descartados de la visita conyugal.

[...]

Artículo 294: Información a los internos:

1. [...]
2. **Los pacientes portadores de VIH y otras enfermedades de transmisión sexual serán incluidos en un listado de personas descartadas de la visita conyugal.** Para evitar el contagio de estas enfermedades, en cada centro penitenciario, existirá un listado actualizado diariamente de

<sup>48</sup> OMS. Las directrices de la Organización Mundial de la Salud sobre la infección por el VIH y el SIDA en las cárceles de 1993.



internos excluidos. Este listado lo conocerá únicamente el Director o Directora del Centro Penitenciario y los servicios médicos, sin que el Director o Directora del Centro Penitenciario pueda conocer la causa concreta de la exclusión. Para que el interno sea excluido del listado será necesario superar la patología. No obstante estos internos podrán comunicarse con sus parejas cuando estas por escrito informen al servicio médico del Centro Penitenciario, que conocen la patología del paciente y sean informadas de las precauciones que deben tomar para evitar el contagio. Los internos recibirán información puntual relativa a las precauciones que deben tomar para evitar su contagio y el de terceras personas, en los casos de exclusión, las comunicaciones conyugales se reanudarán cuando el interno sea cumplidamente informado de los riesgos que corre él, su pareja y la posible descendencia (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Analizando atentamente estos artículos se pueden formular algunos interrogantes, respecto a los requisitos necesarios para la concesión de este derecho a las personas que viven con VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual, que serán tratados por UNODC ROPAN en el siguiente orden: (a) la prueba de VIH/SIDA como requisito para acceder a la visita íntima, que incluye una discusión sobre la responsabilidad del Estado en prevenir la propagación de las enfermedades *versus* el derecho a la vida privada; y (b) la existencia de un listado de exclusión y la aplicación del procedimiento del artículo 268 numeral 2 del Decreto 393.

a. La prueba de VIH/SIDA como requisito para acceder a la visita íntima

Inicialmente, es importante resaltar que las Directrices de la Organización Mundial de la Salud sobre la infección por el VIH y el SIDA establecen que “La prueba obligatoria de VIH es anti-ética e ineficiente y debería ser prohibida”.<sup>49</sup> El Estado panameño adoptó este principio por medio de los artículos 5 y 40 de la Ley 3 de 5 de enero de 2000<sup>50</sup>, *in verbis*:

Artículo 5. El resultado de la prueba para el diagnóstico clínico de las infecciones de transmisión sexual, del virus de la inmunodeficiencia humana y del sida, será confidencial.

**Con las excepciones previstas en esta Ley**, la prueba para el diagnóstico de las infecciones de transmisión sexual, del virus de la inmunodeficiencia humana y del sida, **deberá realizarse con el consentimiento de la persona o su representante legal**.

[...]

Artículo 40. Toda persona privada de libertad tiene el derecho a recibir la misma atención integral de salud, así como las medidas preventivas, que el resto de las personas. **Debe asegurarse el acceso de la persona privada de libertad, a la realización de pruebas de infección de transmisión sexual y del virus de la inmunodeficiencia humana, voluntarias y confidenciales**, deben acompañarse de una adecuada orientación (**subrayado de UNODC ROPAN**).

A partir de esta consideración previa, UNODC ROPAN igualmente reconoce que la voluntariedad en la realización de la prueba del VIH/SIDA está protegida por el derecho a la vida privada fundamentado en los artículos 17 del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos y 11.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Por otro lado, el artículo 12 del Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales impone una obligación positiva de garantizar a todas las personas el acceso al más alto nivel de salud física y mental, por medio del diseño de políticas que promuevan “La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;” conforme dispone el tenor del artículo 12.2 letra “c” de este mismo instrumento internacional.

<sup>49</sup> *Ibidem*.

<sup>50</sup> República de Panamá. Ley 3 de 5 de enero de 2000. Disponible en: <http://www.gparlamentario.org/spip/spip.php?article461>.

Además, la acción 7.30 de la sección C, Capítulo VII del Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994<sup>51</sup> establece que: Los programas de salud reproductiva deberían prevenir, detectar y tratar las enfermedades de transmisión sexual, con especial atención a las fases iniciales de estas enfermedades [...].

Surge, por lo tanto, una importante colisión de derechos fundamentales: *el derecho a la vida privada versus el derecho a la salud y a la protección de la salud pública*. Sobre este tema específico, la Corte Constitucional de Colombia estableció en su fallo de la sentencia T-718 de 2003<sup>52</sup> que:

3.2 Es pertinente distinguir entre la limitación normativa a un derecho fundamental y la limitación empírica a su realización. La primera deriva directamente del texto de otra norma de derechos fundamentales o de su interpretación o aplicación, lo cual puede llevar una reducción del ámbito del derecho para acompararlo con otros derechos fundamentales o principios de igual jerarquía. Esto sucede, por ejemplo, cuando se presenta una colisión de derechos fundamentales. **En este caso la determinación del alcance de los derechos que colisionan, se hace mediante su ponderación. Los derechos acaban así delimitándose recíprocamente (subrayado de UNODC ROPAN).**

De esta manera, al realizarse una ponderación entre estos dos derechos fundamentales,<sup>53</sup> UNODC ROPAN considera que en la formulación de políticas de visita íntima para las personas privadas de libertad las autoridades penitenciarias deben priorizar la salud pública y sumar esfuerzos en la lucha para la prevención de la propagación de epidemias como el VIH/SIDA. De lo contrario, el Estado no estaría garantizando una respuesta eficiente e integral contra la propagación de las enfermedades de transmisión sexual.

Por ello, UNODC ROPAN considera positivo que los Estados Miembros soliciten la realización de la prueba de VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual como requisito para el acceso a la visita íntima y por ello, se estima que dicha disposición de la legislación panameña está en conformidad con el *corpus juris* internacional de los derechos humanos.

Sin embargo, el derecho social a la salud, manifestado en esta oportunidad a través de la prevención de enfermedades de transmisión sexual no puede ser desproporcionalmente protegido en detrimento del derecho a la vida privada. Es decir, este último derecho debe mantener su fuerza de principio básico del Estado democrático de Derecho. En las políticas de visitas íntimas, el peso de este derecho se hará sentir cuando la persona privada de libertad o su visitante se niegue a la realización de la prueba de VIH/SIDA en el momento de la solicitud de la visita y en el caso de que el examen sea positivo.

El artículo 262 del Decreto 393 de la República de Panamá establece que tanto las personas privadas de libertad que viven con VIH/SIDA como aquellas que se nieguen a la realización de la prueba estarán incluidas en un listado de exclusión de la visita íntima. UNODC ROPAN pasará a analizar la conformidad de esta disposición con el derecho internacional de los derechos humanos y con el propio marco normativo interno de la República de Panamá.

<sup>51</sup> OMS. Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994. Capítulo VII.

<sup>52</sup> OACNUDH. Personas privadas de libertad: jurisprudencia y doctrina. p. 629.

<sup>53</sup> UNODC ROPAN ya ha reconocido en su Opinión Técnica Consultiva No. 002 que sus opiniones no están destinadas a cumplir el rol de un órgano jurisdiccional y por lo tanto la ponderación entre estos dos derechos fundamentales desarrollada en este documento tiene apenas el ánimo de colaborar con las autoridades estatales en la formulación de una política penitenciaria en clave con los estándares internacionales de derechos humanos.

[UNODC ROPAN: Opinión Técnica Consultiva No. 002, sobre el uso de brazaletes electrónico de monitoreo como medida alternativa a la prisión en Panamá. 18 de marzo de 2013. p. 2]

- b. La existencia de un listado de exclusión y la aplicación del procedimiento del artículo 268 numeral 2 del Decreto 393

Está claro que la existencia de un listado de exclusión del derecho a la visita íntima para las personas privadas de libertad pertenecientes a este grupo en especial de vulnerabilidad, viola los estándares mínimos internacionales de los derechos humanos. Esto porque, como fue explicado anteriormente el artículo 2 párrafo 1° del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos leído conjuntamente con la resolución 1995/4 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas impide que los Estados establezcan políticas discriminatorias en contra de las personas que viven con VIH/SIDA. Además, de acuerdo al principio de normalidad, las personas privadas de libertad que viven con enfermedades de transmisión sexual no podrán sufrir más restricciones a sus derechos que aquellas que viven con las mismas enfermedades fuera del ámbito penitenciario.

Interpretándose la legislación en cuestión de la manera más amplia posible, se verifica que a las personas incluidas en la lista de exclusión, les asistiría el derecho a una visita con el mismo procedimiento definido en el artículo 268 numeral 2 del Decreto Ejecutivo 393 de 2005. Dicho dispositivo equipara la modalidad de la visita íntima para las personas privadas de libertad que viven con una enfermedad de transmisión sexual a la visita de los “Sacerdotes o representantes de confesiones religiosas” garantizándole el derecho a una conversación privada con la pareja vigilada visualmente y sin contacto físico.

Esta disposición implica la vulneración de todos los derechos contemplados en el acceso a la visita íntima desarrollados en los sub-ítems 2.1.1 y 2.1.2 de la presente Opinión.

Asimismo, la existencia de este listado colisiona directamente con el derecho a la confidencialidad y a la vida privada de las personas privadas de libertad, ya que aunque la ley establezca que apenas el personal médico tendrá la confirmación del motivo real por el cual la persona privada de libertad se encuentra en el listado, el personal administrativo obviamente tendrá conocimiento que estas personas viven con alguna enfermedad de transmisión sexual. El derecho a la confidencialidad se encuentra garantizado en el marco jurídico panameño por medio del artículo 34 de la Ley No. 3 de 2000:

Artículo 34. Con las excepciones establecidas en la Ley, **la confidencialidad es un derecho fundamental de la persona enferma o portadora de infección de transmisión sexual o del virus de la inmunodeficiencia humana.** Nadie podrá, pública ni privadamente, hacer referencia a estos padecimientos, sin el previo consentimiento del paciente o la paciente, excepto para las cónyuges, los cónyuges, los compañeros y las compañeras de actividad sexual, así como para los representantes o las representantes legales de menores (**subrayado de UNODC ROPAN**).

[...]

El artículo 32 del mismo dispositivo legal expresa que las personas que viven con estas enfermedades no podrán sufrir restricciones en sus derechos y libertades en los siguientes términos:

Artículo 32. **Se prohíben las restricciones a los derechos y libertades de las personas con infecciones de transmisión sexual o con el virus de la inmunodeficiencia humana o enfermedades del sida, salvo los casos previstos por la ley respecto a conductas de riesgo de las personas infectadas o enfermas.**

Salvo las excepciones contenidas en esta Ley, a toda persona enferma o portadora de infecciones de transmisión sexual o del virus de la inmunodeficiencia humana, le asiste el derecho a no ser interferida **en la continuación del desarrollo de sus actividades vitales, especialmente en los aspectos laborales y otras facetas de su vida social** (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Considerando toda la normativa internacional y nacional traída a colación hasta el momento, UNODC ROPAN concluye que la República de Panamá no debería permitir la existencia de un listado de exclusión de la visita íntima. Además, dicho listado no produce ningún efecto en especial, considerando que la propia reglamentación panameña en la parte final del artículo 294 del Decreto Ejecutivo 393 indica que las personas privadas de libertad, cuyos resultados sean positivos podrán acceder a la visita en el caso de que su pareja “[...] por escrito informen al servicio médico del Centro Penitenciario, que conocen la patología del paciente y sean informadas de las precauciones que deben tomar para evitar el contagio”.

**UNODC ROPAN ES DE LA OPINIÓN** que el mismo procedimiento debe ser adoptado en el caso de que la persona se niegue a realizar la prueba de VIH/SIDA. En esta situación, se deberá informar al visitante de la negativa en la realización de la prueba.

Finalmente, es importante recordar la parte final del artículo 34 de la Ley No. 3 de 2000:

Artículo 34. [...]

La persona portadora de infección de transmisión sexual o del virus de la inmunodeficiencia humana o, en su defecto, su representante legal, tiene el deber de comunicar su situación, a sus contactos y a las personas en riesgo de contagio. **De lo contrario, las autoridades de salud procederán a notificarlos (subrayado de UNODC ROPAN).**

Como es deber de las personas portadoras de alguna enfermedad de transmisión sexual informar a su pareja sobre su condición médica, en el caso de que la persona privada de libertad se niegue a hacerlo, el servicio médico del Centro Penitenciario deberá proceder a la notificación de la persona visitante.

Ante todo lo expuesto, **UNODC ROPAN ES DE LA OPINIÓN** que las autoridades panameñas deberían proceder a la revisión de los artículos 262 y 294 del Decreto Ejecutivo 393 de 25 de julio de 2005 conforme a las consideraciones presentadas anteriormente, excluyendo de la normativa nacional toda y cualquier práctica discriminatoria en relación a las personas que viven con VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual.

Asimismo, UNODC ROPAN sugiere la elaboración de un Protocolo estableciendo el procedimiento de solicitud y concesión de las visitas íntimas. Dicho protocolo debería basarse en el principio de que todas las personas privadas de libertad pueden acceder a este derecho, incluyendo las personas que viven con enfermedades de transmisión sexual siempre y cuando la persona informe sobre su condición a su pareja y ésta manifieste su consentimiento informado. En caso de que la persona privada de libertad o el/la visitante no comunique su condición sanitaria a su pareja, el servicio médico del Centro Penitenciario tendrá el deber de hacerlo. También, en caso de que la persona privada de libertad o el/la visitante se niegue a hacerse la prueba de VIH/SIDA u otras enfermedades de transmisión sexual - en la medida que esta prueba es de carácter voluntario - esta negativa deberá ser informada a su pareja quién deberá presentar su consentimiento informado.

Para estos efectos, el protocolo que elabore la Dirección General del Sistema Penitenciario de Panamá debería ser acompañado por los siguientes anexos: 1) formulario de solicitud de visita íntima; 2) formulario de consentimiento informado para examen de VIH/SIDA; 3) modelo de acta de conformidad para realizar la visita en caso de patología positiva; y 4) modelo de acta de conformidad ante la negativa de realizarse los exámenes médicos pertinentes.

### 3.1.2 Las mujeres privadas de libertad

UNODC ROPAN ya ha identificado en las Opiniones Técnicas Consultivas No. 001 y 002 de 2013 que las mujeres constituyen un grupo en especial situación de vulnerabilidad en el contexto penitenciario. En este sentido, la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas No 65/229 de 2011 aprobó las *Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok)* reconociendo la necesidad de que los Estados adopten medidas especiales en el trato para las mujeres privadas de libertad, medidas éstas que no podrán ser consideradas como discriminatorias<sup>54</sup>.

Es así que la Regla 1 de las Reglas de Bangkok establece que “[...] se deben tener en cuenta las necesidades especiales de las reclusas en la aplicación de las presentes Reglas. La atención de esas necesidades para lograr en lo sustancial la igualdad entre los sexos no deberá considerarse discriminatoria.”

Las Reglas de Bangkok representan, además, la única normativa internacional que contempla la visita íntima como un derecho (aunque silenciándose en cuanto a la obligatoriedad de su realización en el marco normativo interno de los Estados Partes). En este sentido dispone la Regla 27:

En caso de que se permitan las visitas conyugales, las reclusas tendrán **el mismo derecho** a ellas que los reclusos de sexo masculino (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Es importante recordar que la regla 27 surge como una respuesta a distintas reglamentaciones que establecían criterios discriminatorios, condicionando la concesión de la visita íntima para las mujeres privadas de libertad por ejemplo al uso obligatorio de métodos anticonceptivos o a una comprobación más exhaustiva del vínculo afectivo con su pareja. Aunque la mayoría de los Estados han derogado estas exigencias, UNODC ROPAN recuerda que las mujeres privadas de libertad siguen siendo objeto de prácticas discriminatorias por parte del personal penitenciario, debido a la reproducción de los estereotipos sociales de género en el ámbito penitenciario. Es por ello, que UNODC ROPAN ofrece toda su experticia en la capacitación y sensibilización de los directivos y agentes especializados de la Dirección General del Sistema Penitenciario de Panamá en temas de igualdad de género y no discriminación.

Al reconocer el derecho a la visita íntima, la legislación panameña considera de forma expresa la igualdad en el acceso a este derecho para hombres y mujeres privadas de libertad. La redacción del *caput* del Artículo 69 de la Ley 55 de 2003 y del Artículo 262 del Decreto Ejecutivo No. 393 de 2005 presenta expresiones como: “todo privado o privada de libertad tiene derecho a [...]”, “[...] los internos e internas”, “[...] con su esposo/a o persona unida al interno por análoga relación de afectividad [...]”. Por ello, una interpretación literal de la normativa panameña sobre la materia permite concluir que el derecho a visita íntima en Panamá está garantizado en iguales condiciones tanto para los hombres como para las mujeres.

Sin embargo, aunque la legislación reconozca el disfrute de este derecho a la población penitenciaria femenina, su realización se encuentra condicionada a limitaciones empíricas ya que no todos los Centros Penales Femeninos del país cuentan con la infraestructura apropiada para el acceso a las visitas íntimas. Sobre las limitaciones fácticas existentes para el disfrute de los derechos humanos es importante mencionar la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia que estableció:

[...]Se trata[n] de barreras prácticas que impiden fácticamente la realización del derecho, no porque esté ordenada tal limitación, **sino porque en las condiciones existentes no es posible una**

<sup>54</sup> UNODC. Opinión Técnica Consultiva No. 001/2013, “Vestimentas para las personas privadas de libertad en Panamá”, 18 de febrero de 2013.

**realización plena del derecho.** Ejemplo de lo anterior es la falta de desarrollo económico, social y político que permita la satisfacción plena de la faceta positiva o prestacional de un derecho fundamental. [...] **(subrayado de UNODC ROPAN).**

El Órgano Judicial de Panamá fue llamado a pronunciarse sobre la cuestión en el Habeas Corpus colectivo impulsado por las mujeres privadas de libertad del Centro Femenino de Rehabilitación Doña Cecilia Orillac de Chiari. En este caso, el Centro Penitenciario no contaba con el espacio adecuado para la realización del derecho a la visita llevando al Pleno del Órgano Judicial de Panamá a fallar en el siguiente sentido:

[...] el Pleno considera de lugar conceder al Órgano Ejecutivo (Ministerio de Gobierno y Justicia) un término prudencial de **un (1) año a fin de que acondicione el Centro Femenino de Rehabilitación “Doña Cecilia Orillac de Chiari” para que las privadas de libertad puedan tener visitas conyugales con el debido respeto a su intimidad y a la de los visitantes, mediante el cumplimiento de los requisitos reglamentarios.** Esta decisión trae como consecuencia que [...] en el plazo señalado el Centro Femenino de Rehabilitación “Doña Cecilia Orillac de Chiari” se encuentre en condiciones de permitir el ejercicio del derecho a las visitas conyugales de las privadas de libertad **(subrayado de UNODC ROPAN).**

En este sentido UNODC ROPAN, por medio del Proyecto PANX12 “Apoyando a la Reforma del Sistema Penitenciario en Panamá”, impulsó en el año 2013 la construcción de dos habitaciones para la realización de visitas íntimas para las mujeres privadas de libertad del Centro de Llano Marín<sup>55</sup>, inauguradas simbólicamente el 8 de marzo, día internacional de la mujer.

Por otro lado, no es inusual que grupos en especial situación de vulnerabilidad, tales como las mujeres privadas de libertad, sean formados por subgrupos minoritarios, que por consecuencia deben ser objeto de políticas especiales de discriminación positiva. Este es el caso de las mujeres extranjeras que se encuentran privadas de libertad. Como el número de personas extranjeras es proporcionalmente superior en la población penitenciaria femenina, UNODC ROPAN considera pertinente que los derechos de estas personas privadas libertad con relación al acceso a la visita íntima sean tratados en este sub-ítem de la presente Opinión.

La regla 26 de las Reglas de Bangkok dispone que:

**26) Se alentará y facilitará por todos los medios razonables el contacto de las reclusas con sus familiares, incluidos sus hijos, y los tutores y representantes legales de sus hijos.** Cuando sea posible, se adoptarán medidas para reducir los problemas de las mujeres que se hallen recluidas en instituciones lejanas de su hogar **(subrayado de UNODC ROPAN).**

Esta regla tiene un especial impacto en el caso de las reclusas extranjeras cuyas familias, especialmente sus parejas, se encuentran viviendo en su país de origen. El “Manual sobre reclusos con necesidades especiales”<sup>56</sup> de UNODC especifica que “Los reclusos extranjeros que no son residentes en el país de encarcelamiento están normalmente separados de sus familias y comunidades, y por lo tanto no cuentan con el contacto y apoyo que es vital para reducir los dañinos efectos del encarcelamiento y la ayuda para la reintegración social.” Un porcentaje significativo de estas personas cumple penas por tráfico de drogas, con condenas más elevadas. En el caso de Panamá, cerca de 70% de las mujeres privadas de libertad en el país cumplen condenas por delitos contra la salud pública, en especial tráfico de droga<sup>57</sup>.

<sup>55</sup> Para más información ver: <https://www.sistemapenitenciario.gob.pa/noticia/inauguraci-n-de-habitaciones-de-visitas-intimas>.

<sup>56</sup> UNODC. Manual sobre reclusos con necesidades especiales.

<sup>57</sup> Información proporcionada por la Dirección General del Sistema Penitenciario de Panamá. Abril de 2013.

En relación con la prohibición del aislamiento como regla general, es importante conocer la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su fallo en oportunidad del caso Penal Castro Castro v. Perú<sup>58</sup>:

[...] la incomunicación o las restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos condiciones que respeten sus derechos fundamentales y dejen a salvo su dignidad [...]

En la medida que el Estado debe garantizar a todas las personas privadas de libertad, extranjeras o nacionales, el derecho a acceder al régimen regular de visitas, incluso de visitas íntimas, es importante que los Estados diseñen políticas apropiadas para las personas extranjeras. Dichas políticas deberán tener en cuenta la necesaria flexibilidad para que las parejas de las mujeres extranjeras puedan aprovechar al máximo posible el tiempo en que se encuentren visitándolas. En esta misma dirección apuntan los comentarios a la regla 26 de las Reglas de Bangkok<sup>59</sup>:

Esta regla también enfatiza en la flexibilidad que necesita ser demostrada por las autoridades penitenciarias en la aplicación de la reglamentación de visitas para las internas, de modo de asegurarlas contra el impacto dañino de la separación de sus familias e hijos, en vista del hecho que muchas mujeres son encarceladas lejos de sus hogares. Esta flexibilidad debería, por ejemplo, incluir la extensión de las visitas particularmente con los visitantes que han viajado largas distancias para realizarla.

La flexibilidad en el establecimiento de visitas íntimas para las reclusas extranjeras puede ser aún justificado por la Recomendación Núm. R (84)12 del Consejo de Europa<sup>60</sup> al establecer que: “Los reclusos extranjeros que en la práctica no disfrutan de todas las facilidades acordadas y cuyas condiciones de detención son en general más difíciles, deberán ser tratados de tal manera que se compensen, tanto como sea posible, estas desventajas.”

Otro subgrupo en especial situación de vulnerabilidad que debe ser considerado en el contexto de la población penitenciaria femenina, son las mujeres cuyos cónyuges o convivientes también se encuentran cumpliendo una pena privativa de libertad. Dicha situación da lugar a una modalidad especial de visita íntima denominada “*visita intracarcelaria*”. Interpretando extensivamente la legislación panameña sobre la materia se identifica la inexistencia de cualquier obstáculo para la realización de este tipo de visita. Sin embargo, la legislación del país no reglamenta de forma específica los trámites y particularidades de esta modalidad de visita íntima.

Teniendo en cuenta las dificultades existentes en la realización de una visita íntima intracarcelaria (por motivos de seguridad, logística, etc.) la Corte Constitucional de Colombia<sup>61</sup> consideró que:

**En este evento es manifiesto que la coordinación y colaboración de los directores de ambos establecimientos carcelarios es determinante para el goce efectivo del derecho a la visita íntima. En especial, ambos directores y sus comandantes de vigilancia deben velar por garantizar la seguridad en el traslado, cuando ello fuere posible. Lo anterior supone que los directores de los establecimientos carcelarios donde se encuentran los sindicados que han solicitado reglamentariamente que se lleve a cabo la visita íntima gocen del margen de discrecionalidad necesario para disponer lo relativo al traslado de uno de los dos internos y la realización de la visita, pero al mismo tiempo para que se garantice la seguridad de las personas involucradas en el cumplimiento de la orden judicial respectiva. El mencionado margen de discrecionalidad**

<sup>58</sup> CorteIDH. Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú. Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_160\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf). par. 315.

<sup>59</sup> UNODC. Comentarios no oficiales a las Reglas de Bangkok.

<sup>60</sup> UNODC. Manual sobre reclusos con necesidades especiales.

<sup>61</sup> OACNUDH. Personas privadas de libertad: jurisprudencia y doctrina. p. 629.

supone incluso el aplazamiento de la visita cuando ella no se puede adelantar por razones de seguridad, todo ello dentro de límites objetivos y razonables, de forma que el derecho fundamental a la visita íntima pueda tener eficacia. De cualquier forma, la visita íntima debe efectuarse una vez se encuentren cumplidos los procedimientos previos establecidos en la ley y los reglamentos **(subrayado de UNODC ROPAN)**.

La República Oriental del Uruguay presenta una legislación modelo en la materia. Entre los principales avances presentados por dicha reglamentación se pueden mencionar dos en particular: 1) que los solicitantes cubren los costos del traslado y 2) el poder de discrecionalidad de los directores de los centros en determinar el horario y el centro más apropiado para la realización de la visita, conforme sigue:

Art. 89) Podrán acceder a este beneficio las personas privadas de libertad que posean buena conducta (carecer de sanciones en los últimos seis meses anteriores a la misma)

Art. 90) Cuando la visita tenga naturaleza de íntima, sólo podrá autorizarse **entre personas que ya poseían un vínculo afectivo antes de ser privado de libertad**.

[...]

Art. 92) La tramitación deberá contener los datos identificatorios de ambas personas que practicarán la visita, la naturaleza del vínculo (matrimonio o concubinato), antigüedad del mismo y grado de parentesco. También se identificará claramente el lugar de alojamiento de ambos. **Será la autoridad penitenciaria la que resuelva en qué lugar será efectuada la visita**, pudiéndose hacer en forma rotativa en cada una de las Unidades en que se encuentren los miembros de la pareja.

Art. 93) **El costo de traslado será de cargo de quienes pretendan usufructuar el beneficio**, así como la de proveerse de los implementos higiénicos y de ropa de cama necesarios para hacer efectiva la visita **(subrayado de UNODC ROPAN)**.

Una última consideración importante traída a colación por UNODC ROPAN es la constatación de que los efectos del tiempo de encarcelamiento son más dañinos a la salud reproductiva de las mujeres privadas de libertad. En muchos casos, las mujeres se encuentran privadas de su libertad justamente durante su período reproductivo, su oportunidad única para cumplir con un posible plan de vida que incluya el ejercicio de la maternidad.

Sobre este tema, es importante conocer la posición del Relator de las Naciones Unidas para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>62</sup> al reconocer que: “Los derechos humanos de las mujeres incluyen **el control y libre decisión y responsabilidad en todos los temas referentes a su sexualidad, incluyendo la salud sexual y reproductiva, que debe ser ejercida libre de cualquier coerción, discriminación o violencia (subrayado de UNODC)**.” UNODC ROPAN ya ha establecido en su Opinión Técnica Consultiva No. 001 que el Estado debe diseñar una política penitenciaria que permita a las personas privadas de libertad cumplir al máximo con su plan de vida y el libre desarrollo de su personalidad. El acceso al derecho a visita íntima en el caso de las mujeres les concede una oportunidad única de ejercer en su plenitud sus derechos reproductivos, por lo que no debería condicionarse la visita íntima al uso obligatorio de métodos anticonceptivos.

Respecto al tema, es importante mencionar la regla 14 y 17 de las Reglas de Bangkok:

#### Regla 14

Al preparar respuestas ante el VIH/SIDA en las instituciones penitenciarias, los programas y servicios deberán orientarse a las necesidades propias de las mujeres, incluida la prevención de la transmisión de madre a hijo. En ese contexto, las autoridades penitenciarias deberán alentar y apoyar la elaboración de iniciativas sobre la prevención, el tratamiento y la atención del VIH, como la educación por homólogos.

<sup>62</sup> CDHNU. Informe sobre el derecho a todos del disfrute del más alto nivel de salud física y mental, ECN/4/2004/49.



## Regla 17

Las reclusas recibirán educación e información sobre las medidas de atención preventiva de salud, inclusive en relación con el VIH y las enfermedades de transmisión sexual y de transmisión sanguínea, así como sobre los problemas de salud propios de la mujer.

Ante todo lo expuesto, **UNODC ROPAN ES DE LA OPINIÓN** que la Dirección General del Sistema Penitenciario de Panamá debe asegurar la existencia de espacios apropiados para la realización de la visita íntima en todos los Centro Penitenciarios femeninos del país y que estas visitas se deben otorgar bajo las mismas condiciones y criterios tanto para hombres como para mujeres. Además, UNODC ROPAN reitera la necesidad de formular políticas especialmente diseñadas para adecuar el régimen de visitas íntimas a las necesidades de las mujeres privadas de libertad extranjeras para que cuenten con la debida flexibilidad exigida en cada caso particular.

Por otro lado, UNODC ROPAN recuerda a las autoridades panameñas la necesidad de diseñar un marco normativo que reglamente las visitas intracarcelarias, teniendo en cuenta las necesidades de seguridad y los aspectos logísticos de acuerdo con los Centros Penitenciarios involucrados.

Finalmente, se reitera la necesidad de que las autoridades nacionales implementen una política de educación sexual especialmente destinada a la población penitenciaria femenina, incluyendo temas como la prevención de enfermedades de transmisión sexual y planificación familiar.

### 3.1.3 El acceso a la visita íntima para las personas privadas de libertad Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgéneros (LGBT)

El derecho de las personas pertenecientes a la comunidad LGBT es un tema constante en la agenda de distintos órganos internacionales de derechos humanos. Los países de Centroamérica y del Caribe, sin embargo, siguen enfrentando varios obstáculos en el reconocimiento de los derechos mínimos consagrados a este grupo en especial situación de vulnerabilidad. En el ámbito penitenciario, la protección de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgéneros se hace notar de forma particular, considerando las amenazas constantes a su integridad física y mental<sup>63</sup>. Aun así la legislación penitenciaria panameña no contempla ningún tipo de protección específica a los derechos de estas personas. En este sentido, UNODC ROPAN ya ha identificado la necesidad de que el censo penitenciario a ser llevado a cabo en Panamá diagnostique la situación (cuantitativa y cualitativamente) de los miembros de la comunidad LGBT en las cárceles del país, contribuyendo así al diseño e implementación de políticas específicas de protección a estas personas<sup>64</sup>.

Al ser cuestionada sobre el derecho a las visitas íntimas para las personas privadas de libertad de los miembros de la comunidad LGBT, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dispuso en el informe 11/79 del Caso 11.656 que: “[...] el reclamo de la peticionaria se refiere a hechos que podrían constituir *–inter alia–* violaciones al artículo 11(2) de la Convención Americana en cuanto hubiera injerencias abusivas o arbitrarias a su vida privada.” De esta forma, la Comisión Interamericana consideró que la prohibición al derecho de la visita íntima homosexual configura una violación directa del contenido del artículo 11.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos (derecho a la vida privada).

De igual manera, la Corte Constitucional de Colombia consideró en la sentencia del caso T-499 de 2003<sup>65</sup> que el derecho a la visita íntima para las personas privadas de libertad no puede sufrir ningún

<sup>63</sup> CDHNU. Informe sobre el derecho a todos del disfrute del más alto nivel de salud física y mental, ECN/4/2004/49.

<sup>64</sup> Opinión Técnica Consultiva No. 001/2012 sobre el uso de vestimenta obligatoria para las personas privadas de libertad en Panamá. 18 de febrero de 2013. Sub-ítem 4.3, p. 8.

<sup>65</sup> República de Colombia. Sentencia Caso 499-03. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-499-03.htm>.

tipo de discriminación, en especial respecto a la orientación sexual de la persona privada de libertad solicitante. La Corte reiteró:

Que en el desarrollo de sus derechos a la igualdad y a la libre determinación, las parejas homosexuales, al igual que las heterosexuales, cualquiera fuera su sexo, pueden ejercer y exigir respeto por su sexualidad.

Que las reclusas lésbicas tienen derecho a recibir visitas de la persona con quien resolvieron mantener un relación de pareja, a fin de preservar la “*estabilidad en la relación afectiva*”.

Que las directivas de los centros de reclusión tienen el deber constitucional y la competencia legal – Arts. 1º, 2º, 15 y 16 C.P. y 26 y 63 de la Ley 65 de 1993, de tomar las decisiones pertinentes para que los internos puedan ejercer su sexualidad, cualquiera que fuere su opción sexual, con la debida discreción, disponiendo, si es del caso, “*el traslado de la reclusa a otros lugares para realizar la visita íntima*” (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Considerando la visita íntima como un instrumento para la realización del derecho a la vida privada y familiar, conforme fue desarrollado en la presente Opinión, al negarse este derecho para las personas privadas de libertad de este grupo minoritario, los Estados estarían actuando con base en el ideal del *paternalismo perfeccionista*, y utilizando un concepto único y tradicional de familia. Sin embargo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso *Atala v. Chile*<sup>66</sup> utilizó la posición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y concluyó que:

[...] la noción de “vida familiar” abarca a una pareja del mismo sexo que convive en una relación estable de facto, tal como abarcaría a una pareja de diferente sexo en la misma situación”, pues se consider[a] “artificial mantener una posición que sostenga que, a diferencia de una pareja heterosexual, una pareja del mismo sexo no puede disfrutar de la “vida familiar” en los términos del artículo 8 del Convenio Europeo.

Además, desde la perspectiva de la segunda etapa histórico-cultural del derecho a la visita íntima, la creación de obstáculos para que las personas de la comunidad LGBT privadas de libertad accedan a este derecho constituye una violación del contenido del artículo 12.1 del Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (derecho al más alto nivel de salud física y mental); esto porque las personas pertenecientes a este grupo minoritario estarían impedidas de ejercer el libre desarrollo de su sexualidad (ver sub-ítem 2.1.2 de la presente Opinión).

Cabría destacar que varios países de la región latinoamericana permiten el derecho a la visita íntima para las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgéneros al tomar los argumentos esgrimidos anteriormente. Es el caso de Argentina, Brasil, México y Uruguay. En Brasil y Uruguay el marco normativo que reglamenta las visitas íntimas establece expresamente el acceso a este derecho para los miembros de la comunidad LGBT, conforme sigue:

Reglamento Oriental de Uruguay:

Art. 74) Se permitirá la visita íntima entre personas que no tengan otra intención que la de mantener relación sexual. **También entre personas del mismo género**, las que se tramitarán como cualquier otra visita íntima (**subrayado de UNODC ROPAN**).

<sup>66</sup> CorteIDH. Caso Atala y Niñas vs. Chile. Voto parcialmente disidente del Juez Alberto Pérez Pérez, p.3.

Reglamento de la República Federativa de Brasil<sup>67</sup>:

Art. 1º La visita íntima es entendida como la recepción por una persona encarcelada, nacional o extranjera, por un hombre o mujer, de cónyuge o concubino, en el Centro Penitenciario en el que se encuentre encarcelado, en ambiente reservado, cuya privacidad e inviolabilidad son aseguradas tanto a las relaciones hetero-afectivas cuanto a las homo-afectivas.

Art. 2º El derecho a la visita íntima, es, también, asegurado a las personas encarceladas casadas o en unión estable o en relación homo-afectiva.

UNODC ROPAN considera, por tanto, que el derecho a la visita íntima homosexual se fundamenta en la lectura conjunta del artículo 2 párrafo 1º (igualdad y no discriminación) y artículo 17 (derecho a la vida privada y familiar) del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, del Principio 9 de los Principios de Yogyakarta<sup>68</sup> (derecho de las personas privadas de libertad miembros de la comunidad LGBT de ser tratada humanamente) y del artículo 12.1 (derecho al más alto nivel de salud física y mental) del Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Ante todo lo expuesto, **UNODC ROPAN ES DE LA OPINIÓN** que el acceso a la visita íntima debería estar expresamente garantizado a las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgéneros (LGBT) privadas de libertad. Por tanto, sería necesario modificar el marco normativo que reglamenta la materia en Panamá, para incluir el derecho a la visita íntima a esta población en especial situación de vulnerabilidad respetando los mismos criterios utilizados para la concesión de las visitas íntimas heterosexuales.

#### 4. EJERCICIO DEL DERECHO A LA VISITA INTIMA

Una vez aprobada la visita íntima, es necesario conocer los detalles de su realización conforme a lo establecido por el Decreto Ejecutivo 393 de 2005. El artículo 262 de este dispositivo legal dispone:

Artículo 263. De las condiciones en que la visita conyugal debe celebrarse:

1. **En cada establecimiento penitenciario existirán dependencias o locales para que se efectúen las visitas conyugales, que se conservarán en estado de limpieza e higiene adecuados, y dispondrán de cama, agua corriente, baño y bidet o ducha sanitaria.**

2. Las visitas acudirán a celebrar el encuentro con media hora de antelación a la de la cita que se le ha dado; teniendo para ello que haber cumplido con las indicaciones y normas de seguridad y salubridad.

En ningún caso podrán los visitantes acudir acompañados de menores, ni de otras personas.

3. Estas visitas se celebrarán con el máximo respeto a la intimidad de la pareja una vez hay transcurrido el tiempo de duración de la visita se avisará a la pareja con cinco minutos de antelación a la apertura del departamento (**subrayado de UNODC ROPAN**).

De la lectura de este artículo, se puede concluir que la legislación panameña prevé la necesidad de que cada Centro Penitenciario (masculinos y femeninos) cuente con una dependencia apropiada para la realización de la visita. Es interesante notar que la mayoría de las legislaciones de los países latinoamericanos contemplan disposiciones semejantes. Algunos aspectos particularmente

<sup>67</sup> República Federativa de Brasil. Resolución CNPCP N° 4, DE 29 DE JUNHO DE 2011. Disponible en: [portal.mj.gov.br/services/.../FileDownload.EZTSvc.asp?](http://portal.mj.gov.br/services/.../FileDownload.EZTSvc.asp?)

<sup>68</sup> Los principios de Yogyakarta son considerados las líneas directivas para la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género. El Principio No. 9 dispone sobre el derecho de toda persona privada de libertad de ser tratada humanamente en los siguientes términos: “Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el debido respeto a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona”. Disponible en: <http://www.yogyakartaprinciples.org>”.

interesantes están previstos por los artículos 82 y 83 del Reglamento de la República Oriental del Uruguay:

Art. 82) Visitante y visitado **son conjuntamente responsable por el mantenimiento de la higiene y condiciones del lugar utilizado para la visita**, siendo pasibles ambos de sanción en caso de incumplimiento según los reglamentos vigentes.

Art. 83) Se deberá concurrir a la visita munido de la ropa de cama, preservativos, elementos para la limpieza del sector y artículos de higiene personal, (con excepción de aerosoles) **En la medida de las posibilidades de recursos materiales y presupuestales, la Dirección de la Unidad podrá disponer que se proporcione por el servicio penitenciario algunos o todos los elementos mencionados (subrayado de UNODC ROPAN).**

Sobre la frecuencia de las visitas íntimas, la República Oriental del Uruguay establece que este derecho no podrá ser ejercido con una frecuencia mayor a una vez por semana (artículo 86 del Reglamento). Por otro lado, la República Argentina establece que el derecho a la visita íntima puede ser usufructuado una vez al mes (artículo 58 del decreto 1136/97 de la República Argentina). En este sentido, es importante tener en consideración la disponibilidad de recursos por parte de la administración penitenciaria, especialmente en lo que refiere a los recursos humanos para supervisar el cumplimiento de las visitas íntimas. UNODC ROPAN considera que la frecuencia de la visita íntima no debería ser inferior a una visita mensual y que cada Estado debería reglamentarlo conforme a la disponibilidad de recursos físicos y humanos para su realización.

Respecto a los parámetros utilizados para la suspensión, restricción o denegación del derecho a la visita íntima es importante traer a colación el contenido del artículo 262, numeral 2 del Decreto Ejecutivo No. 393 de 2005, *in verbis*:

Artículo 262.2. Esta visita está considerada como un derecho por el artículo 69 numeral 20 de la Ley 55 de 2003, consecuentemente podrá ser suspendida, restringida o denegada, respetando escrupulosamente los procedimientos que para cada medida se establecen en este Reglamento.

UNODC ROPAN considera que la restricción del derecho a la visita íntima debería estar limitada como respuesta a conductas graves y la negación del acceso a este derecho debe ser fundamentada en el mantenimiento de la seguridad y el orden del Centro Penitenciario, garantizando a la persona privada de libertad el derecho a recurrir la decisión.

Al mismo tiempo es importante mencionar el texto del artículo 262 numeral 3 del Decreto Ejecutivo No. 393:

Artículo 262.3 La **suspensión** de estas visitas deberá hacerse con el debido respeto a la intimidad de los visitantes, por lo cual, antes de proceder a la apertura del departamento donde se celebre, se les dará un margen temporal adecuado para que los visitantes puedan cubrir su cuerpo y proteger su intimidad (**subrayado de UNODC ROPAN**).

Analizando atentamente la redacción de dicho dispositivo, UNODC ROPAN señala que la palabra “suspensión” debería ser reemplazada por la expresión “interrupción” para que el contenido de este artículo no se confunda con el del artículo 262, numeral 2 del mismo dispositivo legal.

Asimismo, UNODC ROPAN recuerda la vulnerabilidad del procedimiento de solicitud y concesión de visitas íntimas a la corrupción por parte de los agentes penitenciarios. Esta es una constatación preocupante en varias cárceles latinoamericanas. Por ello UNODC ROPAN insiste en la necesidad de la utilización de protocolos para la concesión de las visitas íntimas que disminuyan el riesgo de corrupción en este procedimiento. UNODC ROPAN ofrece toda su experticia como agencia de las Naciones Unidas responsable de la implementación de la Convención de las Naciones Unidas contra

la Corrupción (UNCAC) para diagnosticar las vulnerabilidades del Sistema Penitenciario en esta materia e implementar programas de sensibilización y capacitación dirigidos a funcionarios y directivos de la Dirección General del Sistema Penitenciario.

**UNODC ROPAN ES DE LA OPINIÓN** que la Dirección General del Sistema Penitenciario de Panamá ha de cumplir con la adecuación de al menos una dependencia por Centro Penitenciario para la realización de las visitas íntimas en el país, las que deben de reunir las condiciones de higiene y aseo necesarias.

Redactada en español en la sede de la Oficina Regional de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito para Centroamérica y el Caribe en Panamá (UNODC ROPAN), el 26 de abril de 2013.

Amado Philip de Andrés  
Representante Regional

María Noel Rodríguez  
Coordinadora del Proyecto “Apoyando la Reforma Penitenciaria en Panamá”  
Líder del equipo de Justicia Criminal y Reforma Penitenciaria de UNODC ROPAN