



**Instituto de la Defensa Pública Penal**  
*Por una defensa oportuna, gratuita y eficaz.*

**HONORABLE CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

**Asunto: Opinión Consultiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre enfoques diferenciados en materia de personas privadas de libertad.**

**OBSERVACIONES DEL INSTITUTO DE LA DEFENSA PÚBLICA PENAL DEL ESTADO DE GUATEMALA, A LA OPINIÓN CONSULTIVA REALIZADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS A LA CORTE INTERAMERICA DE DERECHOS HUMANOS, SOBRE ENFOQUES DIFERENCIADOS EN MATERIA DE PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD**

Se realizan algunas observaciones respecto a la temática de los Enfoques diferenciados en materia de personas privadas de libertad, consulta planteada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ante la respetable Corte Interamericana de Derechos Humanos, organismos supranacionales, del Sistema Regional Interamericano de Derechos Humanos, imperativo es analizar desde la óptica nacional, el principio de igualdad en su vertiente formal y material.

La jurisprudencia, de la Corte de Constitucionalidad, en ejercicio de control concentrado, concibe el principio de igualdad contenido en el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en sentencia de fecha dieciséis de junio de mil novecientos noventa y dos, en la gaceta número 24, expediente número 141-92, página número 14, así:

“...el principio de igualdad, plasmado en el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala impone que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma; pero, para que el mismo rebase un significado puramente formal y sea realmente efectivo, se impone también que situaciones



## **Instituto de la Defensa Pública Penal** *Por una defensa oportuna, gratuita y eficaz.*

distintas sean tratadas desigualmente, conforme sus diferencias. Ésta Corte ha expresado en anteriores casos que éste principio de igualdad hace referencia a la universalidad de la ley, pero no prohíbe, ni se opone a dicho principio, el hecho que el legislador contemple la necesidad o conveniencia de clasificar y diferenciar situaciones distintas y darles un tratamiento diverso, siempre que tal diferencia tenga una justificación razonable de acuerdo al sistema de valores que la Constitución acoge...”.

En este sentido, el principio de igualdad real, genera hermenéuticamente una máxima interpretativa en afirmar que todos somos igualmente diferentes, en los contextos socio-económicos en que se desarrolla la persona humana, a los iguales un trato igual, y a los desiguales un trato desigual, principio que se traspola a los privados de libertad al contextualizarlos desde los factores bio-psico-sociales de cada sujeto prisonizado, con un enfoque diferenciador, esta interpretación armoniza con el espíritu humanista, del artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que dispone que todas las personas son iguales ante la ley, pero desde la materialidad, todos somos igualmente diferentes.

“Al respecto debe tenerse en cuenta que la igualdad no puede fundarse en hechos empíricos, sino se explica en el plano de la ética, porque el ser humano no posee igualdad por condiciones físicas, ya que de hecho son evidentes sus desigualdades materiales, sino que su paridad deriva de la estimación jurídica. Desde esta perspectiva, la igualdad se expresa por dos aspectos: Uno, porque tiene expresión constitucional; y otro, porque es un principio general del Derecho. Frecuentemente ha expresado ésta Corte que el reconocimiento de condiciones diferentes a situaciones también diferentes no puede implicar vulneración del principio de igualdad, siempre que tales diferencias tengan una base de razonabilidad...” Opinión Consultiva emitida por solicitud del presidente de la República. Gaceta número 59, expediente número 482-98, página número 698, resolución: del cuatro de noviembre de mil novecientos noventa y ocho.



## **Instituto de la Defensa Pública Penal** *Por una defensa oportuna, gratuita y eficaz.*

Este principio de igualdad, tal como se ha expuesto, se contrapone a la discriminación negativa, por razón de género, de edad, grupo étnico, de privados de libertad u orientación e identidad de género, entre otras perfilaciones de la persona humana, así está preceptuado en el *Corpus Iuris* Interamericano de Derechos Humanos, integrado por los diferentes instrumentos internacionales, del Sistema Regional, verbigracia, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, entre otros estándares.

Se advierte que el Mecanismo de Protección Regional Interamericano de la Corte interamericana de Derechos Humanos, no solo se nutre en sus análisis sustantivos de los Convenios regionales, sino que toma para sí parámetros internacionales de Derechos Humanos del Sistema Universal, inclusive, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por lo que, en la presente ponencia, se aplicará esa práctica internacional, para lograr el fortalecimiento de una visión holística del objeto de la consulta, y desde ya, se acepta la identificación de los privados de libertad, listados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y se comparte los resultados del diagnóstico realizado por el ente supranacional.

En las Cien Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, se citan entre otras personas vulnerables, a los privados de libertad, y aplicando al enjuiciado un enfoque interseccional de Derechos Humanos, es evidente que se agrava su estatus por pertenecer, al segmento de mujeres embarazadas, en período de posparto y lactantes, personas LGBTQ+, personas indígenas, personas mayores y niños y niñas que viven con sus madres en prisión. Estos perfiles, de personas en situación de riesgo, fueron identificados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La premisa central del presente estudio, se apoya en el Principio de Igualdad (todos somos igualmente diferentes) que debe aplicarse por el Estado, como una norma operativa, *pro persona*, con fuerza *self executing*, es decir, de aplicación inmediata



## **Instituto de la Defensa Pública Penal** *Por una defensa oportuna, gratuita y eficaz.*

y no requiere de una ley ordinaria que lo desarrolle, por lo tanto, este Derecho Humano a la igualdad y no discriminación, debe irradiarse con toda su fuerza, en todos los escenarios societarios, de desenvolvimiento de la persona humana, como titular de derechos al exigir respeto y tutela a sus libertades públicas negativas y positivas, en tanto que el titular de las obligaciones, es el Estado, que debe proteger a la persona y sus derechos humanos individuales y sociales, con la visión de lograr una plena igualdad real, que permita un libre desarrollo de la persona humana.

Aplicando, esta lógica de los Derechos Humanos, sin perjuicio de una visión *ius* naturalista o *ius* positivista (lo cual en estas líneas no está en discusión), es categórico afirmar que los y las privadas de libertad, son titulares de Derechos Humanos, por lo tanto, están afectadas únicamente en su derecho de locomoción, y el resto de los Derechos Humanos que le asisten, están vigentes, por lo tanto, aptos en sus libertades públicas positivas, las que permiten exigir al Estado todos los satisfactores, sin discriminación alguna (cárceles higiénicas, tratamiento médico especializado, alimentación adecuada, entre otros servicios) a mujeres embarazadas, en período de posparto y lactantes, personas LGBT, personas indígenas, personas mayores y niños y niñas que viven con sus madres en prisión, para lo cual debe formular políticas públicas carcelarias, con un enfoque diferenciado en el tratamiento de estas personas en situación de riesgo, para lograr compensar la situación desigual en que se encuentran, por su condición de prizonizado.

De conformidad con el principio evolutivo de los Derechos Humanos e interpretación extensiva, se puede afirmar que si es posible justificar en los artículos 24 y 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la necesidad de adoptar medidas o enfoques diferenciados e inclusivos, basados en Derechos Humanos, en el tratamiento a mujeres embarazadas, en período de posparto y lactantes, personas LGBT, personas indígenas, personas mayores y niños y niñas que viven con sus madres en prisión preventiva (objeto de la consulta) sumado con el enfoque interseccional de los Derechos Humanos que le asisten a los privados de libertad,



## **Instituto de la Defensa Pública Penal** *Por una defensa oportuna, gratuita y eficaz.*

aseveración que se reafirma con las mandatas de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 1, Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 3, Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 2, Reglas de Bangkok, reglas 1 y 5, y Principios de Yogyakarta, cuyo bloque constituyen un *Corpus Iuris*, integrado por diversos parámetros internacionales en Derechos Humanos regionales y universales.

Es comprensible la consulta realizada por la Comisión a la Corte IDH, para lograr estandarizar buenas prácticas basadas en Derechos Humanos, aplicables en y a los centros carcelarios, lo cual se justifica por el diagnóstico realizado por dicho organismo supranacional, que devela la vulneración sistemática a los Derechos Humanos de los privados de libertad, focalizados por la Comisión en la consulta, que permanecen en una situación de riesgo por la vulnerabilidad en que se encuentran ante el *ius imperium* del Estado.

Por su parte, la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEP) elaboró el Manual de Monitoreo de Derechos Humanos en los Centros de Privación de Libertad por parte de las Defensorías Públicas, herramienta que constituye un mecanismo de control de las condiciones de privación de libertad en establecimientos carcelarios, aplicada por parte de los defensores públicos al realizar la visita carcelaria, y en ese monitoreo ingresan las problemáticas que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a develado en el diagnóstico realizado, estableciendo el referido texto de AIDEP, que:

“El monitoreo es parte integral del sistema de protección de las personas privadas de libertad. Consiste en revisar y verificar que las condiciones en que se cumple la privación de libertad se correspondan con los estándares nacionales, regionales e internacionales de derechos humanos y que quienes están privadas de su libertad sean tratados con el respeto inherente a la dignidad humana. El monitoreo de los centros de privación de libertad integrado por el sistema de visitas periódicas, constituye, sin duda alguna, una de las medidas precautorias más efectivas para combatir la práctica de la tortura y malos tratos”, Este mecanismo de monitoreo



## **Instituto de la Defensa Pública Penal** *Por una defensa oportuna, gratuita y eficaz.*

implica realizar las funciones de: prevención, protección y documentación, lo cual constituye un desafío en la articulación de esfuerzos de las defensorías de las Américas y del Caribe, y el Instituto de la Defensa Pública Penal, como miembro activo de AIDEF, ha realizado esos monitoreos, por ejemplo la Coordinación Nacional de Enfoque de Género y de Derechos Humanos, realizó jornadas médicas, entrega de ropa y alimentación para niñez, que viven con madres en prisión, incluso, apoyó con el registro de nacimientos, conjuntamente con el Registro Nacional de las Personas, en los centros de detención preventiva para mujeres Santa Teresita y en el Centro de Orientación Femenina –COF-.

Otra herramienta, que es meritorio señalar, en cuanto a la búsqueda de la igualdad real, son los denominados programas de acciones afirmativas, que el organismo ejecutivo podría implementar, con la finalidad de mejorar situaciones de desigualdad que operan en el ámbito social, como comportamientos y prácticas discriminatorias, en contra de grupos en situación de vulnerabilidad, estas acciones afirmativas, privilegian la igualdad real, sin embargo, son de carácter temporal y más dirigidas a equidad de género, por lo que no son aplicables al sistema carcelario, como algún sector pregona, en búsqueda de tratamientos diferenciados.

La Resolución 1-2020 Pandemia y Derechos Humanos en las Américas, emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos establece que se debe considerar a los grupos en especial situación de vulnerabilidad indicando lo siguiente:

“39. Considerar los enfoques diferenciados requeridos al momento de adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos de los grupos en situación de especial vulnerabilidad al momento de adoptar medidas de atención, tratamiento y contención de la pandemia del COVID-19; así como para mitigar los impactos diferenciados que dichas medidas puedan generar”.

El escenario pandémico, generó una emergencia sanitaria sin precedentes, en el planeta, afectando a diversos sectores de la sociedad, inclusive, a la población



## **Instituto de la Defensa Pública Penal** *Por una defensa oportuna, gratuita y eficaz.*

carcelaria, etiquetado como un foco elevado de posibles contagios del Covid-19, por el hacinamiento, falta de higiene, enfermos graves o terminales, falta de atención médica, insalubridad alimentaria, por citar algunos aspectos de esa realidad, ello justificó dicha Resolución 1-2020, pero se infiere que tiene efectos transitorios, y al desaparecer las condiciones pandémicas, la misma perderá sus efectos primigenios, pero es un antecedente claro, de la búsqueda de institucionalizar con estándares internacionales de Derechos Humanos, los Enfoques diferenciados en materia de personas Privadas de Libertad, en una forma permanente y universal, que armonicen naturalmente, con los protocolos de seguridad carcelarios.

Los escenarios que gravitan en derredor, de los privados de libertad, descritos en el Objeto de la consulta (mujeres embarazadas, en período de posparto y lactantes, personas LGBT, personas indígenas, personas mayores y niños y niñas) sin duda, afectan el derecho nuclear de la dignidad de las personas prisonizadas, y como lo indicó el filósofo Kelsen, la dignidad humana es una autonomía moral, intrínseca por razón de ser persona humana, y si el Estado afecta la dignidad de los privados de libertad, surge el fenómeno de la cosificación, “sujetos sin derechos”. Estas asimetrías, afectan el Principio de Igualdad real y no discriminación, consolidando en algunos casos, malas prácticas carcelarias de Tratos crueles, inhumanos o degradantes, tal como lo establece el artículo 1, de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

Las realidades penitenciarias, ya están planteadas, en su texto y contexto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la consulta realizada a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al solicitar el pronunciamiento sobre la factibilidad de aplicar Enfoques Diferenciados en materia de Personas Privadas de Libertad, por lo que se insta a la Honorable Corte, a interpretar los artículos 24 y 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, para generar los referidos Enfoques diferenciados en favor de las mujeres embarazadas, en período de posparto y lactantes, personas LGBT, personas indígenas, personas mayores y



## **Instituto de la Defensa Pública Penal** *Por una defensa oportuna, gratuita y eficaz.*

niños y niñas que viven con sus madres en prisión preventiva (objeto de la consulta), matizando la respuesta con efectos de una Opinión más con fuerza *hard law* (normas duras), en armonía con el *ius Cogens*, regulado en el artículo 53, del Tratado de Viena sobre el Derecho de los Tratados, pues si se trata de normas blandas (*Soft law*) se perdería el espíritu protector tanto del Pacto de San José y de la Opinión Consultiva, al quedar su aplicación sin vinculación a los Estados signatarios de la Convención.

Además, el resultado de la Opinión consultiva, debe privilegiar efectos de irradiación a todos los Estados partes de la Convención Americana de Derechos Humanos, tal como lo indicó la Sentencia del 24 de febrero del año 2011, dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Gelman Vs. Uruguay* y en la Opinión Consultiva OC-24/17 del 24 de noviembre de 2017, solicitada por la República de Costa Rica sobre identidad de Género e Igualdad y No discriminación a parejas del mismo sexo, pues la consulta fue hecha por aquel país y sus efectos fueron *erga omnes* a todos los Estados partes del Pacto de San José, por lo que, al contarse con la herramienta de los Enfoques diferenciados de personas privadas de libertad, ya será una exigencia al Estado, y su inacción podría generar responsabilidad internacional del Estado omisor.