

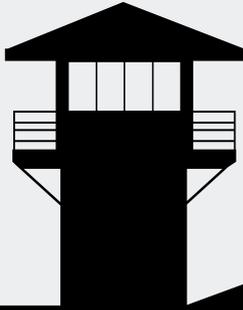


Hacia la efectiva protección de las personas LGBTI privadas de libertad:

Guía de Monitoreo



association pour la prévention de la torture
asociación para la prevención de la tortura
association for the prevention of torture



Hacia la efectiva protección de las personas LGBTI privadas de libertad:

Guía de Monitoreo



association pour la prévention de la torture
asociación para la prevención de la tortura
association for the prevention of torture

Hacia la efectiva protección de las personas LGBTI privadas de libertad: Guía de Monitoreo

Publicado en abril de 2019 por la Asociación para la Prevención de la Tortura.

Para copias de esta publicación e información adicional, sírvase contactar a:
Asociación para la Prevención de la Tortura
Centre Jean-Jacques Gautier
C.P. 137 · CH - 1211 Ginebra 19
T +41 22 919 21 70

La **Asociación para la Prevención de la Tortura** (APT) es una organización no gubernamental con sede en Ginebra, que trabaja a nivel mundial para prevenir la tortura y otros malos tratos. La APT fue fundada en 1977 por el banquero y abogado suizo, Jean-Jacques Gautier. Desde entonces, la APT se ha convertido en una organización líder en su campo. Su experiencia y recomendaciones son solicitadas por organizaciones internacionales, gobiernos, instituciones de derechos humanos y otros actores. La APT ha jugado un papel clave en el establecimiento de normas internacionales y regionales y en la creación de mecanismos para prevenir la tortura, entre ellos el Protocolo Facultativo de la Convención de la ONU contra la Tortura.

Visión de la APT: Alcanzar sociedades sin tortura que protejan la dignidad de las personas privadas de su libertad

© 2019, Asociación para la Prevención de la Tortura (APT). Todos los derechos reservados. Los materiales contenidos en la presente publicación pueden ser libremente citados o reimprimos, siempre que se reconozca la fuente. Las solicitudes de permiso para reproducir o traducir la publicación deben ser dirigidas a la APT.

ISBN 978-2-940597-19-2

Diseñado por Rachel Gepp
Impresión: Imprimerie Villi(R), Francia

Tabla de Contenidos

Tabla de contenidos.....	05
Agradecimientos	07
Prólogo	09
Acrónimos y abreviaturas clave	11

Introducción a la guía

Objetivos	13
Audiencia objetivo	15
Estructura de la guía	16
Conceptos y definiciones clave	18

Capítulo I

La exposición específica de las personas LGBTI privadas de libertad a la tortura y a otros malos tratos

1. “LGBTI”: un grupo heterogéneo, pero un patrón común de abuso	23
2. Estándares legales internacionales	25
3. Criminalización y su nexo causal con la prohibición de la tortura y de otros malos tratos	29
4. Terapias de conversión forzada	33

Capítulo II

Metodología de monitoreo – consideraciones clave

1. Planificación y programa de visitas	39
2. Mapeo y recopilación de información	42
3. Herramientas para el monitoreo y criterios de evaluación	45
4. Composición de los equipos de monitoreo	47
5. Entrevistas con las personas detenidas	50

6. Triangulación de la información	53
7. Informes	56

Capítulo III

Monitoreo de la situación de las personas LGBTI en prisión

1. Prevención de la violencia por parte del personal y de otras personas internas	62
2. Ubicación y régimen de la detención	70
3. Requisitos personales	84
4. El derecho a la visita (incluyendo las visitas íntimas)	89
5. Sanciones arbitrarias por manifestar orientaciones sexuales diversas o por expresar la identidad de género propia	93
6. Acceso a la atención sanitaria	97
7. Capacitación del personal penitenciario	106

Capítulo IV

Monitoreo de la situación de las personas LGBTI en la custodia policial y su interacción con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley

1. Categorización discriminatoria y violencia durante el arresto o la aprehensión	113
2. Detención policial	117
3. Entrevistas y salvaguardias en la custodia policial	121
4. El rol de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley durante manifestaciones públicas que involucran a las personas LGBTI	125
5. Denunciar los delitos (incluyendo delitos de odio) ante la policía ..	129

Capítulo V

Monitoreo de la situación de las personas LGBTI en instalaciones de detención migratoria

1. Acceso al asilo y no devolución	136
2. Identificación de vulnerabilidad tras el arribo y búsqueda de alternativas a la detención	144
3. Privación de la libertad por motivos relativos a la migración...	153
4. Servicios de salud	

Lecturas Adicionales

155

Agradecimientos

Esta guía fue escrita por Jean-Sébastien Blanc, Director de Programas Temáticos en la APT.

Un primer borrador fue revisado durante una reunión de revisión entre pares sostenida en el Centro Jean-Jacques Gautier en Ginebra el 15 y 16 de marzo de 2018. La APT desea agradecer las valiosas contribuciones recibidas por parte de personas expertas quienes participaron en la reunión:

Caterina Bolognese (Comité Europeo para la Prevención de la Tortura), Mauro Cabral Grinspan (Acción Global para la Igualdad Trans), Catherine de Preux (Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos), Daniela de Robert (Mecanismo Nacional de Prevención italiano), Amy Fettig (American Civil Liberties Union), Sara Guérin Brunet (Mecanismo Nacional de Prevención francés), Simon Karunagaram (Institución Nacional de Derechos Humanos de Malasia), Richard Köhler (Transgender Europe), Marcin Kusy (Mecanismo Nacional de Prevención polaco), Kalekye Kyalo (Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos), Víctor Madrigal-Borloz (Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género de Naciones Unidas), Nicholas Opiyo (Chapter Four Uganda), Pooja Patel (Servicio Internacional para los Derechos Humanos).

La APT también está agradecida con las siguientes personas expertas quienes revisaron el borrador: Josefina Alfonsín (Procuración Penitenciaria de la Nación, Argentina), Zhan Chiam (Asociación Internacional de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex), Natália Damázio (Mecanismo Local de Prevención de la Tortura de Río de Janeiro), Natalie Deffenbaugh (Comité Internacional de la Cruz Roja),

Mariana Lauro (Procuración Penitenciaria de la Nación, Argentina), Renata Lira (Mecanismo Local de Prevención de la Tortura de Río de Janeiro), Bertho Makso (Proud Lebanon), Grant Mitchell (Coalición Internacional contra la Detención), Mary Murphy (Comité Internacional de la Cruz Roja), Lars Olson (Mecanismo Nacional de Prevención sueco), Ariel Riva (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados), Cianán Russell (Transgender Europe) e Hindpal Singh Bhui (Mecanismo Nacional de Prevención del Reino Unido).

Las siguientes integrantes del personal de la APT contribuyeron al desarrollo de la guía antes, durante y después de la reunión de revisión: Bárbara Bernath, Secretaria General; Isabelle Heyer, Asesora para la Investigación y la Incidencia; Anne Lardy, Asesora en Materia de Asuntos Legales y Detención; y Andra Nicolescu, Asesora en Materia de Asuntos Legales e Incidencia.

La APT también agradece a Sara Vera López quien tradujo esta publicación al español.

La APT desea expresar su gratitud por el apoyo proporcionado por la Fundación Arcus, a Open Society Foundations, así como a la Ciudad de Ginebra.

Finalmente, la APT agradece al Comité Internacional de la Cruz Roja, que hizo posible la traducción de esta guía al español.

Prólogo

Mientras que la preocupación inmediata de una persona que monitorea un lugar de privación de libertad es la observación de situaciones y condiciones, para llegar a análisis y conclusiones, es mi experiencia que cada visita es usualmente seguida por ciertos momentos de introspección. Después de mis visitas, he estado frecuentemente atrapado en cómo, en toda interacción humana, en cada instancia o patrón de abuso y en cada relato de respeto – o falta de respeto – que me es reportado puedo ver reflejadas costumbres sociales, preconcepciones y prejuicios.

Esto es particularmente cierto cuando se aspira a observar y a entender la experiencia vivida de las personas bisexuales, gays, lesbianas, trans y de otros géneros diversos privadas de libertad. Uno lo ve todo. Desde la entrada a un lugar de privación de libertad, he tenido reuniones en las que las autoridades estaban visiblemente incómodas con el simple uso de la palabra lesbiana y otras en las que fui informado de que los hombres gays son un constructo de otras partes del mundo, y no existen en ese contexto. Mientras que el argumento legal de que los condones son parafernalia criminal está solamente en los 71 países que aún criminalizan las relaciones entre personas del mismo sexo, en el resto del mundo el estigma que está asociado a la mera existencia de las personas LGBTI permanece profundamente arraigado en la conciencia colectiva.

Hasta este día, nunca he tenido una experiencia donde las políticas en los lugares de detención atendieran a las personas bisexuales o revelaran una comprensión de la intersexualidad. Mientras que grandes progresos han sido hechos en relación a las necesidades de las personas trans, aún son las más maltratadas de todas las personas privadas de libertad. En mi más reciente informe al Consejo de Derechos Humanos observé que “negación es adoptar una posición en la que la violencia y discriminación basadas en la orientación sexual o identidad de género no existe en un contexto particular o

que, en determinado contexto social, no existen lesbianas, gais, bisexuales, trans o personas de género no conforme” y, de hecho, esta ficción es la fuente de mucha de la violencia y discriminación que he observado en los lugares de privación de la libertad.

Quien lea este manual, posiblemente está a punto de participar en una visita que espera impactar en la vida de las personas y contribuir al cambio social, pudiendo experimentar aprehensión procedente de la concientización de cómo solo una persona puede saber sobre una amplia gama de problemas y necesidades que están conectadas con la orientación sexual y la identidad de género en los lugares de privación de la libertad, una preocupación que conozco muy bien.

Esta guía – preparada por la Asociación para la Prevención de la Tortura con gran atención al estado actual del derecho internacional de los derechos humanos, en las mejores prácticas en el campo de la prevención de la tortura, y con la abundante experiencia de un extraordinario grupo de personas expertas que proveyeron de contenido – proveerá una comprensión de los factores de riesgo y de los actos, patrones y manifestaciones extremas de tortura y malos tratos contra personas LGBTI, y es un planteamiento invaluable para cualquier entendimiento conceptual de estos.

Mientras se adhiere a un rigor técnico que ha demostrado gran efectividad en el enfoque preventivo, la guía hace evidente las diferentes facetas presentes en las personas, objetos, espacios e interacciones. Su gran mérito – en la tradición de todos los materiales indispensables preparados por la APT durante sus cuatro décadas de existencia – es que, al hacerlo, enriquecerá cada visita a los lugares de detención y cada interacción humana que ocurra en este marco. Igualmente, importante es el hecho de que la guía motiva a la persona lectora a entender, en la práctica, cómo dichos rasgos interactúan con la raza, la etnicidad, la religión o la creencia, la salud, el estatus, la edad, la clase y la casta, así como el estatus migratorio o económico, para dirigir el proceso dinámico que, en el espacio y el tiempo, crea la experiencia vivida de las personas privadas de libertad.

Victor Madrigal – Borloz

Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género de Naciones Unidas

Acrónimos y abreviaturas clave

ACNUR	Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados
APT	Asociación para la Prevención de la Tortura
CADHP	Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos
CAT	(Naciones Unidas) Comité contra la Tortura (Naciones Unidas)
CEDAW	Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (Naciones Unidas)
CDESC	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Naciones Unidas)
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CPT	Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes
CRC	Comité de los Derechos del Niño (Naciones Unidas)
ETS	Enfermedades de transmisión sexual
GTDA	Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria (Naciones Unidas)
HSH	Hombres que tienen sexo con hombres

INDH	Institución Nacional de Derechos Humanos
LGBTI	Lesbiana, Gai, Bisexual, Trans (género) e Intersex
MLP	Mecanismo Local de Prevención
MNP	Mecanismo Nacional de Prevención
MSM	Mujeres que tienen sexo con mujeres
OACNUDH	Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
ONG	Organización no gubernamental
OPCAT	Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONU	Organización de las Naciones Unidas
OSIEGCS	Orientación sexual, identidad y expresión de género y/o características sexuales
OSIG	Orientación sexual e/o identidad de género
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PY	Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género
PY+10	Principios Adicionales y Obligaciones del Estado sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual, la Identidad de Género, la Expresión de Género y las Características Sexuales que Complementan los Principios de Yogyakarta
SPT	Subcomité para la Prevención de la Tortura (Naciones Unidas)

Introducción a la Guía

Objetivos

En 2015, la Asociación para la Prevención de la Tortura (APT) organizó un simposio internacional dedicado a atender las vulnerabilidades de personas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero (LGBT) en detención, que reunió a personas que realizan monitoreo de la detención, así como a organizaciones no gubernamentales (ONG) y a personas expertas en asuntos LGBTI. Las y los participantes llegaron a la conclusión de que había “una ausencia evidente de estándares o directrices a nivel internacional sobre la atención y el cuidado de las personas LGBT en detención, en particular respecto a las medidas de protección contra la discriminación y el abuso”. Las y los participantes adicionalmente coincidieron en el hecho de que la falta de cualquier punto de referencia hace particularmente ardua su tarea de monitoreo y concluyeron que “[e]n ausencia de dichos estándares, una primera etapa sería desarrollar directrices diseñadas para ayudar a los órganos de monitoreo a refinar sus visitas y a dotarse de mejores herramientas al momento de formular recomendaciones a las autoridades¹”. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas (ONU) para los Derechos Humanos (OACNUDH) también reconoció que “no existen unas directrices claras en relación a las medidas adecuadas y libres de discriminación que se requieren para protegerlas de los actos violentos en los entornos de detención sin tener que aislarlos *de facto* o restringir su participación en actividades o su acceso a servicios²”. Por lo tanto, el principal objetivo de esta guía es contribuir a reducir esta brecha.

¹ Ver Simposio Jean-Jacques Gautier para los MNP, *Abordar las situaciones de vulnerabilidad de las personas LGBT en detención*, 2016, p. 34.

² *Vivir libres e iguales. Qué están haciendo los Estados para abordar la violencia y discriminación contra las personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersex*, Nueva York y Ginebra, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, 2016, p. 43.

A lo largo de las últimas dos décadas, la APT ha desarrollado una variedad de herramientas y guías con el objetivo de fortalecer las capacidades de los órganos de monitoreo de la detención, tales como guías prácticas sobre monitoreo de la detención y sobre el monitoreo de la custodia policial, y un manual práctico sobre el monitoreo de la detención migratoria³. Construida sobre la base de esta experiencia, la presente guía busca mejorar y fortalecer las capacidades de los órganos de monitoreo de la detención para identificar y abordar factores de riesgo que contribuyen a la tortura y a los malos tratos de las personas LGBTI privadas de libertad. También tiene como finalidad crear conciencia sobre los riesgos específicos de abuso y discriminación que enfrentan las personas LGBTI en contextos de detención. Por lo tanto, esta publicación no está destinada a reemplazar directrices sobre el monitoreo existentes, sino para complementarlas.

Los objetivos específicos de la guía son:

- Proveer información de contexto sobre los patrones sistemáticos y formas históricas de discriminación dirigida específicamente a las personas LGBTI que son conductivas a la tortura y a otros malos tratos;
- Proveer orientación práctica sobre aspectos específicos de la metodología de monitoreo y promover una actitud sensible hacia cuestiones relativas a la orientación sexual, identidad de género, expresión de género y características sexuales (OSIEGCS);
- Mejorar la comprensión de las situaciones de riesgo que enfrentan las personas LGBTI privadas de libertad con el propósito de incrementar su protección y satisfacer sus necesidades;
- Proveer orientación sobre la situación de las personas LGBTI en lugares específicos de privación de la libertad, específicamente en prisiones, estaciones de policía, e instalaciones de detención migratoria;

³Ver entre otras cosas APT, *Monitoreo de lugares de detención: una guía práctica*, 2004; APT, *Custodia Policial: Guía práctica de monitoreo*, 2013; APT/ACNUR/IDC, *Monitorear la detención migratoria: Manual Práctico*, 2014. Más herramientas específicas sobre personas LGBTI en centros de detención incluyen APT/PRI *Personas LGBTI privadas de libertad: un marco de trabajo para el monitoreo preventivo*, 2015 [2013] y la base de datos de la APT sobre derechos humanos en prisión: <https://www.apr.ch/detention-focus/es/>.

- Dar visibilidad a la temática y contribuir a terminar con el estigma y a detener ciclos de discriminación y violencia.

Audiencia objetivo

Está guía está destinada a cualquier institución u organización que realice visitas e inspecciones a lugares de privación de libertad. Fue principalmente diseñada para integrantes de los Mecanismos Nacionales de Prevención (MNP) operando bajo el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura (OPCAT) con el mandato de prevenir la tortura y otras formas de malos tratos en todos los lugares de privación de libertad en sus jurisdicciones. También está dirigida a otras instituciones con mandato para realizar visitas, incluyendo órganos internacionales y regionales, Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (INDH), Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, organizaciones de la sociedad civil, sistemas de visitas laicas, y órganos parlamentarios. Las ONG que trabajan específicamente en temas LGBTI también son una audiencia objetivo. Los mecanismos internos de inspección también podrían beneficiarse de la guía.

Finalmente, la información en la guía también podría ser útil para:

- Autoridades a cargo de los lugares de detención;
- Personal trabajando en los lugares de detención, incluyendo al personal de atención sanitaria y de bienestar social;
- Personas encargadas de formular políticas públicas;
- Centros de capacitación para las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y personal penitenciario;
- Abogadas/os, juezas/es, y fiscales;
- Personas privadas de libertad y sus familiares;
- Oficiales de migración y personal del Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados (ACNUR) (particularmente de la sección de monitoreo de la detención migratoria);
- Proveedores de servicios externos, capellanes, y otras personas trabajando en lugares de privación de la libertad.

Estructura de la guía

La guía está compuesta por una introducción y por cinco capítulos principales. El Capítulo I provee un análisis general de las razones por

las que las personas LGBTI privadas de libertad son expuestas específicamente a la tortura y a los malos tratos en todo el mundo. Desarrolla brevemente cómo el derecho internacional de los derechos humanos aplica a las personas LGBTI y refleja la escasez de estándares específicos de protección. El capítulo también trata sobre la criminalización y patologización de la población LGBTI, que exacerban los riesgos hacia todas las formas de malos tratos. Las formas de discriminación interseccionales también son destacadas en este capítulo.

El Capítulo II discute consideraciones clave sobre la metodología del monitoreo. Incluye secciones acerca de la planificación estratégica y la programación de la visita de los órganos de monitoreo, sobre la recopilación de información, y del desarrollo y revisión de herramientas, así como consejos prácticos acerca de la composición del equipo, entrevistas con personas detenidas, triangulación de la información, e informes.

Los Capítulos III, IV y V están dedicados, cada uno, a lugares específicos de privación de libertad. El Capítulo III, trata el tema de las prisiones, incluye secciones sobre la prevención de la violencia, la ubicación y regímenes, las requisas personales, el derecho a las visitas, las sanciones discriminatorias, el acceso a servicios de atención sanitaria, y la capacitación del personal penitenciario. El Capítulo III aborda un número de temas que también son relevantes para los capítulos subsecuentes. El Capítulo IV se enfoca en la custodia policial, y atiende la caracterización discriminatoria y violencia durante el arresto, la detención realizada por la policía, entrevistas policiales, el rol de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley durante las manifestaciones públicas, y denuncia de delitos (incluyendo los delitos de odio) ante la policía. El Capítulo V hace referencia a la detención migratoria y examina el acceso al asilo y a la no devolución, la identificación de vulnerabilidad tras el arribo, y a la privación de libertad por motivos relativos a la migración. Es necesario enfatizar en que las violaciones a los derechos de las personas LGBTI también ocurren en otros entornos de detención, y que la metodología detallada en esta guía puede ser aplicada a un amplio margen de lugares de privación de libertad, sobre los cuales obtener información y documentación podría ser usualmente más difícil.

Cada capítulo incluye citas de los Principios sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género, conocidos como “Principios de Yogyakarta” adoptados en 2006, y de sus principios adicionales

adoptados en 2017 que los complementan (“Principios Yogyakarta más 10”). A lo largo de la guía se realizan referencias de ambos conjuntos de principios.

Las buenas prácticas aparecerán en cajas de texto () a lo largo del contenido. Algunas de las buenas prácticas identificadas hacen referencias a políticas y a regulaciones. Aunque la mera adopción de dichas políticas y regulaciones indican avances significativos, es sin embargo importante recordar que su adopción no necesariamente equivale a una adecuada implementación en la práctica, y que los órganos de monitoreo tienen un rol importante que jugar en examinar y atender las brechas entre las políticas y las realidades en el terreno.

Otras cajas de texto hacen referencia a la jurisprudencia relevante () y detallan prácticas que o aumentan los riesgos de maltrato o equivalen a malos tratos e incluso a tortura (). Al final de cada sección, una “lista de verificación para el monitoreo” () resume – en forma de preguntas – problemáticas clave que las personas monitoras deberían investigar durante sus visitas.

Para asegurar que la guía permanezca práctica y amigable, se proporcionan recursos únicamente cuando se realizan referencias explícitas a la situación de un país o a la jurisprudencia específica. Una lista de lecturas adicionales es proporcionada al final de la publicación.

Conceptos y definiciones clave⁴

Bisexual	Una persona quien es física, romántica y/o emocionalmente atraída hacia personas de dos (o más) sexos o géneros.
Bifobia	Describe un miedo irracional, odio o aversión hacia las personas bisexuales.

⁴ Las definiciones fueron extraídas de los Principios de Yogyakarta, de las Directrices sobre protección internacional N° 9 del ACNUR, y de los materiales de la APT, a menos que se especifique lo contrario. El vocabulario específico, que incluye asociaciones y percepciones relacionadas a su uso, dependen en gran medida del contexto local. Como tal, lo que pudiera ser considerado como un término apropiado en un país o región determinada, podría no ser también el caso en otros.

Características sexuales	Se refiere a las características físicas relativas al sexo de cada persona, que incluyen genitales, y otras anatomías sexuales y reproductivas, cromosómicas, hormonales y, características físicas secundarias que emergen desde la pubertad.
Cisgénero	Describe a personas cuya identidad de género está alineada con el sexo que les fue asignado al nacer.
Cisnormatividad	Refiere a la suposición de que todas las personas son cisgénero, p. ej. tienen una identidad de género que está alineada con el sexo que les fue asignado al nacer.
Expresión de género	Describe cómo una persona expresa públicamente o presenta su género. Esto puede incluir comportamiento y apariencia exterior tales como vestimenta, peinado, maquillaje, lenguaje corporal y voz.
Gai	Principalmente utilizado para describir a hombres cuya atracción física, romántica y/o emocional es hacia otros hombres, aunque también puede ser utilizado para describir a ambos hombres y mujeres gai (lesbianas).
Heteronormatividad	Supone que la heterosexualidad es la orientación sexual preferida y normal, y que las relaciones sexuales y maritales son sólo apropiadas entre un hombre y una mujer.
Homofobia	Describe un miedo irracional u odio o aversión hacia las personas lesbianas, gais o bisexuales.
Identidad de género	Refiere a la vivencia interna e individual del género como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado desde el nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar, si es libremente elegida, la modificación de la apariencia o función corporal a través

de medios médicos, quirúrgicos, o de otra índole) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, modo de hablar y gesticulaciones.

Intersex

Refiere a la condición en la cual una persona nace con características sexuales físicas atípicas, incluyendo diferencias genéticas, hormonales y anatómicas. La intersexualidad no es acerca de la identidad de género. Al igual que las personas no-intersexuales, existen hombres y mujeres intersexuales, personas intersexuales que son ambos, y aquellos/as con otras identidades. La intersexualidad es una experiencia que se vive del cuerpo. Existen muchas formas de intersexualidad, en su mayoría de origen genético⁵.

Lesbiana

Empleado para describir a mujeres cuya atracción física, romántica y/o emocional es hacia otras mujeres.

Orientación sexual

Refiere a la capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual hacia, y a relaciones íntimas y sexuales con personas de género diferente o del mismo género o de más de un género.

Privación de libertad

Cualquier forma de detención o encarcelamiento o custodia de una persona por orden de una autoridad judicial o administrativa o de otra autoridad pública, en una institución pública o privada de la cual no pueda salir libremente (OPCAT, Art. 4.2).

Transgénero (a veces abreviado como “trans”)

Describe a las personas cuya identidad de género y/o expresión de género difiere del sexo asignado al nacer. Transgénero se refiere a la identidad de género (no a la orientación sexual) y una persona transgénero pudiera ser heterosexual, gai, lesbiana o bisexual.

⁵ Definición extraída de Morgan Carpenter, en *Intersexualidad: Interseccionalidad, Violencia Epistémica y Estructural, Presentación en la conferencia de Salud Mental en Perth, Australia*, en agosto de 2014, septiembre 2015.

Transfobia

Describe un miedo irracional, odio o aversión hacia personas transgénero.

Capítulo I

La exposición específica de las personas LGBTI privadas de libertad a la tortura y a otros malos

Las personas LGBTI⁶ han sido históricamente sujetas a la discriminación y al abuso, así como a la violencia institucional, en todas las regiones del mundo. Los patrones discriminatorios son multiplicados en contextos de detención, y cuando las personas LGBTI son privadas de libertad, están particularmente expuestas al riesgo de ser maltratadas e incluso torturadas. Por estas razones, las personas LGBTI están en situaciones de mayor vulnerabilidad en todos los entornos de detención. Aunque los datos son escasos⁷ (y provienen principalmente del hemisferio norte), está bien establecido que las personas LGBT tienden a ser encarceladas de manera desproporcionada, aún en jurisdicciones en las que las relaciones entre personas del mismo sexo y expresiones de identidades de género diversas no son criminalizadas. La sobrerrepresentación de las personas LGBT en los sistemas de justicia penal es multifactorial y puede ser explicada por la prevalencia de normas sociales que reflejan atributos de género estrictos e ideales heteronormativos, que a su vez resultan en rechazo familiar, estigma social, en personas sin hogar, en la hostilidad en lugares de acogida, en la dependencia en medios de obtención de ingresos no tradicionales, y en la categorización discriminatoria, y son señaladas por las autoridades encar-

⁶ El acrónimo “LGBTI” es utilizado a lo largo de la guía, a menos que las problemáticas descritas hagan referencia a situaciones que afecten a un grupo en particular. Esta es la razón por la cual las personas lectoras a veces encontrarán versiones cortas del acrónimo o una referencia particular al grupo en discusión, tales como “LGB”, “GBT”, “LGBT”, “mujeres trans” u “hombres trans”, se utilizan en algunos momentos en esta guía. La intención en dichos casos no es excluir a ningún grupo en particular, sino procurar la mayor precisión y relevancia posible en describir realidades y problemáticas.

⁷ Datos sobre las personas LGBTI privadas de libertad generalmente son escasos e incluso no existen en muchos contextos, aunque la situación está cambiando en algunas partes del mundo. Como resultado, los ejemplos proporcionados en esta guía en ocasiones no tienen un balance regional.

gadas de hacer cumplir la ley. Las personas LGBT también pueden estar sobrerrepresentadas, y particularmente expuestas al abuso en lugares de detención migratoria, con frecuencia debido a la necesidad de tener que huir de sus países de origen debido a la persecución derivada de su orientación sexual e identidad de género.

Donde los datos están disponibles, estos revelan que las personas LGBTI privadas de su libertad tienen más probabilidades de haber sido sexualmente victimizadas, reportaron problemas de salud mental, experimentaron el aislamiento solitario, y fueron sujetas a sanciones. Mientras están privadas de libertad – y en especial en las prisiones – las personas LGBTI reportaron la tasa más alta de victimización sexual, que incluye la violación, esto en comparación con otros grupos tales como personas detenidas menores de edad, víctimas de abuso sexual previo, personas con discapacidad, o personas que cometieron delitos por primera vez. Los datos sobre las personas intersex en lugares de detención son generalmente – si están disponibles – escasos, lo cual explica por qué esta guía presenta menos información sobre las personas intersex en comparación con las personas lesbianas, gais, o trans. La información sobre la violencia dirigida hacia las personas bisexuales también tiende a ser menos documentada⁸.

Gracias al acceso de los órganos de monitoreo a información de primera mano, a su independencia, y a la confianza que usualmente obtienen de las personas detenidas, estos pueden jugar un rol crucial en brindar luz sobre la situación de las personas LGBTI privadas de libertad y para encontrar formas de mejorarla.

1. “LGBTI”: un grupo heterogéneo, pero un patrón común de abuso

Las personas LGBTI no conforman un grupo homogéneo. “LGBTI” es un acrónimo comúnmente usado para personas “Lesbianas, Gais, Bisexuales, Transgénero e Intersex”. A veces el acrónimo es modificado para considerar matices y diversidades, tales como “Q” para “queer”

⁸ Informe del Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género, A/HRC/38/43, 11 mayo 2018, párr. 46, p. 11.

o “questioning”. Por lo tanto, podrían parecer ser arbitrario o inapropiado hacer referencia a personas las “LGBTI” como un grupo, y algunas personas LGBTI no se identifican con el acrónimo, rechazando sus etiquetas y las narrativas asociadas. Por ejemplo, algunos hombres que tienen sexo con hombres o mujeres que tienen sexo con mujeres no se identifican como “gai” o “lesbiana”. En particular, en el discurso de la salud pública, otras terminologías son a veces preferidas, tales como “HSH” (hombres que tienen sexo con hombres) o “MSM” (mujeres que tienen sexo con mujeres). No existe un consenso sobre qué significa “ser” L, G, B, T, o I, y la identidad de ninguna persona puede ser reducida a una sola característica. Más aún, estos términos y conceptos evolucionan rápidamente, y debe reconocerse que a menudo no se logra un consenso definitivo sobre ciertos conceptos. Por lo tanto, es importante para los órganos de monitoreo entender que la denominación “LGBTI” puede tener significados diferentes para diferentes personas – relacionados por ejemplo con la identificación e identidades, atracciones, prácticas o una combinación de varios significados – y lo que importa en definitiva es cómo la persona se autoidentifica. Adicionalmente, ciertas personas que no son LGBTI, pero que pudieran ser percibidas como tal, están expuestas a los mismos riesgos de discriminación y abuso.

A pesar de las significativas diferencias englobadas en el acrónimo “LGBTI” (que combina conceptos de orientación sexual, identidad y expresión de género, así como características sexuales), las personas LGBTI tienden a ser expuestas al mismo conjunto de riesgos cuando son privadas de su libertad y son “desproporcionadamente sujetas a tortura y a otras formas de malos tratos, porque fallan en ajustarse a expectativas de género socialmente construidas.”⁹ Los Principios de Yogyakarta – aunque no utilizan el acrónimo LGBTI de manera explícita – también agrupan varias identidades y experiencias, mientras que reconocen “la frecuencia con la que distintas violaciones afectan a personas por motivos de la ‘expresión de género’ y las ‘características sexuales’¹⁰”.

⁹ Informe del Relator Especial de la ONU sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes a la Asamblea General de la ONU, A/56/156, 3 julio 2001, párr. 19.

¹⁰ Principios Adicionales y Obligaciones del Estado sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual, la Identidad de Género, la Expresión de Género y las Características Sexuales que Complementan los Principios de Yogyakarta, adoptados el 10 de noviembre de 2017, en Ginebra. La revisión de los Principios en 2017 llevó a la incorporación de los conceptos de “expresión de género” y “características sexuales” en su título.

Los órganos de monitoreo deberían tomar en consideración cómo la orientación sexual, la identidad o expresión de género, y las características sexuales interseccionan con otras características y factores de vulnerabilidad, tales como la edad, la existencia de discapacidad, la raza, el origen étnico, el trasfondo religioso, o el estatus económico. En algunos contextos, por ejemplo, existe evidencia de que personas LGBTI pertenecientes a minorías étnicas experimentan mayores niveles de vigilancia policial y están sobrerrepresentadas en los establecimientos penales. También podrían ser discriminadas durante los procedimientos judiciales o enfrentar desafíos adicionales para acceder a un/a abogado/a y en la obtención de la libertad previa al juicio. Por lo tanto, los órganos de monitoreo deberían tener una comprensión dinámica y evolutiva sobre el concepto de vulnerabilidad, con el propósito de entender adecuadamente situaciones de múltiples vulnerabilidades, y descifrar cómo algunas características específicas interactúan entre sí.

2. Estándares legales internacionales

A pesar de que la Declaración Universal de los Derechos Humanos de manera inequívoca declara que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos,” los Estados históricamente han fallado en proteger a las personas LGBTI de la violencia y la discriminación – particularmente en el contexto de privación de libertad. Este fracaso no significa que la creación de nuevos derechos es requerida para asegurar la protección de las personas LGBTI, sino que ya existen, obligaciones bien establecidas en el derecho internacional de los derechos humanos que deben ser implementadas de manera adecuada.

El principio de no discriminación es un principio núcleo en el derecho internacional de los derechos humanos, pero su interpretación restrictiva con frecuencia ha derivado en la exclusión de personas LGBTI. Mientras que tratados clave de derechos humanos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) no hacen referencia explícita a la orientación sexual y a la identidad de género como fundamento prohibido de la discriminación¹¹, la jurisprudencia y las interpretaciones reconocidas

¹¹ El artículo 26 del PIDCP establece que “[t]odas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

de los órganos creados en virtud de tratados ahora han establecido que la prohibición expresa de discriminación por motivos de “cualquier otra condición social” – la cual es enunciada consistentemente entre los motivos prohibidos y no exhaustivos en los tratados de derechos humanos – debe entenderse que incluye la discriminación por motivos de orientación sexual¹² e identidad de género¹³. La orientación sexual y la identidad de género son un componente esencial de la dignidad y humanidad de todas las personas, y por eso no pueden ser fundamentos para la discriminación.

En respuesta al fracaso de aplicar el derecho internacional de los derechos humanos para proteger de manera adecuada a las personas LGBTI, y a la respuesta fragmentada de la comunidad internacional sobre la necesidad de protegerlas de la violencia y discriminación, en el año 2006 un grupo de personas expertas en materia de derechos humanos provenientes de diversas regiones y trasfondos, emitieron un conjunto de principios internacionales de derechos humanos relacionados con la orientación sexual y la identidad de género, conocidos como los “Principios de Yogyakarta”. Los Principios de Yogyakarta proveen reconocida interpretación sobre cómo el derecho internacional de los derechos humanos aplica a asuntos de orientación sexual e identidad de género. Estos fueron revisados en 2017 para considerar desarrollos en el derecho internacional de los derechos humanos y la comprensión emergente de las violaciones a los derechos humanos que afectan a las personas de orientaciones sexuales e identidades de género diversas, así como aquellas motivadas por la expresión de género y las características sexuales. Este conjunto complementario de Principios Adicionales y Obligaciones del Estado resultante es conocido como los “Principios Yogyakarta más 10”.

Debido a que muchos de los Principios son relevantes para las personas LGBTI privadas de su libertad, y porque su formulación está inequívocamente basada en y condensa las obligaciones del

¹² En 1994, la obligación del Estado de proteger a las personas de la discriminación por motivos de su orientación sexual fue por primera vez explicada por un órgano de tratado. Ver Comité de Derechos Humanos de la ONU, *Toonen c. Australia*, Comunicación No. 488/1992, ONU Doc CCPR/C/50/D/488/1992 (1994). Ver también CDH, Observación General N° 35 (2014), párr. 3.

¹³ Ver entre otras cosas, CDESC Observación General N°2, párr. 32; CRC Observación General N°13 (2011), párr. 60 y 72(g); CAT Observación General N°2, párr. 21; CEDAW, Recomendación General N°28, párr. 18.

Estado provenientes del derecho internacional de los derechos humanos – tales como el derecho a ser libre de detenciones arbitrarias (Principio 7), el derecho a un trato humano durante la detención (Principio 9), y el derecho a ser libre de la tortura y de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (Principio 10) – ellos sirven como puntos centrales de referencia y son citados a lo largo de esta guía. Como los Principios de Yogyakarta no incluyen un conjunto de estándares nuevos, sino más bien recopilan y ofrecen aclaraciones sobre las obligaciones legales ya existentes, podría ser acertado para los órganos de monitoreo en algunos casos – y en particular al elaborar recomendaciones dirigidas a las autoridades – que hagan referencia a las fuentes originales del derecho, en lugar de o en adición a los Principios de Yogyakarta.

El Consejo de Derechos Humanos de la ONU adoptó una resolución sobre “Derechos Humanos, orientación sexual e identidad de género” por primera vez en 2011 y subsecuentemente en 2014¹⁴, expresando “su grave preocupación por los actos de violencia y discriminación, en todas las regiones del mundo, que se cometen contra personas por su orientación sexual e identidad de género”, y solicitando a la OACNUDH que realice estudios para “documentar las leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género”. Los informes subsiguientes instaron a los Estados a, entre otras cosas, capacitar sobre la perspectiva de género al personal de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y a juezas y jueces, asegurar que la policía y el personal de prisiones esté capacitado para proteger la seguridad de las personas LGBT detenidas, y a que exijan responsabilidades a las y los funcionarios/os estatales que participen o sean cómplices en los incidentes de violencia¹⁵.

En 2016, otra resolución¹⁶ del Consejo de Derechos Humanos

¹⁴ Resolución aprobada por el Consejo de *Derechos Humanos, Derechos Humanos orientación sexual e identidad de género*, A/HRC/RES/17/19, 14 julio 2011, y Resolución aprobada por el Consejo de *Derechos Humanos, Derechos Humanos, orientación sexual e identidad de género*, A/HRC/RES/27/32, 2 octubre 2014.

¹⁵ Informes de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, A/HRC/19/41, 17 noviembre 2011 y A/HRC/29/23, 4 mayo 2015.

¹⁶ Resolución adoptada por el Consejo de Derechos Humanos, *Protección contra la violencia y discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género*, A/HRC/RES/32/2, 15 julio 2016.

estableció el mandato de un “Experto independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género”, cuya misión es evaluar la aplicación de los instrumentos internacionales existentes en lo tocante a superar la violencia y la discriminación contra las personas con motivo de su orientación sexual e identidad de género, e identificar, y concientizar acerca de ello, y abordar las causas profundas de la violencia y la discriminación.

En años recientes también han existido desarrollos importantes a nivel regional. En la región del Consejo de Europa, la Recomendación del Comité de Ministros a los Estados miembro acerca de las medidas para combatir la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género incluye disposiciones específicas sobre el deber de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y acerca de las medidas de protección en las prisiones¹⁷. La Resolución sobre la Protección contra la Violencia y otras Violaciones a los Derechos Humanos contra Personas por motivos de su Orientación Sexual o Identidad de Género atribuida o real de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos condena, entre otras prácticas, el encarcelamiento arbitrario y otras formas de persecución a personas por estos motivos¹⁸.

Respecto a los estándares que específicamente regulan la detención, no existe un instrumento internacional que atienda en particular las necesidades de las personas LGBTI detenidas (como es el caso para otros grupos en situación de vulnerabilidad en detención tales como las mujeres delincuentes o las personas menores de edad¹⁹). Sin embargo, las revisadas Reglas Mínimas de la ONU para el Tratamiento de los Reclusos (conocidas como las “Reglas Nelson Mandela”), aunque no hacen referencia expresa a las

¹⁷ Recomendación CM/Rec (2010) del Comité de Ministros a los Estados miembro sobre las medidas para combatir la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género.

¹⁸ Resolución sobre la Protección contra la Violencia y otras Violaciones a los Derechos Humanos contra Personas por motivos de su Orientación Sexual o Identidad de Género atribuida o real de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, aprobada en la 55va Sesión Ordinaria de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en Luanda, Angola, del 28 de abril al 12 de mayo de 2014.

¹⁹ Ver en particular *Reglas de la ONU para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delincuentes* (las “Reglas de Bangkok”), las *Reglas Mínimas de la ONU para la Administración de la Justicia de Menores* (las “Reglas de Beijing”), o las *Reglas de la ONU para la Protección de los Menores Privados de Libertad* (“Reglas de la Habana”).

personas LGBTI detenidas, contienen una nueva regla que enfatiza el principio de no discriminación y sus implicaciones prácticas, al indicar que “las administraciones penitenciarias tendrán en cuenta las necesidades individuales de los reclusos, en particular de las categorías más vulnerables en el contexto penitenciario. Se deberán adoptar medidas de protección y promoción de los derechos de los reclusos con necesidades especiales, y dichas medidas no se considerarán discriminatorias” (Regla 2). Esta nueva regla es esencial en el contexto de esta guía, ya que establece que asegurar la igualdad sustantiva y cumplir con las necesidades específicas de las personas detenidas puede requerir de medidas adicionales para grupos específicos de personas detenidas quienes están en situaciones de vulnerabilidad, incluyendo a las personas LGBTI.

3. Criminalización²⁰ y su nexa causal con la prohibición de la tortura y de otros malos tratos

Principios Adicionales y Obligaciones del Estado sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual, la Identidad de Género, la Expresión de Género y las Características Sexuales que Complementan los Principios de Yogyakarta

Principio 33: El Derecho a ser libre de la Criminalización y la Sanción

“Toda persona tiene el derecho a ser libre de la criminalización y de cualquier forma de sanción generados directa o indirectamente de la percibida o real orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales.

Los Estados:

²⁰ Debido a que las condiciones intersex no están como tal criminalizadas, es especialmente importante desasociar a las personas intersex del acrónimo LGBT en las discusiones acerca de la despenalización, con el propósito de evitar la combinación y la posible reacción violenta en contra de esta población.

- A** Asegurarán que las disposiciones legales, incluyendo en el derecho consuetudinario, religioso e indígena, o en la aplicación general de las disposiciones penales actos como los actos en contra la naturaleza, moralidad, decencia pública, vagancia, sodomía, y leyes propaganda, no criminalicen la orientación sexual, la identidad y expresión de género, o establezcan cualquier forma de sanción relacionada a ellas;
- B** Derogarán otras formas de criminalización y de sanción que impacten a los derechos y libertades sobre la base de la orientación sexual, la identidad de género, la expresión de género o las características sexuales, incluyendo la criminalización del trabajo sexual, el aborto, la transmisión involuntaria del VIH, el adulterio, las molestias, la vagancia y la mendicidad;
- C** Que la derogación pendiente, cese de aplicar leyes discriminatorias o la aplicación de sanciones penales generales por motivos de orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales;
- D** Suprimirán cualquier condena y eliminarán cualquier antecedente penal por la comisión de delitos pasados asociados con leyes que arbitrariamente criminalizan a las personas por motivos de orientación sexual, identidad de género, expresión de género y características;
- E** Asegurarán la capacitación del poder judicial, de los oficiales de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y de los proveedores de los servicios de salud en relación con sus obligaciones en materia de derechos humanos acerca de la orientación sexual, la identidad de género, la expresión de género y las características sexuales;
- F** Asegurarán el personal encargado de hacer cumplir la ley y otras personas y grupos rindan cuentas por cualquier acto de violencia, intimidación o abuso fundamentado en la criminalización de la orientación sexual, la identidad de género, la expresión de género y las características sexuales;
- G** Asegurarán el acceso efectivo a los sistemas de apoyo legal, a la justicia y a reparaciones para quienes han sido afectados por la criminalización y penalización por motivos de orientación sexual, identidad de género, expresión de género y características sexuales;
- H** Despenalizarán los procedimientos y tratamientos para la modificación del cuerpo que son realizados con el consentimiento previo, libre e informado de la persona.”

De acuerdo con los últimos datos disponibles²¹, 72 Estados aún criminalizan las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo, de los cuales 45 Estados aplican la ley tanto a hombres y como a mujeres. La legislación varía de una jurisdicción a otra, criminalizando por ejemplo todo sexo fuera del matrimonio, ciertos tipos de actividad sexual, o cualquier forma de intimidad o actividad sexual entre personas del mismo sexo. A menudo dichas leyes utilizan términos vagos, refiriéndose por ejemplo a “escándalo público”, crímenes contra la “naturaleza” o “moralidad”, “libertinaje”, y “bestialidad”. Las leyes que criminalizan las actividades entre el mismo sexo también son empleadas para señalar a personas trans, mientras que otras leyes señalan específicamente a identidades y expresiones de género diversas, por ejemplo, prohibiendo vestimenta “indecente” e “inmoral”, criminalizando el “hacer trampa por personificación” o por “imitar a miembros del sexo opuesto”, o a veces las leyes se focalizan en la “mendicidad”. En muchas regiones, este tipo de disposiciones son remanentes de leyes de la época colonial. Las sanciones asociadas con dichas leyes incluyen el castigo corporal como los azotes o la flagelación pública. En varios países, condenas por dichos motivos pueden derivar en la pena capital.

En algunos lugares, prácticas discriminatorias específicas y perjudiciales tales como los exámenes anales forzados también son recogidas por las leyes, y del mismo modo deben ser derogadas por ser una violación a la prohibición de la tortura y los malos tratos. Las leyes que no señalan de manera explícita a las personas LGBTI, tales como las leyes “contra la prostitución”, podrían ser utilizadas de manera desproporcionada contra ellas – sobre todo en el caso de las personas trabajadoras sexuales trans. En algunos contextos, compartir públicamente información sobre la orientación sexual o la identidad de género está prohibido y es una práctica etiquetada como “propaganda”, que conlleva a la persecución.

Un nexo causal claro se ha establecido entre la criminalización de las personas LGBT y el incremento de su exposición a la violencia, que incluye a las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, al personal penitenciario y al personal de atención sanitaria. Por consiguiente, tan-

²¹ ILGA, *Informe de Homofobia de Estado Estudio Jurídico Mundial sobre la Orientación Sexual en el Derecho: Criminalización, protección y reconocimiento*, 12va Edición, mayo 2017, p. 9.

to el Relator Especial sobre la Tortura y como el Experto Independiente sobre orientación sexual e identidad de género han instado a los Estados a derogar dichas leyes²². El Subcomité de la ONU para la Prevención de la Tortura (SPT) ha señalado claramente que “la abolición de las leyes que criminalizan las relaciones entre el mismo sexo consentidas entre adultos, así como del resto de la legislación utilizada para penalizar a las personas a causa de su orientación sexual o su identidad de género, es un requisito imprescindible para prevenir la tortura contra las personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersexuales.”²³ Las leyes que criminalizan las diversas identidades y expresiones de género también deben ser derogadas.

Además, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU (GTDA), el Comité de Derechos Humanos, y el Experto Independiente sobre orientación sexual e identidad de género han encontrado que la detención de personas basada en leyes que criminalizan la actividad sexual consensuada entre personas del mismo sexo en privado constituye una forma de detención arbitraria²⁴. Aún en países donde dichas leyes no están en vigor, estas pueden ser utilizadas para chantajear e intimidar a las personas LGBT y sirven para propósitos de “limpieza social” tales como desalentar a las personas LGBT de reunirse en ciertas áreas. Dichas leyes también obstaculizan las políticas públicas en materia de salud y los esfuerzos de prevención del VIH/SIDA en particular en algunos contextos.

Las personas defensoras de derechos humanos que trabajan para combatir la violencia y discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género enfrentan formas agravadas de violencia y discriminación, en particular en países que criminalizan las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo y las identidades y expresiones de género diversas, ya que ellas pueden enfrentar hostigamiento,

²² Informe del Relator Especial sobre la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de la ONU al Consejo de Derechos Humanos de la ONU, A/HRC/31/57, 24 febrero 2016, párr. 69, p. 19; *Protección contra la violencia por motivos de orientación sexual e identidad de género*, Informe del Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género, A/72/172, 19 julio 2017, Capítulo V, p. 11; A/HRC/38/43, párr. 90, p. 19.

²³ Octavo informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, CAT/C/54/2, 26 marzo 2015, párr.70.

²⁴ GTDA Opinión 7/2002 (Egipto) ONU Doc. E/CN.4/2003/8/Add.1 (2002), pp. 68-73, Opinión 22/2006 (Camerún), ONU Doc. A/HRC/4/40/Add.1 (2007), pp. 91-94; CCPR Observación General N°35, CCPR/C/GC/35 (2014), párr. 3 y 7, Informe del Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación basada en la orientación sexual y la identidad de género, A/HRC/38/43, párr. 20(b), p. 5.

enjuiciamiento y encarcelamiento solo por su trabajo y activismo. Las personas defensoras de derechos humanos quienes son LGBT están doblemente expuestas, ya que no sólo son señaladas debido a su trabajo, sino también por quienes son.

Los órganos de monitoreo, en particular los MNP con el mandato para “hacer propuestas y observaciones acerca de la legislación vigente o de los proyectos de ley en la materia” (OPCAT, Art. 19 [c]), pueden contribuir a los esfuerzos para abrogar dichas leyes, no menos importante recordando a los Estados las inderogables obligaciones internacionales de derechos humanos con respecto a la protección de la dignidad humana y a la prevención de la tortura, en apoyo a la despenalización. Los MNP, las INDH, o las instituciones Ombuds – debido a su habilidad para actuar como puente entre la sociedad civil, las autoridades públicas, la clase política y las instituciones regionales e internacionales – pueden servir como catalizadoras de los procesos de cambio que conducen a la despenalización. Los órganos de monitoreo podrían adicionalmente contribuir con la adopción de leyes y políticas que eliminan la discriminación.

Aunque la despenalización es una condición previa y necesaria para asegurar la protección de las personas LGBT de la tortura y de otros malos tratos, es importante destacar que la discriminación y la violencia contra las personas LGBT privadas de libertad también tiene lugar en contextos donde la homosexualidad y las identidades y expresiones de género diversas no son criminalizadas.

4. “Terapias de conversión” forzadas

Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género (YP + 10)

Principio 10: El derecho a ser libre de la Tortura y de Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes

“Los Estados: [...]”

- E** Prohibirán cualquier práctica, y derogarán cualesquiera leyes y políticas, que permitan tratamientos intrusivos e irreversibles por motivos de orien-

tación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales, incluyendo las cirugías de normalización genital forzadas, esterilizaciones involuntarias, experimentos inmorales, exposición médica, terapias “reparadoras” o “de conversión”, cuando se aplican o administran sin el consentimiento libre, anticipado e informado de la persona involucrada”.

En algunos países²⁵, las personas LGBT pueden ser forzadas a someterse a las llamadas “terapias de conversión”, con frecuencia como resultado de la intensa coerción y de la presión familiar o amenazas. Las “terapias de conversión” están basadas en la creencia de que ser persona LGBT es ser “anormal”, y consiste en un “tratamiento” psiquiátrico, psicológico y o de otro tipo con la intención de cambiar la orientación sexual o la identidad de género de las personas.

Numerosos organismos de la ONU, incluida la Organización Mundial de la Salud (OMS), emitieron un comunicado conjunto en 2015 instando a los Estados a proteger a las personas LGBTI de la violencia, incluyendo la erradicación de las llamadas “terapias” perjudiciales y reñidas con la ética que intentan cambiar la orientación sexual.²⁶”

En marzo de 2016, la Asociación Mundial de Psiquiatría (APM) señaló que “los llamados tratamientos de la homosexualidad pueden crear un escenario en el que la discriminación y el prejuicio florecen, y que pueden ser potencialmente perjudiciales. La realización de cualquier intervención que pretenda “tratar” algo que no es un desorden es totalmente contraria a la ética.²⁷” El ACNUR considera que “los esfuerzos para cambiar la orientación sexual o identidad de género de una persona por la fuerza o la coerción pueden constituir tortura o trato inhumano o degradante, así como involucrar otras violaciones graves de derechos humanos, incluidos los derechos a la libertad y a la seguridad de las personas.²⁸”

²⁵ Incluyendo China, Irán, Ecuador, Malasia y los Estados Unidos de Norteamérica.

²⁶ Naciones Unidas Comunicado conjunto, *Los organismos de las Naciones Unidas instan a los Estados a que tomen medidas urgentes para poner fin a la violencia y a la discriminación contra adultos/as, adolescentes y niños/as, lesbianas, gais, bisexuales, trans e intersex (LGBTI)*, septiembre 2015. La Organización Panamericana de la Salud también emitió una declaración identificando supuestas terapias destinadas al cambio de orientación sexual que carecen de justificación médica y son éticamente inaceptables. Ver “*Curas para una enfermedad que no existe*, 2012.

²⁷ WPA *Position Statement on Gender Identity and Same-Sex Orientation, Attraction, and Behaviours*, March 2016. [Traducción libre].

²⁸ ACNUR, “Directrices sobre Protección Internacional No. 9”, párr. 21.

El Relator Especial sobre la Tortura y el Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, así como el Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género,²⁹ también han condenado fuertemente la práctica de las “terapias de conversión”.

A pesar del consenso mundial de que dichas terapias son inefectivas, contrarias a la ética, y perjudiciales, algunos países aún las permiten o las toleran. Las “terapias de conversión” con frecuencia implican coerción o falta de consentimiento informado, la privación arbitraria de la libertad, el acoso verbal, la intimidación, la medicación forzada y las terapias de electroshock, que pueden equivaler a tortura y otras formas de malos tratos. El uso de “violaciones correctivas” destinadas a cambiar la orientación sexual de la persona también ha sido denunciado.

Las “terapias de conversión” pueden ser practicadas en hospitales públicos, clínicas privadas, centros de rehabilitación de drogas, centros de medicina tradicional, centros religiosos, así como en clínicas clandestinas. Estos lugares deberían estar en el radar de los órganos de monitoreo, y cuando las “terapias de conversión” sean denunciadas, los órganos de monitoreo podrían contribuir a poner fin a su uso. Las “terapias de conversión” también son practicadas por miembros de la iglesia o por consejeros/as espirituales en el contexto de la práctica religiosa³⁰. En prisión, la práctica de condicionar la liberación anticipada por “terapias de conversión” también ha sido denunciada.

Otros “tratamientos” o “terapias” administradas a personas LGBTI también pueden infringir la prohibición de la tortura y otros malos tratos. Por ejemplo, existe una creciente toma de conciencia y consenso sobre el hecho de que las llamadas cirugías “normalizadoras del género” en la infancia intersex es tanto médicamente innecesaria como dañina, el Relator Especial sobre la Tortura, entre otros, han instado a los Estados a prohibir dichas cirugías³¹.

²⁹ Ver en particular Relator Especial sobre la Tortura, A/HRC/22/53 (2013), párr. 76 y 88 y A/HRC/31/57, párr. 48 y 72 (i); Relator Especial sobre el Derecho a la Salud, A/HRC/14/20/2010, párr. 23 y A/HRC/35/21 (2017), párr. 48-49; y Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, A/HRC/38/43, párr. 47, p. 11.

³⁰ Mallory Christy, Brown Tayler N. T., Conron J. Kerith, *Terapia de Conversión y Juventud LGBT*, Williams Institute, January 2018. [Traducción libre].

³¹ Ver en particular *Relator Especial sobre la Tortura*, A/HRC/22/53, párr. 88, 2013.

Este tipo de prácticas no son abordadas de manera específica en esta guía, dado a que su enfoque principal es el monitoreo de los lugares de privación de libertad. Sin embargo, es necesario remarcar que los órganos de prevención de la tortura, en particular los MNP, pueden contribuir a la erradicación de dichas prácticas gracias a su facultad, plasmada en el OPCAT, de realizar propuestas y observaciones acerca de la legislación (Art. 19. c).

Capítulo II

Metodología de monitoreo – consideraciones clave

**Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación
Internacional de Derechos Humanos en relación con la
Orientación Sexual y la Identidad de Género**

**Principio 9. El Derecho de toda Persona Privada de su
Libertad a ser Tratada Humanamente**

“Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona.

Los Estados: [...]

- ❶ Proveerán una supervisión eficaz de las instalaciones de detención, en relación a la custodia pública y privada, con miras a asegurar la protección y la seguridad de todas las personas, y atendiendo a las vulnerabilidades específicas asociadas con la orientación sexual, la identidad de género, y las características sexuales.

En un informe sobre la aplicabilidad de la prohibición de la tortura a las experiencias únicas de mujeres, niñas y personas LGBTI, el Relator Especial de la ONU sobre la Tortura instó a la aplicación de la “perspectiva transversal y de género” para tener en cuenta de manera adecuada el daño del “impacto arraigado de la discriminación, de unas estructuras de poder patriarcales, heteronormativas y discriminatorias, y de estereotipos de género socializados³²”.

³² Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes al Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/31/57, 5 enero 2016, párr. 5, p. 3.

Los órganos de monitoreo podrían aplicar dicha perspectiva su trabajo. Estos podrían tener la necesidad de buscar y adquirir conocimiento específico para facilitar un mejor entendimiento de los riesgos que enfrentan las personas LGBTI en entornos de detención y de las maneras en las que sus necesidades específicas podrían ser atendidas de forma sensible. Esto podría involucrar la necesidad de reconsiderar sus políticas, prácticas y herramientas existentes, así como considerar elaborar nuevas.

Es importante destacar que todos los órganos de monitoreo con alguna experiencia en visitar lugares de detención, se han encontrado con situaciones que implican discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, aunque podrían no haber sido preparados adecuadamente para detectar, entender o atender estas situaciones. Igualmente, es importante el hecho de que monitorear la situación de las personas LGBTI privadas de libertad implica riesgos de daños hacia una población que ya está particularmente expuesta al abuso y experimenta una gran incidencia de violaciones de derechos humanos. Por lo tanto, el principio de “no causar daño” debería ser una consideración principal cuando se informe el trabajo de los órganos de monitoreo sobre este tema. La necesidad de asegurar que el riesgo de represalias sea mitigado debería ser la principal preocupación a este respecto. Este capítulo no busca detallar una metodología exhaustiva de monitoreo³³, más bien destaca consideraciones específicas y prácticas que los órganos de monitoreo deben tener en mente cuando examinan el trato hacia las personas LGBTI privadas de libertad.

1. Planificación y programa de visitas

Los órganos de monitoreo usualmente desarrollan estrategias a corto y largo plazo y adoptan programas de visita para periodos específicos. El programa de visitas es una herramienta de planificación fundamental, en particular para instituciones con un amplio mandato de monitoreo. Aunque sea trimestral, bianual o anual, el programa establece las ba-

³³ Para obtener información detallada sobre la metodología de monitoreo, ver entre otros APT, *Monitoreo de lugares de detención: una guía práctica*, 2004; APT, *Custodia Policial: guía práctica de monitoreo*, 2013; APT/ACNUR/IDC, *Monitorear la detención migratoria: Manual práctico*, 2014.

ses operativas comunes para todas las personas monitoras y refleja las prioridades de los órganos de monitoreo para el periodo que esté siendo considerado. De acuerdo al SPT, los MNP (la siguiente cita también es de relevancia para otros órganos de monitoreo), deben “disponer de criterios para elegir los lugares que visitará y decidir las visitas temáticas de manera que todos los lugares de detención sean visitados periódicamente, teniendo en cuenta el tipo y el tamaño de las instituciones, su nivel de seguridad y el carácter de los problemas de derechos humanos³⁴.”

La selección de prioridades y criterios puede estar vinculado al tipo de lugares (p. ej. prisiones, instituciones psiquiátricas), a problemáticas particulares (p. ej. el uso del aislamiento solitario, el acceso la atención sanitaria) o a categorías de personas detenidas (p. ej. personas en prisión preventiva o personas con discapacidad). Los órganos de monitoreo podrían decidir que la evaluación de la situación de las personas LGBTI privadas de libertad será una prioridad, ya sea como un objetivo independiente o junto a otras situaciones de vulnerabilidad y formas de discriminación. Dichas decisiones podrían estar basadas en observaciones previas, en la información recibida (incluyendo cartas de las personas detenidas y de sus familias o amistades), cambios a nivel legal o de política, o simplemente del reconocimiento de que los riesgos que enfrentan las personas LGBTI privadas de libertad requieren de atención específica y dedicada consideración. En estos casos, los órganos de monitoreo necesitarán considerar si evalúan el trato de las personas LGBTI en ciertos tipos de instalaciones (p. ej. prisiones, centros de detención migratoria) o si examinan las problemáticas en a lo largo de varias instalaciones de detención.

Durante la etapa de planificación los órganos de monitoreo necesitarán determinar qué experiencia, capacidad y recursos serán requeridos para alcanzar sus objetivos. Ellos también deberán asegurarse de que disponen de tiempo suficiente para visitar cada establecimiento contemplado, en reconocimiento del hecho de que esto es una condición indispensable para obtener un entendimiento profundo de las estructuras de poder existentes, relaciones y patrones discriminatorios. También es esencial que los órganos de monitoreo tomen en

³⁴ Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, *Instrumento analítico de evaluación de los mecanismos nacionales de prevención*, CAT/OP/1/rev1, 25 enero 2016, párr. 22, p. 7.

consideración situaciones de riesgo que podrían ser agravadas por factores interseccionales, y poner atención especial en cómo la orientación sexual y la identidad de género intersectan con la etnicidad, el género, la edad o la existencia de discapacidad.

Las decisiones planificadas dependerán de los factores específicos del contexto. En algunos países, por ejemplo, las instituciones cerradas tienen unidades especiales o pabellones para mujeres detenidas gais, bisexuales, y/o trans quienes están parcial o completamente segregadas del resto de la población general (debe señalarse que aun cuando esta práctica no es reconocida oficialmente por las autoridades las personas gais, bisexuales o trans detenidas pueden ser segregadas de facto en celdas separadas). En dichos casos, los órganos de monitoreo podrían buscar conducir visitas enfocadas en estas unidades, mientras que permanezcan conscientes del hecho de que su existencia en prisión no excluye la posibilidad de que otras personas LGBTI detenidas se encuentren en otras partes del establecimiento.

En otros contextos, como los establecimientos correccionales se tienen pabellones separados para las personas llamadas “detenidas/os vulnerables”, que pueden incluir a personas LGBTI detenidas en conjunto con otras categorías de personas detenidas, tales como personas que cometieron delitos sexuales, antiguos oficiales de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, personas con discapacidad detenidas, u otras que son separadas por motivos de protección. En este caso, los órganos de monitoreo que exploran en la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género podrían considerar enfocarse en estas unidades durante sus visitas. En todos los casos, debida consideración debería ser dada para asegurarse de que ningún daño sea realizado a las personas detenidas, en particular a través de la prevención de cualquier forma de represión o represalias como consecuencias de la visita.

Si un órgano de monitoreo no tiene experiencia sobre el tema, sus integrantes deberían buscar expertas/os externos entre las organizaciones de la sociedad civil, en particular en aquellas que defienden a personas LGBTI y que trabajan asuntos LGBTI, con miras a mejorar su conocimiento de y capacidad para atender los desafíos únicos que enfrentan las personas LGBTI privadas de libertad. Esto ayudará a asegurar que prejuicios e ideas falsas sean evitados desde los primeros momentos de

la planificación estratégica y la programación de la visita. Intercambios con organizaciones LGBTI son centrales para la consolidación del entendimiento de los órganos de monitoreo sobre las problemáticas, y de sus habilidades para diseñar estrategias adecuadas, mientras que también ayudan a reforzar el interés de las ONG y su conocimiento acerca de cuestiones relacionadas con la privación de libertad, demostrando así que se benefician mutuamente.

2. Mapeo y recopilación de información

Mapear la legislación, las políticas y la jurisprudencia existente que impacta a las personas LGBTI *en general* — que van desde la criminalización de las conductas entre el mismo sexo hasta el reconocimiento legal del género y el acceso a los servicios de atención sanitaria para personas trans — es un requisito importante para iniciar cualquier trabajo sobre la temática. De manera más específica los órganos de monitoreo deben estar al tanto de cualquier documento legislativo o política que discrimine expresamente a las personas LGBTI en detención o, al contrario que contribuya al mejoramiento y protección de sus derechos (tales como directrices oficiales sobre las requisas a las personas trans detenidas). También es importante determinar si el personal de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley está capacitado o sensibilizado sobre la no discriminación en general, o acerca de las necesidades específicas de las personas LGBTI en particular.

En algunos casos, los órganos de monitoreo podrían haber recopilado información anecdótica sobre la situación de las personas LGBTI detenidas durante visitas anteriores o a través de las alegaciones o cartas recibidas por parte de las personas detenidas o integrantes de la familia. Esta información debe ser registrada de manera adecuada para que permita a las personas monitoras acceder fácilmente a esta al momento de preparar visitas específicas. Es importante que los órganos de monitoreo utilicen sistemas seguros para garantizar la confidencialidad y la protección de datos.

Informes de ONG y de otros órganos de supervisión y fuentes noticiosas podrían ayudar a mapear los tipos o instalaciones específicas donde la discriminación ocurre, por ejemplo, mostrando que una estación de la policía específica podría retener a un amplio número de personas

trabajadoras sexuales, incluyendo a personas trans, o que personas solicitantes de asilo gais fueron agredidas en un centro de detención administrativa específico o en un centro de recepción.

Suele ser sabido que la información sobre los asuntos relativos a la orientación sexual y a la identidad de género en lugares de detención es escasa. Por lo que es importante que los órganos de monitoreo se esfuercen en recopilar toda la información relevante disponible para trazar una línea base de la situación, aunque esta pueda ser muy básica. El SPT ha urgido a los MNP, junto a instituciones del Estado, a “recopilar y publicar datos sobre el número y tipo de incidentes de tortura y malos tratos contra personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersexuales y sobre el resultado de las correspondientes investigaciones, así como elaborar modelos apropiados para la recopilación, el procesamiento y el análisis de los datos³⁵.” Debida consideración tendría que ser dada al principio de “no causar daño” antes de que la información sea publicada.

La manera en la que los datos sobre la orientación sexual y la identidad de género es recopilada en ocasiones puede ser problemática y puede faltar al respeto del derecho a la privacidad. En consecuencia, los MNP y otros órganos de monitoreo deben establecer prácticas estandarizadas con miras a asegurar que la información sea recopilada de manera que sea consistente con los derechos humanos y responda a los principios de participación, autoidentificación, privacidad, transparencia y responsabilidad. Más aún, es importante que los datos estén desagregados para garantizar que las necesidades y situaciones de cada grupo incluido en el acrónimo LGBTI sea claramente distinguido y entendido.



Buena práctica

Visitas focalizadas de las organizaciones de la sociedad civil para examinar la situación de las personas LGBTI detenidas

En **Guatemala**, la “Red Nacional de la Diversidad Sexual y VIH” (REDNADS) inició una revisión de las necesidades de las personas LGBTI privadas de su

³⁵ Noveno informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, 22 marzo 2016, CAT/C/57/4, párr. 75, p. 17.

libertad. Integrantes de la red visitaron 7 prisiones entre diciembre de 2014 y enero de 2015, con el propósito de examinar las cuestiones de visibilidad, condiciones de la detención, discriminación, malos tratos, desarrollo libre de la personalidad, visitas íntimas, sensibilización del personal de las prisiones, y gestión institucional. El proceso incluyó entrevistas con 54 personas LGBTI detenidas, así como con el personal directivo, de los equipos multidisciplinarios junto con personal penitenciario, y con 15 actores LGBTI clave de la comunidad.

Con base en sus hallazgos, la REDNADS posteriormente emitió un informe con estándares y directrices para el trato hacia las personas LGBTI detenidas en conjunto con el Departamento de Grupos Vulnerables de la Administración Penitenciaria. El proceso incluyó numerosas mesas redondas con personas LGBTI detenidas, así como con organizaciones de la sociedad civil y personal penitenciario. Una capacitación piloto para la Escuela de Estudios Penitenciarios también fue incluida en el proceso. En el informe de la revisión³⁶ se identificaron prioridades en cuatro áreas clave:

- Protección de datos: las directrices prevén que las personas LGBTI deberían poder autoidentificarse conforme al nombre y al género de su elección, y que integrantes del personal a cargo del registro deben estar capacitadas/os de manera adecuada.
- Seguridad: a las personas LGBTI no se les debería impedir usar ropa que concuerde con el género con el que se autoidentifican, y mecanismos de queja confidenciales destinados a denunciar la violencia sexual deberían ser reforzados.
- Reinserción social: se puso énfasis en la necesidad de combatir la corrupción al proporcionar los programas de formación profesional, y un proyecto piloto dedicado a la reinserción social es contemplado en un establecimiento penitenciario.
- Capacitación: una revisión del contenido de los programas de capacitación del personal penitenciario está prevista.

En **Irlanda**, la organización Irish Penal Reform Trust (IPRT, por sus siglas en inglés) realizó un estudio exploratorio de pequeña escala sobre los derechos, las necesidades y las experiencias de las personas LGBT en prisión. El informe³⁷

³⁶ Red Nacional de la Diversidad Sexual y VIH (REDNADS), *Primer Diagnóstico. Necesidades de la población LGBTI privada de libertad*, Guatemala, 2015.

³⁷ Irish Prison Reform Trust, *Out on the Inside: The Rights, Experiences and Needs of LGBT People in Prison*, February 2016. [Traducción libre].

– el primer estudio en profundidad sobre las experiencias de las personas LGBT en prisión en Irlanda – incluye testimonios de primera mano de personas LGBT en prisión, y una revisión del contexto de la prisión y las políticas. El estudio incluyó entrevistas con siete personas LGBT detenidas y con personas que estuvieron detenidas, con diez actores relevantes del sistema de justicia penal, y con cuatro representantes de la comunidad LGBT. Quienes redactaron el informe estuvieron muy conscientes de los desafíos éticos de “exponer” a las personas detenidas mientras conducían la investigación y tomaron medidas para mitigar dichos riesgos. Estas medidas incluyeron someter el proyecto a la revisión de un comité de ética de investigación y al Servicio Penitenciario Irlandés; realizar arreglos para salvaguardar el anonimato de las personas detenidas participantes, incluyendo en lo que refiere a designar personal dentro del servicio penitenciario; proveyendo a cada participante información sobre el proyecto durante las reuniones presenciales, donde los parámetros de confidencialidad fueron explicados; obteniendo las firmas de las personas entrevistadas en un formulario de consentimiento; empleando seudónimos para todas las personas en el informe; y no revelando el nombre de las prisiones en las que las entrevistas y los grupos de enfoque fueron realizados.

Los principales hallazgos de la IPRT incluyeron indicios de homofobia y una cultura penitenciaria de hipermasculinidad que con frecuencia es mantenida a través de la violencia, la invisibilidad de las necesidades de las personas LGBT detenidas, los desafíos para acceder a terapias de reasignación de género, y los obstáculos en obtener medios para la prevención de enfermedades e infecciones de transmisión sexual, en particular para mujeres. Las recomendaciones están adaptadas acordemente y dirigidas al Servicio Penitenciario Irlandés y a otros organismos relevantes.

3. Herramientas para el monitoreo y criterios de evaluación

Emplear una “perspectiva” adecuada para tener en consideración la situación de las personas LGBTI privadas de libertad pudiera requerir de ajustes para crear metodologías y una revisión de las herramientas para el monitoreo existentes. Los órganos de monitoreo que hacen uso de listas de verificación y/o cuestionarios antes o durante sus visitas podrían tener que reconsiderar y revisar dichos materiales. Mientras que esto es particularmente relevante para el diseño de herramientas para las visitas con objetivos específicos relativos a la situación de las personas LGBTI, las herramientas empleadas durante las visitas generales también deberían reflejar dichas consideraciones.

Si los órganos de monitoreo utilizan listas de verificación, criterios, u otras herramientas para evaluar el trato y las condiciones de las personas privadas de libertad, estas deberían de incluir preguntas e indicadores específicos relativos a la orientación sexual y la identidad de género. Es aconsejable que los órganos de monitoreo desarrollen dichos materiales con el apoyo de personas expertas de las organizaciones de la sociedad civil y/o provenientes de la academia que trabajen en temas LGBTI.

Antes de sus visitas, algunos órganos de monitoreo podrían utilizar encuestas voluntarias y confidenciales de una muestra de la población detenida, quienes pudieran informar la preparación de la visita y formen parte de la base probatoria para el monitoreo y la redacción de los informes subsecuentes. Mientras que dichas encuestas pueden ayudar a obtener datos cuantitativos sobre un margen amplio de problemáticas, no son recomendadas para indagar acerca de situaciones específicas de las personas LGBTI. La experiencia demuestra que, aunque los cuestionarios sean distribuidos individualmente a quienes los responden y sellados en un sobre, posiblemente pocas de las personas LGBTI detenidas revelen su orientación sexual, identidad de género, o características sexuales, particularmente en contextos en los que la homofobia, la transfobia y la discriminación en contra de personas intersex están profundamente arraigada.



Buena práctica

Criterios e indicadores sobre las personas LGBTI en las herramientas utilizadas por los equipos de monitoreo

La Inspectoría Jefe de Prisiones de su Majestad (HMIP, por sus siglas en inglés), que es parte del MNP del **Reino Unido**, utiliza criterios – denominados “Expectativas³⁸” – con los que las y los inspectores monitorean las prisiones y otros establecimientos. El HMIP ha creado “Expectativas” específicas para distintos tipos de establecimientos que están bajo su competencia (p. ej. centros de detención migratoria, centros de servicios de custodia de las fuerzas armadas, centros de custodia policial) o para población penitenciaria específica (p. ej. hombres, mujeres, niñas/os y personas jóvenes).

³⁸ Her Majesty’s Inspectorate of Prisons (sitio web en inglés): <https://www.justiceinspectors.gov.uk/hmiprisons/our-expectations/>

Las “Expectativas” utilizadas para evaluar las condiciones y el trato que experimentan los hombres en prisión incluyen indicadores específicos para evaluar si las necesidades de las personas en prisión “de todas las orientaciones sexuales” son satisfechas, a través de la búsqueda de pruebas acerca de la capacitación del personal, la promoción de la aceptación de todas las orientaciones sexuales, la existencia de directrices para las personas en prisión sobre qué comportamientos son aceptables, y la disponibilidad de grupos de apoyo o programas en la prisión o referencias de redes de apoyo externas. Asimismo, las “Expectativas” tienen una serie de indicadores, para ambas, personas trans e intersex detenidas, que incluyen pruebas acerca de que las opiniones de las personas en prisión son tomadas en cuenta en la toma de decisiones relativas a la ubicación, sobre el acceso apropiado al tratamiento médico y otro apoyo especializado para personas que desean iniciar la reasignación de género, y a artículos específicos, así como al uso del nombre y pronombres adecuados, acceso a servicios de consejería, y capacitación del personal para satisfacer de la mejor manera las necesidades de las personas trans en prisión.

Las “Expectativas” empleadas para evaluar las condiciones y el trato de las mujeres en prisión igualmente incluyen indicadores para evaluar si las mujeres “de todas las orientaciones sexuales” son tratadas de manera igualitaria y conforme a sus necesidades individuales. Las “Expectativas” utilizadas para niñas/os y personas jóvenes, así como para personas en detención migratoria, también incluyen indicadores relativos a la orientación e identidad de género. Las “Expectativas” de la HMIP son revisadas con regularidad y se alienta a las organizaciones de la sociedad civil a que contribuyan en las revisiones.

4. Composición de los equipos de monitoreo

Debida consideración debería ser dada a la composición de los equipos de visita encargados del monitoreo del trato de las personas LGBTI privadas de libertad. No todos los órganos de monitoreo tendrán el mismo margen de actuación en cuanto a la determinación de la composición del equipo, dependiendo principalmente del tamaño de la institución, de su presupuesto, y de la variedad de experiencias disponibles internamente. El tipo y tamaño del establecimiento a ser visitado (p. ej. prisión, centro de detención migratoria, estación de policía) también debe tomarse en cuenta cuando se determinen las habilidades y la experiencia que son requeridas. En particular, la adecuada implementación del mandato del MNP demanda que sus integrantes “tengan las aptitudes y los conocimientos profesionales requeridos” (OPCAT, Art. 18 [2]).

Los MNP más pequeños podrían no ser capaces de asegurar la presencia, de ambas, capacidades y conocimiento profesional, y de la representación adecuada de todas las etnicidades y grupos minoritarios en sus equipos. En dichos casos, y cuando habilidades específicas y perfiles adicionales a aquellos representados por la membresía del equipo sean requeridos, es aconsejable que se contacte a personas expertas externas, incluyendo para su participación en visitas (aunque algunos órganos de monitoreo podrían estar impedidos por ley para llevar personas expertas externas a su visita). Independientemente de su tamaño y capacidades, es esencial que los MNP (y otros órganos de monitoreo) procuren promover y actualizar una realidad de no discriminación, incluida en su composición, la cual debería buscar reflejar la diversidad de personas que se encuentran en los lugares de privación de libertad.

El Relator Especial sobre la Tortura ha señalado que “la inclusión de mujeres y personas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero, así como de otras representaciones minoritarias, en los órganos de inspección a todos los niveles contribuiría a facilitar la presentación de denuncias de violencia de género y discriminación y a detectar casos de tortura y malos trato³⁹”. Sin embargo, no debería esperarse que todos los órganos de monitoreo incluyan personas LGBTI como integrantes del equipo, y más aún personas que sean abiertas acerca de su orientación sexual o identidad de género. También es importante destacar que cada persona que realiza monitoreo — independientemente de su género, orientación sexual, o identidad de género — puede y debería aplicar la “perspectiva de género y de la interseccionalidad” durante sus visitas.

Dicho esto, tener un punto focal LGBTI en el órgano de monitoreo probará ser provechoso para asegurar la visibilidad del tema y para incorporar temas relacionados a la orientación sexual e identidad de género en lugares de privación de libertad. Un punto focal LGBTI también puede asegurar que los materiales empleados por el órgano de monitoreo consideren adecuadamente las necesidades de las personas LGBTI en detención, y puede establecer lazos

³⁹ Informe del Relator Especial sobre la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, A/HRC/31/57, 5 enero 2016, párr. 39.

con las organizaciones de la sociedad civil, con el propósito de fortalecer las capacidades del equipo a este respecto. El punto focal no debería depender de la presencia de una persona LGBTI como integrantes del equipo, pero debería ser institucionalizado a fin de asegurar su sostenibilidad.

Los órganos de monitoreo también deberían estar conscientes de que en contextos donde la homofobia y la transfobia están profundamente arraigados, las personas abiertamente LGBTI que realizan monitoreo pudieran estar en riesgo de acoso y abuso durante las visitas. Si los equipos de monitoreo incluyen personas a LGBTI (y particularmente si son abiertas sobre su orientación sexual o identidad de género), se debería dar consideración primordial a su seguridad y asegurarse de que ellas sean tratadas en igualdad de condiciones que sus colegas, especialmente en términos de acceder a los establecimientos y evitando la sujeción a requisitos discriminatorias.

Cuando los órganos de monitoreo reciben apoyo de consejos o comités asesores, es recomendable que la experiencia sobre temas LGBTI sea representada adecuadamente en la membresía de estos órganos.



Buena práctica (I)
Un equipo de trabajo en los órganos de monitoreo dedicado a temas relacionados a las personas LGBTI

En **Argentina**, la Procuración Penitenciaria de la Nación (PPN) que forma parte del MNP, estableció un equipo de trabajo sobre diversidad sexual y de género. La creación del equipo de trabajo permitió a la PPN a traer visibilidad a la temática y a asegurar que las personas LGBTI detenidas la reconocieran como guardia de sus derechos fundamentales.

El establecimiento del grupo de trabajo fue realizado sobre la convicción de que es el deber de un órgano de monitoreo dedicar atención especial a aquellas personas que posiblemente pudieran ser impactadas de forma más adversa por el encarcelamiento. El equipo de trabajo realiza visitas semanales a las prisiones con unidades especiales para mujeres y personas GBT detenidas. En particular, examina asuntos relacionados con la implementación de disposiciones legales en las instalaciones de detención, que incluyen el

derecho al reconocimiento legal del género con el cual se autoidentifican las personas trans detenidas. El equipo también hace un énfasis especial en el acceso a la atención sanitaria.

El equipo de trabajo es responsable de asegurar que los asuntos LGBTI sean incorporados y visibles en toda la institución, y de concientizar sobre estos temas entre los actores externos. Desde la creación el equipo de trabajo, un capítulo sobre asuntos de género (que presenta información sobre la orientación sexual y la identidad de género) se incluye en cada informe anual de la institución.



Buena práctica (II)

Capacitación interna sobre temáticas LGBTI para los órganos de monitoreo

Los órganos de monitoreo podrían estar bien intencionados cuando examinan la situación específica de las personas LGBTI detenidas, pero en ausencia de capacitación adecuada están en riesgo de que las personas monitoras realicen suposiciones basadas en estereotipos o pasen por alto situaciones de discriminación. También existe el riesgo de que las entrevistas privadas a personas LGBTI detenidas sean experimentadas como experiencias más opresivas, si no son conducidas de manera adecuada por quienes realizan el monitoreo.

En el **Reino Unido**, quienes realizan inspecciones en el HMIP (parte del MNP nacional) participaron en 2012 en un taller diseñado para crear consciencia sobre las necesidades y riesgos que enfrentan las personas LGBTI detenidas. Las y los participantes discutieron una serie de escenarios en grupos pequeños, con el propósito de identificar desafíos específicos que enfrentan las personas LGBTI en prisión y cómo los resultados podrían ser mejorados. Los escenarios estuvieron basados en los hallazgos de los informes recientes de inspección de prisiones, y en la experiencia personal de una persona gai antiguamente detenida quien apoyó a las y los organizadores a diseñar el taller.

5. Entrevistas con las personas detenidas

Al momento de considerar la selección de estrategias para entrevistar a las personas detenidas, los órganos de monitoreo deberían primero asegurar que hicieron todo lo posible para prevenir cualquier daño, ya sea durante la entrevista, o sobre la consecuencia de esta. Dependiendo de sus objetivos o del contexto en

el cual la visita se realice, los órganos de monitoreo tendrán que determinar si deberían o no contactar y hablar de manera proactiva a las personas LGBTI detenidas. En los establecimientos que tienen unidades especiales o celdas específicas para personas GB o mujeres trans detenidas, la selección de las personas detenidas para entrevistar puede ser más evidente que en lugares de detención donde dicha separación no existe. El personal directivo de las instituciones cerradas o el personal experimentado podrían estar dispuestos/as a decir a las y los monitores quienes entre las personas detenidas son consideradas LGBTI, sin embargo, quienes realizan el monitoreo deben ser cautelosos/as cuando pregunten acerca de la presencia de personas LGBTI detenidas en el establecimiento, a menos que esta pregunta sea planteada junto con otras correspondientes a categorías específicas de las personas detenidas. La comprensión sobre las estructuras de poder y las jerarquías informales en los lugares de privación de libertad también es muy importante para la prevención de represalias después de las entrevistas.

Las entrevistas individuales con personas autodeclaradas o percibidas como LGBTI detenidas podrían atraer una atención innecesaria y/o no pueden no ser posibles, por lo que quienes realizan el monitoreo deberían considerar tener entrevistas con un gran número de personas detenidas seleccionadas de forma aleatoria, y atender la problemática de la discriminación y el abuso derivados de la orientación sexual y la identidad de género, entre otras.

Debido a los desafíos específicos para identificar a las personas LGBTI detenidas, y los riesgos de perjuicio, las entrevistas no deberían ser siempre la fuente de información más importante, y otras fuentes de información podrían ser priorizadas. Las entrevistas con personas que estuvieron detenidas, familiares o asociaciones a veces es una forma más segura de abordar cuestiones sensibles. También es crucial que la información sea tratada confidencialmente y se explique de manera clara a las personas detenidas.

Resulta importante recalcar que no puede asumirse que una persona es LGBT sobre la base de su apariencia o comportamiento. Hombres “afeminados” o mujeres “masculinas” no necesaria-

mente son gais, o lesbianas y, a la inversa, las personas heterosexuales podrían no vestirse, actuar o presentarse a sí mismas según las expectativas sociales heteronormativas. Las expectativas y las terminologías basadas en el género, relacionadas a la orientación sexual y a la identidad de género también pueden variar mucho dependiendo de la cultura y del contexto. Lo que en última instancia es importante para las y los monitores no es saber la orientación sexual o la identidad de género de las personas detenidas, sino averiguar e identificar cualquier tipo o patrón de discriminación por motivos de orientación sexual, identidad o expresión de género, o características sexuales que pudieran conducir a la tortura o a otros malos tratos. Las y los monitores deberían estar al tanto de que muchas personas LGBTI detenidas han experimentado discriminación y trauma y pudieran percibir algunas de las preguntas, o su formulación, como ofensivas o intrusivas. En cualquier caso, las personas detenidas nunca deberían sentir que son presionadas por las y los monitores para revelar su orientación sexual o identidad de género. Las personas monitoras deberían ser claras acerca de lo que pueden o no pueden ofrecer, a fin de evitar crear falsas expectativas, en particular con las personas que han sufrido trauma o pudieran estar en riesgo de revictimización.

En todas las entrevistas con personas detenidas, las y los monitores deberían hacer uso apropiado del lenguaje y enviar mensajes claros de no discriminación, incluso con respecto a la orientación sexual e identidad de género. Esto ayudará a las personas detenidas a sentirse seguras de revelar su orientación sexual o identidad de género, si así lo desean. Asegurar la confidencialidad del entorno y dedicar tiempo suficiente para la entrevista son aspectos esenciales para establecer relaciones de confianza y para crear un espacio seguro que permita a la persona detenida abrirse acerca de las situaciones de discriminación y abuso. Las personas monitoras deberían preferir utilizar preguntas abiertas y evitar preguntas directas sobre la orientación sexual y la identidad de género. Al abordar cuestiones LGBTI, es esencial ser cuidadoso/a con el uso de etiquetas, en particular con las personas detenidas de diferentes nacionalidades o etnicidades, quienes pudieran no estar familiarizadas o cómodas con algunas terminologías. Las y los monitores que conduzcan entrevistas con

personas detenidas deberían también ejercer cautela para usar pronombres y, cuando sea apropiado, preguntar a la persona detenida cuáles son sus pronombres.



¡La terminología importa!

Con la finalidad de asegurar un entendimiento y un enfoque común del uso de la terminología para todo el equipo de visita, los órganos de monitoreo deberían desarrollar un documento interno corto sobre el uso de un vocabulario que sea sensible durante las entrevistas,⁴⁰ proveyendo ejemplos del lenguaje que debería ser evitado y sugerencias de los términos alternativos preferidos. Dicha guía interna debería ser desarrollada en conjunto con personas expertas que trabajan asuntos LGBTI, idealmente con una visión transversal de aspectos raciales, de lingüística y de las minorías económicas y debería ser adaptada al contexto en el que el órgano de monitoreo opera.

Si quienes realizan el monitoreo son acompañadas/os por intérpretes, en especial cuando visitan instalaciones de detención migratoria, es imprescindible que aseguren que en este último caso sean elegidas/os de manera cuidadosa y, capacitadas/os acerca del uso apropiado de la terminología, y que no muestren actitudes discriminatorias. Los órganos de monitoreo tampoco deberían depender de las y los intérpretes que trabajan en centros de detención migratoria, ni de otras personas internas provenientes del mismo país de origen que la persona detenida que es entrevistada (ver el Capítulo V).

6. Triangulación de la información

Todas las visitas preventivas a los lugares de privación de libertad requieren que las y los monitores triangulen la información que reciben y que eviten tomar información que reciban u observacio-

⁴⁰ Ver por ejemplo, ACNUR División de Servicio de Reasentamiento División de Protección Internacional, *Herramienta de evaluación de reasentamiento: Refugiados Lesbiana, Gay, Bisexual, Transgénero e Intersex* (abril 2013), que incluye ejemplos del lenguaje que se debe de evitar y del lenguaje preferido. La lista puede ser adaptada para asegurar su relevancia en cada contexto local.

nes al pie de la letra. La triangulación de la información debería ser central en la metodología de monitoreo y es la única forma de asegurar objetividad e imparcialidad en la comunicación en general, y en la comunicación con las autoridades. La triangulación también demanda que en los casos donde el equipo de monitoreo se separa en grupos durante el curso de una visita, se reúna periódicamente (y por lo menos antes del diálogo final con la o el director/a del establecimiento) para intercambiar y realizar una verificación cruzada de la información.

Cuando las entrevistas con las personas detenidas constituyan la principal fuente de información, los órganos de monitoreo deberían también buscar obtener información de otras fuentes, tales como del director o la directora de la institución, de los miembros del personal (incluyendo al personal de atención sanitaria), así como de los registros y de otros documentos. Los órganos de monitoreo también podrían buscar informarse acerca de cuestiones específicas con otros actores, tales como los proveedores de servicios, capellanes, abogadas/os, familiares, y personas que estuvieron anteriormente detenidas. Buscar información con el personal del establecimiento de detención pudiera ser especialmente significativo en casos en los que las personas detenidas tienen miedo de sufrir represalias. En dichos casos, una buena estrategia tal vez para las y los monitores sería conversar con miembros del personal adicionales, y en particular con el personal de primera línea, quienes podrían ser sinceras/os y abrirse sobre sus prácticas y a veces acerca de sus prejuicios (o por otro lado demostrar su sensibilidad y comprensión de la problemática). Realizar preguntas simples, por ejemplo, acerca de la capacitación recibida sobre género y diversidad, su entendimiento sobre asuntos LGBTI, o sobre qué procedimientos de recepción existen para las personas detenidas que se identifican como LGBTI, podrían ser medios para obtener información útil sin poner en peligro a las personas detenidas.

Las conversaciones iniciales con la directora o el director de la institución usualmente son útiles para obtener información general sobre la población en el establecimiento. En las prisiones, por ejemplo, estas generalmente son buenas ocasiones para obtener cifras e información sobre las personas detenidas sentenciadas y en prisión preventiva, el número de personas extranjeras desagregado por na-

cionalidades, la naturaleza de la detención y regímenes de seguridad, así como de la presencia de personas detenidas en sectores disciplinarios. Cuando el establecimiento tiene pabellones especiales para “personas detenidas vulnerables”, la directora o el director podría estar en posibilidad de proveer información adicional sobre el perfil de esta población y los motivos de su ubicación en dichas unidades, incluidos aquellos para prevenir la violencia por motivos de su orientación sexual o identidad de género.

Debido a la sensibilidad de las problemáticas que pudieran surgir cuando se evalúa la situación de las personas LGBTI privadas de libertad, las y los monitores deberían extremar cautela para asegurar que sus esfuerzos al realizar el cruce de la información eviten poner en riesgo de represalias a las personas detenidas. En algunos casos, varios testimonios similares de las personas detenidas serán suficientes para que surja un patrón específico de abuso o discriminación.

Los registros, escritos y electrónicos, son fuentes esenciales de información. Los registros de especial importancia incluyen los registros de custodia, bitácoras sobre los incidentes, del uso de la fuerza, y las quejas, archivos personales de las y los detenidos, y archivos médicos. Si un establecimiento está equipado con circuito cerrado de televisión (CCTV), la imagen también constituye una fuente importante de información y un medio útil para la verificación cruzada de la información. La triangulación es especialmente importante si quienes realizan el monitoreo sospechan de la existencia de un patrón de discriminación o abuso por motivos de la orientación sexual e identidad de género. Por ejemplo, si existe una sospecha de que cuando las personas lesbianas o gais detenidas demuestran abiertamente manifestaciones de afecto son sancionadas arbitrariamente al ser alojadas en aislamiento solitario, quienes realizan el monitoreo deberían verificar los registros de las medidas disciplinarias (y particularmente información sobre los motivos de la imposición de sanciones, la recurrencia de los nombres de integrantes específicos del personal, etc.), y triangular esta información con la obtenida durante las entrevistas con las personas detenidas interesadas, así como con otras personas internas, miembros del personal y si es relevante, con las imágenes del CCTV.

En el caso de las personas trans detenidas, las y los monitores

deberían examinar los registros para determinar si la información registrada respeta el género con el que la persona se autoidentifica.⁴¹ También deberían de revisar cómo esta información es utilizada, y si ayuda a informar las decisiones relativas a la ubicación y distribución de cualquiera de los dos establecimientos masculinos o femeninos.

7. Informes

Las visitas a los lugares de detención nunca son un fin en sí mismo, sino que es un componente central de los esfuerzos continuos de un órgano de monitoreo, y de los procesos en los que busca mejorar el trato general y las condiciones que experimentan las personas privadas de libertad. Por lo tanto, las visitas deberían ser seguidas de informes dirigidos a las autoridades, con recomendaciones sobre las áreas de mejora y los cambios requeridos. La finalidad de esta sección no es presentar un panorama global sobre todos los aspectos de la redacción de informes y recomendaciones, sino que es desarrollar puntos clave relevantes para informar sobre la situación de las personas LGBTI en prisión.

Los **informes de visita** son una de las herramientas más importantes a disposición de los órganos de monitoreo que aspiran a mejorar la protección de las personas privadas de libertad. Algunos órganos de monitoreo primero comparten los borradores de sus informes de manera confidencial con las autoridades, publicando el informe solo a partir de entonces, en conjunto con las respuestas de las autoridades. Los informes de visita están intrínsecamente vinculados a la forma en como los órganos de monitoreo conducen las visitas, ya que estos intentan reflejar, proporcionar detalles, extraer conclusiones de ellas, y emitir recomendaciones de los principales hallazgos de la visita. La cuestión de las personas LGBTI detenidas puede o no aparecer en el informe de visita, dependiendo de lo que se observó durante la visita. En algunos casos, la cuestión de la

⁴¹ Ver Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela), Regla 7: "Ninguna persona podrá ser internada en un establecimiento penitenciario sin una orden válida de reclusión. En el sistema de gestión de los expedientes de los reclusos se consignará la información siguiente en el momento del ingreso de cada recluso: a) Información precisa que permita determinar la identidad personal del recluso, respetando el género con el que el propio recluso se identifique".

orientación sexual y la identidad de género podría ser abordada en un contexto más amplio de discriminación. En otros casos, cuando los órganos de monitoreo conducen visitas enfocadas en las instalaciones específicas donde las personas LGBTI detenidas son mantenidas, o cuando encuentran situaciones de naturaleza sistémica, informes especializados y/o recomendaciones específicas sobre este tema deberían ser producidos.

Además de los informes de visita, los órganos de monitoreo también pueden escribir **informes temáticos** y (por lo menos en el caso de los MNP) están obligados a publicar un **informe anual**. Emitir informes temáticos permite a los órganos de monitoreo emplear un enfoque interseccional sobre temas específicos, tales como la situación de las personas LGBTI detenidas, y más aún para abordar sectores en su conjunto (p. ej. el sistema penitenciario o los sistemas de salud en contextos de migración), en lugar de establecimientos concretos. Ambos, los informes temáticos e informes anuales pueden ser herramientas poderosas para traer visibilidad al tema de la privación de libertad en general, y a temas más específicos en particular. Si, son apoyados por una estrategia de comunicación, los informes pueden atraer mayor cobertura mediática y atención, y contribuir a ajustar los términos de los debates públicos y políticos sobre cuestiones importantes.

Es esencial para los órganos de monitoreo que se aplique el principio de “no causar daño” no solo en la conducción de las visitas, pero también en la manera en cómo se elaboran los informes, y particularmente asegurándose de que los nombres de las personas interesadas no aparezcan en la documentación pública. También deben esforzarse por garantizar que las personas referenciadas en el informe no serán fácilmente identificadas, aunque esto podría ser difícil si sólo algunas personas fueron mencionadas en los hallazgos. En algunos contextos, traer atención especial a grupos específicos también podría ser una forma de mejorar su protección. En todos los casos, quienes realizan monitoreo de la detención deberían siempre buscar el consentimiento de las personas detenidas antes de publicar información que pudiera llevar a su identificación. Los órganos de monitoreo también deberían tener reglas claras y procedimientos sobre la gestión y protección de datos, así como sistemas de archivo de información seguros.

Especialmente cuando planteen asuntos relacionados con la situación de las personas LGBTI privadas de libertad, quienes en algunos contextos podrían encontrarse con alguna resistencia por parte de las autoridades, los órganos de monitoreo deberían hacer uso óptimo de los estándares internacionales, informes de órganos de monitoreo regionales e internacionales, recomendaciones de los procedimientos especiales de la ONU, así como de las observaciones generales y comunicaciones de los órganos de tratados, con la finalidad de reforzar sus argumentos y recomendaciones.



Buena práctica
Informes de visita y temáticos del MNP enfocados en la
situación de las personas LGBTI detenidas

Tras una visita a la prisión de Gorizia, en el Noreste de Italia, el **MNP italiano** (*Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale*) publicó un informe de visita⁴² destacando la situación específica de las personas gais y trans detenidas.

La visita fue impulsada “por circunstancias específicas” tras la inauguración de una unidad especial para personas gais detenidas en septiembre de 2015. La unidad fue equipada para albergar a 17 personas detenidas que provenían de distintas prisiones de la región. En este informe, el MNP fue crítico de la unidad por diversas razones. La primera, y mientras reconocía que las autoridades habían consultado a las ONG que trabajan cuestiones LGBTI antes de la apertura de la unidad, el MNP expresó su preocupación acerca del riesgo del incremento del uso del aislamiento y la estigmatización de las personas gais detenidas, quienes estaban en peligro de ser mantenidas en un “mundo aparte”. El MNP también fue muy crítico del hecho de que una persona detenida había permanecido en una situación de facto de aislamiento solitario durante dos meses y medio. En su informe el MNP recomendó la realización de una revisión de la política que llevó al establecimiento de dicha unidad, con el propósito de proveer un trato y condiciones de igualdad para todas las personas detenidas, y sugirió el establecimiento de un grupo de trabajo para identificar formas de avanzar. Como resultado, el Ministerio de Justicia decidió cerrar la unidad y colocar a las personas gais detenidas en otras prisiones en

⁴² Il Garante Nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Rapporto sulla visita alla Casa circondariale di Gorizia*, 17 maggio 2016.

la región. El informe ayudó a dar visibilidad a la problemática, y fue reflejada en las declaraciones de las ONG y en los medios.

En 2010, el **MNP francés** (*Contrôle général des lieux de privation de liberté*) publicó una opinión acerca del cuidado y gestión de las personas trans en prisión⁴³. En lo que podría ser considerado como un informe temático corto, el MNP abordó la problemática con base en varios testimonios reunidos por un grupo de personas detenidas a través de cartas y de visitas *in situ*. La opinión incluye las siguientes recomendaciones acerca del cuidado de las personas trans detenidas: permitirles beneficiarse del acceso a especialistas del cuidado de la salud claramente identificadas/os a lo largo del camino del cuidado; asegurar la disposición de información y apoyo adecuado; asegurar el respeto de su integridad física sin recurrir al aislamiento solitario; y garantizar sus derechos a la intimidad y a la privacidad. La opinión ganó atención de los medios y estableció los términos para una discusión importante sobre el tema.

En 2016, el **Mecanismo Local de Prevención (MLP) de Río de Janeiro** (parte del Sistema Nacional de Prevención y Combate a la Tortura en **Brasil**) emitió un informe temático⁴⁴ sobre “Mujeres y niñas privadas de libertad en Río de Janeiro” que incluye un capítulo separado sobre personas detenidas “transexuales y travesti”. El informe estuvo basado principalmente en una visita al establecimiento del penal *Evaristo de Moraes*, que alberga a la mayoría de las personas trans y *travesti* detenidas en el Estado de Río de Janeiro (incluyendo a 79 travestis al momento de la visita), así como a otras personas detenidas en situación de vulnerabilidad. Durante su visita, el MLP usó una metodología que combinó grupos focales y otras entrevistas. Al comienzo de las entrevistas, el personal del MLP preguntó a las personas detenidas qué pronombres y nombres eran apropiados emplear. La visita reveló que las personas trans y *travesti* detenidas eran sujetas a burlas, insultos y acoso por parte de guardias de la prisión; que enfrentaban barreras para iniciar o continuar con las terapias hormonales; eran forzadas a vestir uniformes de hombres y obligadas a renunciar a sus derechos de visita por miedo a ser humilladas por las y los guardias. También se observó la insuficiencia de anticonceptivos y la falta de mecanismos de queja. La mayoría de las mujeres trans y *travestis* dijeron que preferían permanecer en prisiones varoniles en lugar de ser transferidas a establecimientos para mujeres que cometieron delitos. El MLP destacó en su informe que el consentimiento de las personas trans y *travesti* detenidas debería ser solicitado antes de cualquier decisión relativa a los traslados.

⁴³ *Opinión del 30 de junio de 2010, relativa al trato de personas transexuales en prisión*, Opiniones y Recomendaciones del Inspector General de los lugares de privación de libertad de Francia, 2008-2014, CGLPL y APT, 2014, pp. 49-56.

⁴⁴ *Mecanismo Estadual de Prevenção e Combate à Tortura do Rio de Janeiro, Mulheres, Meninas e Privação de Liberdade no Rio de Janeiro*, ALERJ, Rio de Janeiro 2016. [Traducción libre].

Capítulo III

Monitoreo de la situación de las personas LGBTI en prisión

Las prisiones tienden a ser generalmente caracterizadas por fuertes valores heteronormativos, una jerarquía estricta de relaciones de poder, y por una cultura de la corrección. En dichos ambientes, las personas LGBTI detenidas están en riesgo de un amplio margen de discriminación y de abuso. En sociedades homófobas y transfóbicas, el estigma, la discriminación y el abuso se amplifican en los lugares cerrados. Tal como ha sido señalado por el Relator Especial sobre la Tortura “en los establecimientos de detención, usualmente existe una jerarquía estricta, y aquellos que están al final de la jerarquía, como los niños, las personas mayores, personas con discapacidad y enfermedades, personas gais, lesbianas, bisexuales, y transgénero, sufren doble o triple discriminación⁴⁵”.

Donde la información está disponible, las personas LGBTI detenidas son reportadas como uno de los grupos más expuestos a la violencia, en particular a la violencia sexual, antes que otros factores de vulnerabilidad tales como la edad, la detención por primera vez, y los delitos sexuales. La prevalencia de tabúes y la incomodidad respecto a las cuestiones LGBTI en prisión contribuyen a invisibilizar a las personas LGBTI detenidas, agravando los riesgos que enfrentan y la realidad de que sus necesidades con frecuencia ni son identificadas, ni satisfechas.

⁴⁵ Report of the Special Rapporteur on Torture to the UN Human Rights Council, *Study on the phenomena of torture, cruel, inhuman or degrading treatment or punishment in the world, including an assessment of conditions of detention*, 5 February 2010, A/HRC/13/39/Add.5, para.231. [Traducción libre].

1. Prevención de la violencia ejercida por el personal y otras personas internas

Principios Adicionales y Obligaciones del Estado sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual, la Identidad de Género, la Expresión de Género y las Características Sexuales que Complementan los Principios de Yogyakarta

Principio 9. El Derecho de toda Persona Privada de su Libertad a ser Tratada Humanamente

“Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona.

Los Estados: [...]

- D** Establecerán medidas de protección para todas las personas privadas de su libertad que sean vulnerables a violencia o abusos por motivos de su orientación sexual, identidad de género o expresión de género y asegurarán, tanto como sea razonablemente práctico, que dichas medidas no impliquen más restricciones a sus derechos de las que experimenta la población general de la prisión.”

Principio 33. Derecho a ser libre de la Criminalización y de la Sanción

“Toda persona tiene el derecho a ser libre de la criminalización y de cualquier forma de sanción generados directa o indirectamente por la orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales percibidas o reales.

Los Estados: [...]

- F** Asegurarán que las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y otras personas y grupos rindan cuentas por cualquier acto de violencia, intimidación o abuso fundamentado en la criminalización de la orientación sexual, la identidad de género, la expresión de género y las características sexuales.”

La exposición específica y exacerbada de las personas LGBTI detenidas a la violencia proviene de la estigmatización y de actitudes discriminatorias que son intensificadas en ambientes cerrados. La violencia en contra de las personas LGBTI detenidas puede tomar diversas formas y podría incluir el acoso, el hostigamiento, la violencia verbal y psicológica, la explotación, así como la violencia sexual y física, incluyendo la violación. Las personas LGBTI detenidas están entre las personas más expuestas a la violencia sexual y aquella basada en el género, la cual puede incluir, además de la violación y de la tentativa de violación, tocamientos impropios de ciertas partes del cuerpo, prostitución forzada, también podrían ser forzadas a desvestirse frente a otras personas, sujetas a comportamiento inadecuado durante las requisas personales, al voyerismo en celdas o duchas, y comentarios obscenos o gestos sexualizados. Los efectos del sexo no consensuado incluyen una gama amplia de daños físicos y psicológicos, que incluyen enfermedades de transmisión sexual (ETS) tales como el VIH y la hepatitis, la depresión, la ansiedad, la autolesión, y los desórdenes de estrés postraumático.

La violencia verbal es la forma de violencia menos visible, pero con frecuencia es la entrada al acoso y a la violencia física, especialmente cuando es por parte del personal. Los insultos homofóbicos y transfóbicos y las burlas, el uso deliberado e incorrecto de los pronombres con personas trans detenidas, así como la revelación forzada de la orientación sexual e identidad de género por parte del personal o por otras personas detenidas, tienen un impacto prolongado y dañino sobre las y los detenidos. Cuando el personal de la prisión y directivo no desafía dichos comportamientos, participan en crear un clima de homofobia y transfobia en el cual no solo los insultos, sino también la violencia física podría quedar impune.

La discriminación en contra de las personas LGBTI detenidas también podría ser justificada al realizar referencias hacia las enseñanzas religiosas o normas culturales que no son cuestionadas por el personal penitenciario. El personal de la prisión pudiera no reaccionar ante las alegaciones de violación de las personas gays detenidas cometidas por otras personas internas, esto podría ser el resultado de la combinación de su orientación sexual con el consentimiento

de actividades sexuales. La estigmatización de las personas LGBTI detenidas en algunas prisiones es tan grande que son tratadas completamente como marginadas. En algunos casos, son obligadas a vestir uniformes especiales u otras señales distintivas, y cohesionadas a llevar a cabo las tareas menos remuneradas, incluyendo los servicios de limpieza. También existen denuncias acerca de que las personas gais detenidas que son tatuadas en contra de su voluntad para “marcarlas” como homosexuales.

Las lesbianas están particularmente expuestas a la violencia ejercida por parte del personal, y más aún cuando están bajo la supervisión de guardias hombres. Las mujeres detenidas consideradas en apariencia como “masculinas”, por el personal de guardia, pueden ser sujetas al hostigamiento, al abuso físico, y la “feminización forzada”. Los abusos específicos incluyen las llamadas “violaciones correctivas” y ellas también son colocadas en celdas con hombres por negarse a las insinuaciones sexuales realizadas por personal penitenciario. También pueden ser forzadas a tener sexo con personal penitenciario, y a ocasiones para devolver favores por cigarrillos o alcohol.

Las personas trans detenidas, en particular las mujeres trans, se enfrentan a una exposición única a la violencia ejercida por parte del personal penitenciario, y por otras personas internas, la cual puede incluir golpes intencionales a los pechos para romper implantes, ser forzadas a representar escenas de encuentros sexuales frente a otras personas internas (a veces respaldadas por el personal de guardia quienes cobran por “mirar”), y a violaciones colectivas. Como primer paso para asegurar la protección y el respeto hacia las personas trans detenidas, las autoridades deberían asegurar que ellas estén registradas y se les llame por los nombres de su elección (a veces llamados como nombres “sociales”), correspondientes al género con el que se autoidentifican, y ubicadas conforme a ello (ver abajo, “Ubicación y régimen de la detención”).

Los tabúes en torno a la sexualidad predominan en la mayoría de las prisiones, y son acompañadas por culturas de hipermasculinidad, que contribuyen a la falta de distinción entre el sexo consen-

suado y no consensuado. La victimización sexual de las personas detenidas por lo tanto permanece invisible, mientras que se tiene conocimiento de que el nivel de subregistro es muy alto. El Relator Especial sobre la Tortura ha señalado que “el miedo a las represalias y la falta de confianza en los mecanismos de presentación de denuncias suelen impedir que las personas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero privadas de libertad denuncien los abusos de que son objeto”.⁴⁶ Las alegaciones de acoso homofóbico y transfóbico y la violencia deberían ser investigadas de manera eficiente, para que las personas detenidas tengan confianza en los mecanismos de presentación de denuncias. En muchos contextos, las personas detenidas no denuncian los actos de violencia por la falta de confianza en los mecanismos de presentación de denuncias y en el sistema de justicia en su conjunto, así como por el miedo a las represalias. Este subregistro no solo provoca que la violencia hacia las personas LGBTI detenidas sea menos visible, sino también puede ponerse en contra de las personas detenidas, quienes podrían no tener pruebas tales como certificados médicos o testimonios en caso de que decidan presentar una denuncia más adelante. También podría reforzar las percepciones de las autoridades del Estado acerca de que las personas LGBTI detenidas no enfrentan problemas particulares durante la detención, y que por lo tanto medidas específicas para su protección no son necesarias.

Incluso cuando los actos de violencia en contra de las personas LGBTI detenidas sean sancionadas por parte de las autoridades, sus dimensiones de género podrían no estar representadas de manera adecuada, disminuyendo de esta manera su gravedad. Los órganos de monitoreo deberían revisar si las autoridades han establecido estrategias para combatir el acoso y para eliminar las incidencias de violencia entre las personas internas y la intimidación, incluyendo aquellas dirigidas a las personas LGBTI detenidas. Dicha estrategia debería de incluir un registro sistemático de estos incidentes e investigaciones adecuadas de las alegaciones de violencia específica en contra de las personas LGBTI en prisión. Las investigaciones

⁴⁶ Informe del Relator Especial de la ONU sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes al Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/31/57, 24 febrero 2016, párr. 35, p. 10.

deberían considerar de manera adecuada las dimensiones de orientación sexual y la identidad de género en todas las quejas.

Los traslados entre los establecimientos penitenciarios y hacia los juzgados u hospitales son momentos de riesgo alto, especialmente si varias personas detenidas son agrupadas en el mismo vehículo. En particular, las mujeres trans están expuestas a varios tipos de violencia (verbal, física o sexual), por parte de otras personas internas durante los traslados. Medidas de protección adecuadas deberían ser adoptadas durante los traslados, pero ninguna debería impedir que las personas LGBTI detenidas sean llevadas a los juzgados o al hospital, ni retrasar su traslado a otros establecimientos.



Buena práctica
La Ley para la Eliminación de la Violación en las Prisiones (PREA)
y los estándares PREA (EUA)

La Ley para la Eliminación de la Violación en las Prisiones (PREA, por sus siglas en inglés) fue aprobada en 2003 con el apoyo unánime del Congreso de los **Estados Unidos**. El propósito de la ley es “proporcionar un análisis de la incidencia y los efectos de la violación en prisión en las instituciones federales, estatales y locales y proveer información, recursos, recomendaciones y fondos para proteger a las personas de la violación en prisión.”

La Ley derivó en la creación de la Comisión Nacional de Eliminación de Violaciones en Prisión, a la cual se le encargó desarrollar propuestas de estándares para la eliminación de la violación en prisión. Los “Estándares PREA para prisiones y cárceles”⁴⁷ (publicados en 2012) incluyen disposiciones que piden a las agencias de gobierno prestar atención particular a la necesidad de proteger a las personas LGBTI. Entre otras cosas, los estándares estipulan que la valoración de las personas detenidas “durante el examen de admisión y tras los traslados a otros esta-

⁴⁷ Prisons and Jail Standards, United States Department of Justice Final Rule, *National Standards to Prevent, Detect, and Respond to Prison Rape Under the Prison Rape Elimination Act (PREA)*, 28 C.F.R. Part 115 Docket No. OAG-131 RIN 1105-AB34, 17 May 2012. [Traducción libre]. Disponible en inglés en: https://www.prearesourcecenter.org/sites/default/files/content/prisonsandjailsfinalstandards_0.pdf

blecimientos debido al riesgo de ser sexualmente abusadas por otras personas internas, o por tener un comportamiento sexual abusivo hacia otras personas internas” incluye “si la persona interna es, o es percibida como gai, lesbiana, transgénero, intersex, o de género no conforme”. Los estándares también prevén que la custodia protectora debe ser limitada en tiempo y no conllevar a la imposición de un régimen penitenciario más riguroso, y debe contemplar sanciones disciplinarias para ambos, el personal (incluyendo el despido) y para otras personas internas que quebranten las políticas del departamento de abuso sexual y sobre el hostigamiento sexual.

Los estándares de la PREA también consideran formas interseccionales de discriminación, especialmente con respecto a revisión de incidentes, considerando que las autoridades de la prisión “podrán considerar si el incidente o la denuncia fue motivada en razón de la raza; la etnicidad; la identidad de género; la identificación, la condición o condición percibida lesbiana, gai, bisexual, transgénero o intersex; la pertenencia a una pandilla; o si fue motivada o de lo contrario causada por otras dinámicas de grupo en el establecimiento”.



Tendencia preocupante: autogobierno y riesgos relacionados con las personas LGBT detenidas

Prevenir la violencia contra todas las personas detenidas es un deber clave para todas autoridades penitenciarias, la cual debe ser cumplida independientemente de la naturaleza de cualquier prisión en particular, o del perfil o características de las personas detenidas. Sin embargo, en muchas prisiones del mundo las autoridades del Estado delegan de manera informal facultades, incluyendo aquellas de gestión y gobernanza, a las propias personas detenidas, mientras que mantienen el control sobre el perímetro exterior de la prisión. Este fenómeno es conocido como “autogobierno” (o “gobierno compartido” si las propias autoridades conservan algunas modalidades de control), y en ocasiones, pero no siempre, se vincula con la delincuencia organizada o las pandillas.

La gestión penitenciaria adecuada no impide algunas modalidades en las que las personas detenidas se involucren en la toma de decisiones, “en virtud de los cuales se confían a los reclusos constituidos en grupos, bajo supervisión y con fines de tratamiento, ciertas actividades o tareas de orden social, educativo o deportivo”, tal como lo indican las Reglas de Nelson Mandela (40.2).

Sin embargo, las mismas reglas dejan claro que “ningún recluso podrá desempeñar función disciplinaria alguna al servicio del establecimiento penitenciario.” (40.1). No obstante, en la práctica en un gran número de establecimientos “autogobernados” líderes informales tienen *de facto* facultades para imponer medidas disciplinarias a otras personas internas.

La evidencia demuestra que los grupos minoritarios y las categorías desfavorecidas de personas detenidas están expuestas particularmente a los abusos relacionados con el autogobierno. La subcultura en las prisiones varoniles con frecuencia está caracterizada por los valores “*macho*” y por estrictas jerarquías informales basadas en etiquetas que estigmatizan; en dichos casos, las personas que son percibidas como que no se adhieren a su orientación sexual o identidad de género y a los roles esperados son generalmente relegadas a lo último de la jerarquía, junto a las personas que cometieron delitos sexuales o a personas abusadoras de niños/niñas. Los abusos y castigos enfrentados por dichas personas detenidas incluyen violencia verbal, física, y sexual, así como aislamiento adicional y son forzadas a estar a cargo del mantenimiento de la prisión u otras tareas poco gratificantes y humillantes. También pueden ser forzadas a comer en vajillas distintas para evitar cualquier forma de contacto físico con otras personas internas. A las personas LGBTI detenidas también se les puede prohibir el acceso a los patios, a actividades deportivas y a los servicios religiosos, o ser forzadas a permanecer en sus alojamientos, a menos que sea con el propósito de realizar actividades de mantenimiento y limpieza. La violencia sexual es típicamente empleada como medio para hacer valer el poder y la autoridad sobre las personas detenidas más vulnerables, y para establecer el estatus de la jerarquía penitenciaria.

En las prisiones con pabellones para hombres y para mujeres, las lesbianas pueden enfrentar un riesgo de abuso si se niegan a someterse al control de o a las medidas impuestas por los hombres detenidos quienes tienen funciones de liderazgo dentro de las prisiones.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Existen políticas nacionales y/o normas específicas vigentes para prevenir la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual, identidad de género y características sexuales?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que las personas LGBTI detenidas son

víctimas de formas de violencia específica? (¿proveniente del personal penitenciario o de otras personas internas?) ¿Los registros de incidentes revelan algún patrón de violencia o discriminación?

- ✓ ¿Existe cualquier indicio de que las personas LGBTI detenidas son forzadas a realizar tareas humillantes y degradantes en la prisión?
- ✓ ¿El personal de la prisión reacciona de manera adecuada a las manifestaciones de violencia por homofobia y transfobia proveniente de otras personas internas?
- ✓ ¿El personal, y en particular el de atención sanitaria, está sensibilizado para identificar la violencia ejercida por motivos de orientación sexual e identidad de género?
- ✓ ¿Cómo son manejadas por las autoridades las denuncias de violencia por motivos de orientación sexual e identidad de género? ¿Es la orientación sexual y la identidad de género una dimensión de la justificación de los incidentes?
- ✓ ¿Las personas detenidas utilizan y confían en los mecanismos de presentación de denuncias, especialmente cuando los incidentes se relacionan con su orientación sexual o identidad de género?
- ✓ Cuando los incidentes han sido registrados, ¿qué mecanismos son establecidos para atender a la víctima, incluida la atención médica y psicológica? ¿En los casos de violencia sexual, cuáles medidas se tienen en consideración?
- ✓ ¿Las alegaciones de abuso u hostigamiento sexual son investigadas de forma exhaustiva?
- ✓ ¿Existen datos disponibles sobre la exposición específica a la violencia y la discriminación de las personas LGBTI detenidas?

2. Ubicación y régimen de la detención

Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género

Principio 9: Derecho de toda Persona Privada de su Libertad a ser Tratada Humanamente

“Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona.

Los Estados:

- A** Asegurarán que la detención evite una mayor marginación de las personas en base a su orientación sexual o identidad de género o las ponga al riesgo de sufrir violencia, malos tratos o abusos físicos, mentales o sexuales; [...]
- C** Velarán por que, en la medida que sea posible, todas las personas privadas de su libertad participen en las decisiones relativas al lugar de detención apropiado para su orientación sexual e identidad de género;
- D** Establecerán medidas de protección para todas las personas privadas de su libertad que sean vulnerables a violencia o abusos en base a su orientación sexual, identidad de género o expresión de género y asegurarán, tanto como sea razonablemente practicable, que dichas medidas no impliquen más restricciones a sus derechos de las que experimenta la población general de la prisión; [...]
- H** Adoptarán e implementarán políticas para combatir la violencia, la discriminación y otros perjuicios por motivos de la orientación sexual, identidad de género, expresión de género, o características sexuales que enfrentan las personas privadas de libertad incluyendo lo relacionado con aspectos como la ubicación, las requisas corporales y de otro tipo, los objetos para expresar el género, el acceso a y continuación de tratamiento que afirma el género, y al uso “protector” del aislamiento solitario.
- I** Adoptarán e implementarán políticas sobre la ubicación y el trato de las personas quienes son privadas de libertad que reflejen las necesi-

dades y los derechos de todas las orientaciones sexuales, identidades de género, expresiones de género, y características sexuales, y asegurarán que las personas pueden participar en las decisiones relativas a los establecimientos en los que ellas son ubicadas.”

Las prácticas según las cuales las personas LGBTI detenidas son ubicadas en las prisiones y/o unidades específicas son extremadamente diversas, que van desde errores para tomar en cuenta la orientación sexual y la identidad de género de las personas detenidas durante la toma de decisiones acerca de la ubicación, hasta la creación de prisiones especiales para personas gays y/o trans detenidas. Entre estos dos extremos, las prácticas nacionales incluyen colocar a las personas LGBTI detenidas en pabellones para personas detenidas vulnerables o en riesgo (incluidas las personas que cometieron delitos sexuales), creando pabellones especiales para hombres gays, bisexuales, y/o mujeres trans detenidas (caracterizados por varios grados de interacción con otras unidades de la prisión), y recurriendo al aislamiento solitario supuestamente como medidas de protección. El grado de consentimiento y consulta requerido de las personas LGBTI detenidas en el proceso de la toma de decisión varía considerablemente en cada país (e incluso en cada establecimiento). Dependiendo del contexto, las decisiones acerca de la ubicación pudieran ser tomadas por las autoridades penitenciarias o judiciales.

El reconocimiento de las personas LGBTI detenidas también está sujeta a variaciones significativas en las prácticas nacionales, y están basadas, por ejemplo, en la autoidentificación y en la autodeclaración; valoraciones multidisciplinarias conducidas desde el arribo; o decisiones unilaterales por parte de la administración penitenciaria o de las autoridades judiciales. Para las personas trans detenidas, las decisiones sobre la ubicación son generalmente realizadas sobre la base del sexo asignado al nacer, en lugar de la autoidentificación. Cuando las personas LGBTI detenidas son separadas del resto de la población penitenciaria, existe el riesgo de que su acceso a las actividades, a los programas vocacionales o al trabajo pueda ser restringido e incluso denegado.

Pabellones especiales para las personas LGBTI detenidas

Las personas LGBTI detenidas pueden ser separadas del resto de la población penitenciaria y ser ubicadas en pabellones especiales debido a que las autoridades no están en posibilidades de garantizar la protección de su integridad física en la población general de la prisión. Las personas LGBTI detenidas también podrían ser segregadas de la población general de la prisión y ubicadas en los peores sectores del establecimiento, tales como aquellos caracterizados por las pobres e inmundas condiciones materiales, o por la falta de ventilación o electricidad o sobrepobladas, como forma de castigo. Aun cuando los pabellones especiales sean creados con todas las intenciones de proteger, su uso conlleva a riesgos de mayor estigmatización y discriminación, y a la arbitrariedad en el proceso de la toma de decisión sobre la ubicación. Dichos pabellones pueden alojar a quien sea, desde un puñado hasta cientos de personas detenidas, en las prisiones más grandes. A veces, el nombre del pabellón podría ser en sí mismo despectivo. La práctica demuestra que las personas lesbianas y los hombres trans usualmente no son segregadas del resto de la población en sectores especiales, aunque son expuestas desproporcionadamente a sanciones y a castigos discriminatorios (ver abajo, “Sanciones Discriminatorias”).

Cuando las personas LGBTI son segregadas del resto de la población penitenciaria, pueden ser sujetas a regímenes más estrictos de la detención, por ejemplo, negándoles el acceso a servicios, programas, y servicios ofrecidos a otras personas internas. Esto puede ser el resultado de la infraestructura (p. ej. debido a que la ubicación de los pabellones es en una parte remota de la prisión o debido a sus deficiencias materiales), o porque el personal de la prisión alegue incapacidad para garantizar la protección de las personas LGBTI detenidas. En términos prácticos, esto significa que ellas y ellos podrían no ser capaces de asistir a las actividades de formación profesional, atender a clases de educación continua o deportes, e incluso a tener acceso al patio. Ellas y ellos también podrían ser excluidas/os de las actividades terapéuticas de grupo y de programas de rehabilitación de drogas. Las condiciones de la detención en las que se encuentran incluso podrían ser equivalentes a regímenes de

máxima seguridad. Esta discriminación pone en peligro las posibilidades de la reinserción social de las personas detenidas y conduce a la privación del contacto humano significativo y a un mayor aislamiento.

Otro asunto de preocupación gira entorno al proceso de admisión a los pabellones LGBTI, y específicamente a la pregunta de quién es ubicado/a en dichas unidades, y sobre cuáles criterios tendría que ser. En algunos países, pabellones especiales albergan únicamente a mujeres trans detenidas, mientras que en otros se alberga a hombres gai y bisexuales, y a personas trans juntas. En otros casos, las personas autodeclaradas bisexuales detenidas son específicamente excluidas de dichos pabellones. Las valoraciones iniciales son frecuentemente conducidas de tal manera que equivalen a “exámenes de admisión” discriminatorios que se basan en las apariencias o en estereotipos. También existe evidencia de que las minorías, incluyendo a las minorías étnicas, pueden ser excluidas de los pabellones especiales debido a sesgos discriminatorios durante la admisión. Dichas valoraciones pueden ser humillantes y por lo tanto las personas detenidas podrían preferir no revelar su orientación sexual o identidad de género, mientras que el personal podría etiquetar a la persona detenida que no se ha autoidentificado como LGBTI. Si los pabellones especiales existen, una valoración inicial de admisión debería ser realizada por equipos multidisciplinarios, basadas en criterios objetivos y profesionales, y con miras a evitar mayor discriminación y estigmatización. También es importante para los órganos de monitoreo evalúen si dichas entrevistas, durante la admisión, son conducidas en privado, con una explicación clara – en un lenguaje que pueda ser entendible por las personas detenidas – acerca de las implicaciones de revelar dicha información.

En contextos homofóbicos y transfóbicos, las personas LGBTI detenidas – particularmente personas gais y trans - pueden ser segregadas en los peores sectores de la prisión (a veces en almacenes, con poca o nula luz natural) a partir de su orientación sexual e identidad de género percibida. También podrían ser marginadas, de acuerdo con reglas informales que prohíben que otras personas internas puedan hablar o que entren en contacto físico (p.ej. tomando objetos de sus

manos o estrechando las manos) con ellas, e incluso saludando o compartiendo el mismo espacio. A menudo las personas LGBTI son alojadas en conjunto con quienes cometieron delitos sexuales, pudiendo ser forzadas a llevar una señal distintiva o a usar un uniforme especial. A veces, las autoridades pueden negar la existencia de un alojamiento separado para las personas detenidas consideradas como “vulnerables”, pero los órganos de monitoreo deben tener en cuenta que, no obstante, estos espacios pueden existir, aún en calidad de no oficiales. No existe una respuesta de “talla única” a la pregunta de la idoneidad de segregar a las personas LGBTI del resto de la población en prisión. Aunque el uso de la segregación puede ser, a veces, un asunto de vida o muerte, no es una solución de largo plazo que enfrente la problemática de la violencia en prisión de raíz derivada de la homofobia y transfobia. De manera importante, los órganos de monitoreo tendrían que evaluar la medida en la cual las personas LGBTI son involucradas en el proceso de toma de decisión sobre la ubicación, ya que no puede asumirse que las personas LGBTI detenidas preferirán siempre ser separadas de sus compañeras/os internas/os. Las decisiones acerca de la ubicación no deberían ser irrevocables, y se debería dar a las personas LGBTI detenidas la posibilidad de apelarlas.

Personas LGBTI detenidas situadas en aislamiento solitario

Las autoridades penitenciarias pudieran recurrir al aislamiento de las personas LGBTI detenidas en celdas individuales para su presunta protección, en ocasiones durante semanas, meses e incluso por años. Esto puede ser el resultado de decisiones unilaterales tomadas por la administración penitenciaria, aún incluso de discusiones informadas entre las autoridades de la prisión y las personas internas interesadas. En cualquiera de los escenarios, las personas LGBTI detenidas podrían terminar *de facto* en un régimen de aislamiento solitario, definido por las Reglas Nelson Mandela como “el aislamiento de reclusos durante un mínimo de 22 horas diarias sin contacto humano apreciable” (Regla 44). Aunque aislar a las personas detenidas vulnerables puede ser justificado como una medida de emergencia y de corto plazo, mientras que una solución adecuada es identificada o mientras se espera el traslado de la persona dete-

nida a otro establecimiento, pero no debería ser utilizado como una solución de largo plazo. El aislamiento solitario por sí mismo podría constituir una violación a la prohibición de la tortura y otros malos tratos y el aislamiento solitario *prolongado* (por un periodo de tiempo superior a 15 días consecutivos) debe ser prohibido (Regla 43.1), a la luz de la evidencia científica y médica de que sus efectos psicológicos dañinos se tornan irreversibles después de 15 días. El Relator Especial sobre la Tortura ha dejado claro que los Estados deben asegurar que se “garantice que las medidas de protección no implican la imposición de condiciones más restrictivas para las personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersexuales que para el resto de los detenidos.”⁴⁸



Jurisprudencia **Tribunal Europeo de Derechos Humanos, X. c. Turquía (2012)**

La Tribunal Europeo de Derechos Humanos sentó un precedente significativo en una sentencia contra Turquía, respecto de un ciudadano turco quien pasó casi 10 meses en aislamiento solitario. La medida fue ordenada por las autoridades penitenciarias después de que el solicitante se quejara acerca ser objeto de intimidación y acoso homofóbico por parte de otras personas detenidas con quienes compartía una celda colectiva. Adicionalmente a ser aislado en una celda pequeña y sucia de siete metros cuadrados, al solicitante se le negó el acceso al aire fresco y al ejercicio, y sus contactos sociales fueron limitados a las reuniones con su abogada/o.

Por primera vez, el Tribunal encontró que una denuncia relacionada con la discriminación por motivos de orientación sexual producía la violación del artículo 3 (prohibición de la tortura y del trato cruel, inhumano o degradante) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en conjunto con el artículo 14 (prohibición de la discriminación). Con esta sentencia, el Tribunal aprobó el principio de que el uso del aislamiento solitario por motivos de la orientación sexual es discriminatorio, aunque esté destinado a ser una medida de protección.

⁴⁸ Informe del Relator Especial sobre la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, A/HRC/31/57, 24 febrero 2016, párr. 70 (t).

Ubicación de las personas trans detenidas en establecimientos para hombres o mujeres

Debido a que las prisiones son regidas por el principio de separación conforme al sexo, y por ello son concebidas como ambientes binarios, es ahí donde generalmente las personas trans no tienen otra opción más que ser alojadas tanto en establecimientos para hombres o como para mujeres. Comúnmente la ubicación es realizada con base en la genitalidad de las personas detenidas y no toma en consideración su género autoidentificado, o el hecho de que las identidades trans pueden fluctuar. Aún en países con leyes liberales de reconocimiento del género, brechas significativas existen entre la ley y la práctica. Como resultado, en muchas prisiones las personas trans detenidas continúan siendo alojadas en establecimientos para hombres o mujeres sobre la base del sexo asignado al nacer, donde ellas son extremadamente vulnerables al abuso. Por ejemplo, las mujeres trans en algunos casos con cohesionadas a realizar favores sexuales a cambio de protección por parte del personal penitenciario. Existen casos denunciados de mujeres trans quienes han sido ubicadas a propósito en celdas con personas que se sabe cometieron delitos sexuales. Además, quienes inician transiciones durante la detención con frecuencia se enfrentan no sólo a la hostilidad por parte de las autoridades penitenciarias, sino a impedimentos adicionales provenientes de la privación de libertad, sobre todo para acceder a servicios de atención sanitaria apropiados y a apoyo. Consultas con las personas detenidas acerca de la ubicación más apropiada no sólo deberían tener lugar durante la admisión, sino durante todo el periodo de detención.

En la opinión del CPT, “las personas transgénero deberían ser alojadas en la sección de la prisión que corresponda a su identidad de género o, en casos excepcionales y por seguridad u otras razones, en una sección separada en la que se pueda garantizar mejor su seguridad. En caso de ser acomodadas en una sección aparte, se les debería ofrecer participar en actividades y estar en compañía de otros internos del género con el que se identifiquen”⁴⁹.

⁴⁹ Visita del CPT a España, CPT/Inf (2017) 34, párr. 95.

Las Reglas Mandela especifican que la gestión de los expedientes en prisión, deberían consignar “información precisa que permita determinar la identidad personal del recluso, respetando el género con el que el propio recluso se identifique” (Regla 7.a). Esta disposición debería ser entendida como destinada a facilitar la ubicación de las personas transgénero detenidas en los establecimientos – sean hombres o mujeres – de su elección. Aún en aquellos establecimientos donde la ubicación depende del género con el que la persona se identifica, es esencial que las decisiones sobre la ubicación cuenten con el consentimiento de las personas detenidas interesadas, ya que algunas pudieran preferir ser alojadas en establecimientos acordes con el sexo asignado desde el nacimiento, por motivos como la seguridad, las oportunidades de trabajo, o la proximidad a sus familiares.

Las personas trans detenidas podrían abstenerse de solicitar el reconocimiento legal y formal del género por miedo a ser transferidas a otras secciones de la prisión o a otros establecimientos. Este es el caso particular de los hombres trans, quienes podrían temer ser transferidos a prisiones para hombres de manera automática. El Relator Especial sobre la Tortura recomienda no solo que “tengan en consideración la elección y la identidad de género de las personas antes de su internamiento”, sino que también “se les faciliten oportunidades para recurrir tales decisiones de internamiento.⁵⁰” Del mismo modo la Relatora Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias ha instado a los Estados a asegurar que “velen por que las autoridades judiciales y penitenciarias decidan acerca de la asignación de una persona transgénero a una cárcel de hombres o de mujeres consultando con la persona en cuestión y teniendo en cuenta las condiciones particulares del caso” e indicó que “deben otorgar prioridad a las consideraciones de seguridad y a los deseos de la persona.⁵¹”

Los hombres trans podrían enfrentar obstáculos adicionales

⁵⁰ Informe del Relator Especial de la ONU sobre la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes al Consejo de Derechos Humanos de la ONU, A/HRC/31/57, 24 febrero 2016, párr. 70 (s).

⁵¹ Informe de la Relatora Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias acerca de la adopción de un enfoque de género respecto de las ejecuciones arbitrarias, A/HRC/35/23, junio 2017, párr. 110 (e).

impuestos por las autoridades cuando solicitan ser transferidos a secciones para hombres en la prisión, especialmente por motivos de seguridad alegados, mientras que las autoridades podrían alegar que su seguridad no puede ser asegurada en un establecimiento para hombres. A veces etiquetadas como lesbianas, los hombres trans son con frecuencia invisibles en el sistema penitenciario⁵², y sus necesidades específicas por lo tanto a menudo no son satisfechas.

Cuando las autoridades no están en posibilidad de garantizar la protección de las personas LGBTI detenidas, y en particular de las personas trans, alternativas para evitar el aislamiento y la marginalización de las personas interesadas deberían ser buscadas, ya sea al momento de la sentencia, cuando se decida la ubicación, o durante las inspecciones de las condiciones de la prisión. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha pedido en particular por un “enfoque diferenciado” con respecto a las personas pertenecientes a grupos en especial riesgo, incluyendo a las personas LGBTI, el cual implica “considerar las condiciones de vulnerabilidad y factores que pueden incrementar el riesgo de actos de violencia y discriminación en contextos de prisión preventiva” y “a reducir el sometimiento a prisión preventiva mediante la utilización prioritaria de la aplicación de medidas alternativas⁵³”.



Buena práctica (I)
**Indulgencia por motivos de vulnerabilidad y
alternativas a la detención**

En Israel, un hombre trans sentenciado a 15 meses de prisión por robo apeló a la decisión con fundamento en que él tendría que cumplir la duración total de su sentencia en aislamiento solitario, conforme a las normas del Servicio Penitenciario de Israel. La Corte Suprema encontró que la indulgencia era apropiada dadas las circunstancias y redujo la

⁵² Los hombres trans y otras personas trans- masculinas tienden a ser menos visibles en los informes y datos que las mujeres lesbianas, gais o trans. Ver *Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género*, A/HRC/38/43, párr. 42, p. 10.

⁵³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad. Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II, 3 julio 2017, 146.

sentencia a diez meses, señalando que las duras condiciones penitenciarias en aislamiento solitario constituían un factor mitigante⁵⁴.

En Argentina, una mujer trans quien fue detenida en una prisión para hombres obtuvo el derecho a ser ubicada en prisión domiciliaria después de ser objeto de insultos, amenazas, y palizas por los guardias de la prisión. Ella también sufrió quemaduras severas durante su estancia en prisión y no recibió tratamiento médico adecuado. Además, las autoridades penitenciarias fallaron en proporcionarle atención médica adecuada requerida debido a su situación de VIH positivo. La decisión judicial otorgando el arresto domiciliario reconoció su vulnerabilidad específica como persona trans en prisión. Adicionalmente, la autoridad judicial exhortó al servicio penitenciario a desarrollar programas y a tomar acción y medidas para asegurar que la detención evite mayor marginalización de las personas por motivos de su identidad de género. La sentencia hace referencia directa a los Principios 9 y 10 de los Principio de Yogyakarta⁵⁵.



Buena práctica (II) **Políticas penitenciarias para la alojar a personas LGBTI detenidas**

En el **Reino Unido** la Directiva 17/2016⁵⁶ del Servicio de Prisiones (*The Care and Management of Transgender Offenders*) entró en vigor en enero de 2017. De acuerdo a esta Directiva emitida por el Servicio Nacional de Gestión de Delincuentes, la cual reemplazó una política obsoleta de 2011, se deben realizar arreglos para determinar durante la evaluación inicial el sexo legal de todas las personas que cometieron delitos. Durante este punto inicial de contacto, a las personas detenidas trans se les debe preguntar su opinión acerca de cuál es el lugar de la prisión estatal que refleja mejor el género con el cual se identifican. Si el lugar en el que las

⁵⁴ <http://www.timesofisrael.com/supreme-court-rules-leniency-for-transgender-prisoner/>

⁵⁵ Ver: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Audiencia sobre la situación de las personas LGBTI privadas de libertad en las Américas*, 23 octubre 2015: http://www.apt.ch/en/news_on_prevention/inter-american-commission-discusses-situation-of-lgbt-people-in-detention/#.WMu5TRTYHs0, así como *Procuración penitenciaria de la Nación*, *La situación de los derechos humanos en las cárceles federales de la Argentina, informe anual 2014*: http://www.ppn.gov.ar/sites/default/files/INFORME%20ANUAL%20PPN%202014_0.pdf

⁵⁶ UK National Offender Management Service (NOMS), *The Care and Management of Transgender Offenders*, 1 January 2017.

personas trans detenidas desean ser alojadas está en una parte de la prisión estatal que no es acorde con su sexo legal, la decisión debe ser tomada por medio de una “Consejo de casos Transgénero” local y analizando caso por caso. Esta política nueva hace uso deliberado del término “transgénero” en lugar de “transexual” y reconoce que algunas personas que cometieron delitos pudieran tener un enfoque más fluido o neutral de su identidad de género.

En **Colombia**, el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional⁵⁷ prohíbe de manera explícita la creación de unidades especiales orientadas a excluir a las personas por motivos de su orientación sexual o identidad de género. Al mismo tiempo, el reglamento estipula que con el propósito de proteger la vida y la integridad de las personas LGBTI ellas deben ser consultadas por el personal de la administración de la prisión sobre la posibilidad de tener acceso a áreas seguras y dedicadas exclusivamente para su protección (Art. 36, párr. 4).

Antiguamente en **Argentina**, las mujeres trans no podían acceder al régimen semi abierto cuando se acercaba el final de su tiempo en prisión (como parte de los regímenes progresivos hacia la liberación exitosa), alegando como motivos como el que su seguridad no podía ser garantizada. En seguimiento de una recomendación emitida por la Procuraduría Penitenciaria de la Nación en 2013⁵⁸, una de las casas de la colonia de Ezeiza (una prisión semi abierta) fue reubicada con el propósito de alojar solamente a mujeres trans o travestis, a través de la cual se aseguró su acceso a un régimen semi abierto progresivo en igualdad de condiciones que otras personas detenidas. Las mujeres trans y travestis pueden por lo tanto beneficiarse de permisos de salida temporales y prepararse adecuadamente para su liberación.



Tendencia preocupante

Prisiones especiales para personas bisexuales, gais, y/o trans detenidas

Algunos países han anunciado públicamente planes para construir (o reubicar) establecimientos enteros únicamente para personas gais y/o trans detenidas. En **Turquía**, cuyo gobierno fue forzado a prestar seria-

⁵⁷ Resolución 006349 Por la cual se expide el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional-ERON a cargo del INPEEC, 19 Dic. 2016.

⁵⁸ Procuración Penitenciaria, Recomendación N° 790, EP 68, 15 de marzo de 2013.

mente atención al trato de las personas gais y trans detenidas a raíz de una sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en 2012⁵⁹, planea construir la que ha sido etiquetada como una “prisión rosa” en la Ciudad de Esmirna⁶⁰, para supuesta protección de las personas gais y trans detenidas. Preocupaciones serias fueron planteadas por las organizaciones de la sociedad civil y por la academia, quienes no fueron consultadas en todo el proceso. Al momento de redactar este documento, la prisión no había sido construida.

Aunque el propósito de construir establecimientos exclusivos para las personas LGBTI detenidas al parecer para asegurar su protección del hostigamiento y la violencia de otras personas internas, el uso de dichos establecimientos posiblemente derive en un mayor nivel de exclusión, aislamiento y marginación. Los establecimientos diseñados específicamente no garantizan que las persona detenidas serán protegidas de la violencia, y especialmente del abuso cometido por miembros del personal. Además, el estigma vinculado a las personas detenidas en dichas prisiones también podría tener un impacto negativo en su relación con sus familiares, incluyendo *de facto* el revelar su orientación sexual o identidad de género. En lo que refiere a los pabellones especiales en las prisiones destinados a las mujeres gais y trans, existe un riesgo de que las valoraciones de las personas detenidas quienes pudieran ser “elegibles” para ser ubicadas en dichos pabellones podría equivaler a “exámenes” humillantes de admisión basados en estereotipos dañinos. Adicionalmente a las preocupaciones éticas, las consideraciones prácticas deberían ser con precaución cuando se diseñen dichos proyectos, en particular en cuanto a asegurar y permitir que las personas detenidas tengan contacto regular con el exterior. Si todas las mujeres gais y trans detenidas en todo un país o una región se encuentran reunidas en una ubicación, será imposible garantizar su cercanía a la familia, contacto regular con sus abogados/as, y traslados a los juzgados donde las audiencias judiciales podrían ser realizadas.

⁵⁹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, X. c. *Turquía* (2012).

⁶⁰ Ver en particular, *The rumours of opening an LGBTI prison in march and our requests from the Ministry of Justice*, TCPS Press Release 23, 21 March 2018.

Listado de verificación para el monitoreo

Si las personas LGBTI detenidas son alojadas con el resto de la población penitenciaria:

- ✓ ¿Existe algún indicio de que las personas LGBTI detenidas sufren discriminación por motivos de su orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales?
- ✓ ¿Existe alguna indicación de que las personas LGBTI detenidas no participan en las actividades o renuncian a poder acceder al ejercicio físico o al aire fresco por miedo a ser hostigadas o atacadas por otras personas internas?
- ✓ ¿Algunas de las personas LGBTI detenidas son ubicadas en aislamiento solitario supuestamente por protección? De ser así, ¿durante cuánto tiempo, en qué condiciones, y su consentimiento es solicitado? ¿Las decisiones son revisadas con regularidad?
- ✓ ¿Qué medidas han sido establecidas para identificar y atender la violencia derivada de la homofobia o transfobia? (por parte del personal y/o de otras personas internas)

Si las personas detenidas son alojadas en pabellones especiales:

- ✓ ¿Cuáles son las políticas y criterios para determinar la ubicación?
- ✓ ¿Se solicita el consentimiento de las personas detenidas antes de la ubicación y durante toda la detención?
- ✓ ¿Las personas detenidas pueden apelar las decisiones sobre la ubicación?
- ✓ ¿Cuáles son las condiciones materiales de los pabellones exclusivos? ¿El régimen es más estricto que en otros sectores de la prisión?
- ✓ ¿El acceso a los servicios, programas, educación, formación

profesional, visitas o terapias es restringido en alguna manera como consecuencia del aislamiento?

- ✓ ¿Las personas LGBTI detenidas son mantenidas en los mismos espacios con otras categorías en riesgo de personas detenidas, y tiene la ubicación conjunta algún impacto negativo?
- ✓ ¿La separación contribuye a incrementar la estigmatización de las personas LGBTI detenidas?
- ✓ ¿La separación protege de forma efectiva a las personas LGBTI detenidas de la violencia?

Ubicación de personas trans detenidas:

- ✓ ¿Cuáles son las políticas y criterios para la ubicación? (basadas en el sexo asignado al nacer, documentos legales, autoidentificación, etc.)
- ✓ ¿Se pide el consentimiento de la persona trans detenida antes de su ubicación?
- ✓ ¿Pueden las personas trans detenidas apelar la decisión (incluyendo si ellas desean permanecer en un establecimiento para personas detenidas de su mismo sexo asignado al nacer)?
- ✓ ¿Cuáles son las dinámicas entre las personas trans detenidas y otras personas internas?
- ✓ ¿Es posible para las personas trans detenidas tener acceso al reconocimiento legal de su identidad de género mientras están en prisión?

3. Requisas personales

**Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la
Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación
con la Orientación Sexual y la Identidad de Género**

**Principio 9: El Derecho de toda Persona Privada de su
Libertad a ser Tratada Humanamente**

“Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona.

Los Estados: [...]

- H** Adoptarán e implementarán políticas para combatir la violencia, la discriminación y otros perjuicios por motivos de la orientación sexual, identidad de género, expresión de género, o características sexuales que enfrentan las personas privadas de libertad incluyendo lo relacionado a aspectos como la ubicación, [...] requisas corporales y de otro tipo [...].”

Las requisas personales son momentos en los que es posible que ocurran abusos, y en particular para las personas LGBTI detenidas. Las requisas personales pueden implicar desnudez y contacto físico, estas aumentan los riesgos de sufrir humillación discriminación y abuso. Tal como lo ha señalado el Relator Especial sobre la Tortura, “los registros corporales humillantes e invasivos pueden constituir tortura o malos tratos, en particular para las personas transgénero detenidas⁶¹”. Por esta razón, las requisas personales deberían ser siempre realizadas conforme a los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, y deberían ser dirigidas con inteligencia y siempre ser conducidas con el único propósito de asegurar el orden y la seguridad. Las requisas intrusivas – tales como requisas de cavi-

⁶¹ Informe del Relator Especial de la ONU sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, A/HRC/31/57, 24 febrero 2016, párr. 36.

dades corporales – deberían ser realizadas por el personal sanitario que no sean médicos tratantes, y como medida de último recurso. Alternativas a las requisas corporales – tales como detectores de metal o dispositivos de ondas milimétricas de escaneo – deben ser siempre procuradas. Cuando las requisas sean inevitables, estas deberían ser realizadas en dos pasos (primero de la parte superior, después de la inferior de la cintura) para evitar que la persona se encuentre completamente desnuda. En la práctica, las personas LGBTI detenidas son más propensas a ser abusadas y discriminadas durante las requisas personales. Ellas están en riesgo de sufrir abuso verbal, insultos, burlas, y abuso físico mientras las requisas son aplicadas. Las requisas siempre deberían ser dirigidas con inteligencia, en lugar de estar basadas en el establecimiento de perfiles o realizadas con base en aspectos punitivos. Las Reglas Nelson Mandela requieren que las requisas “no se utilicen para acosar ni intimidar a los reclusos ni para inmiscuirse innecesariamente en su intimidad” (Regla 51).

Los estándares internacionales establecen que las requisas deben ser conducidas por personal del mismo género que la persona detenida⁶². Mientras que esta disposición es protectora para la mayoría de las personas detenidas, la situación de las personas intersex y trans es especialmente sensible en este aspecto, particularmente si su género no ha sido reconocido por las autoridades de las prisiones, o si ellas están transicionando y /o son género fluido. Es tal el riesgo que existe de que las personas trans detenidas no sean reconocidas en concordancia con su identidad de género: en tales casos, las mujeres trans podrían ser requisadas por hombres integrantes del personal penitenciario, aunque ellas se identifiquen como mujeres. El mismo riesgo aplica para los hombres trans. También existe evidencia de que las requisas personales pueden ser usadas para humillar a las personas trans detenidas, por ejemplo, exponiéndolas en desnudez frente a otros miembros del personal y personas internas con el propósito de mirar su cuerpo. Para mitigar y prevenir estos riesgos, a las personas trans detenidas se les debería dar la

⁶² Ver en particular las *Reglas de la ONU para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delinquentes* (las “Reglas de Bangkok”, Regla 19), y los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principio XXI).

posibilidad, con base en cada caso, de escoger el género del personal de la prisión que puede conducir la requisita. Cuando sea posible, las autoridades deberían primero recurrir a medios alternativos, tales como los detectores de metal. Asimismo, las requisitas nunca deberían ser realizadas con el propósito de asignar el género o el sexo sobre la base las características anatómicas. El personal de la prisión debería ser capacitado sobre cómo realizar requisitas, tanto en lo que respecta a las modalidades prácticas y no discriminación, con énfasis en las requisitas llevadas a cabo con personas trans y personas de género diverso detenidas.

Las personas LGBTI – en particular las personas trans – que visitan a sus familiares en prisión también están en riesgo de ser discriminadas cuando son requisadas por el personal de la prisión a su ingreso. Las personas trans y no binarias podrían terminar no visitando a sus familiares y amistades en prisión porque se les solicitará vestir ropa de hombre y/o serán registradas por oficiales hombres al entrar.



Buena práctica **Política sobre las requisitas a personas trans**

Algunos Estados han adoptado políticas sobre las requisitas con el objetivo de proteger la dignidad de las personas trans detenidas y de prevenir abusos. En **Argentina**, directrices de procedimiento sobre las requisitas de las personas trans detenidas fueron aprobadas por el Servicio Penitenciario Federal en 2016. La decisión de desarrollar dichas directrices estuvo acompañada de la petición de un *habeas corpus* presentado por la Defensoría General de la Nación, en el cual requisitas degradantes hacia las mujeres trans fueron denunciadas. Las directrices, que fueron desarrolladas con el apoyo de la Procuraduría Penitenciaria de la Nación (que forma parte del Mecanismo Nacional de Prevención), destacan cómo deberían realizarse tanto los exámenes visuales médicos (que buscan evaluar el estado de salud de las personas detenidas y detectar lesiones) y como las requisitas. En cuanto a las requisitas, las directrices estipulan qué medios alternativos deberían ser procurados primero, cuando las requisitas impliquen la desnudez y esta no pueda ser evitada por razones bien fundamentadas, en este caso el personal de la prisión únicamente deberá revisar las vestimentas y las pertenencias, dejando al personal de salud conducir la requisita por sí mismo. También indican que el personal de la prisión no puede tener contacto físico, verbal o visual con la persona que está siendo examinada por el personal de salud. Las directrices también prevén capacitación adecua-

da para el personal, y la disseminación de dicha información entre las personas trans detenidas⁶³.

En **Colombia**, el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión estipula⁶⁴ que las personas trans detenidas deberían ser consultadas, caso por caso, si prefieren ser requisadas por un hombre o mujer guardia (Art. 28). También incluye disposiciones específicas para las personas trans visitantes, en el cual las requisas personales no deben ser conducidas sobre la base del género auto-declarado de la persona visitante, independientemente de la información proporcionada o de su documento de identificación. En el caso de mucha duda, la persona que realiza la visita debe ser consultada acerca de si él o ella prefieren ser requisadas por un/a oficial hombre o mujer (Art. 68, párr. 5).



Jurisprudencia **Personas intersex detenidas sujetas a requisas inhumanas y degradantes**

En 2010, el Tribunal Supremo de **Kenia** encontró en el caso *Richard Muasya c. Fiscal General*⁶⁵ identificó que una persona intersex detenida fue sujeta a trato cruel, inhumano y degradante, y otorgó a la parte demandante reparaciones financieras. La persona detenida, quien había sido sentenciada a muerte por el delito capital de “robo con violencia”, fue mantenido en un establecimiento para hombres. En la prisión, él compartió celdas con otras personas internas y por momentos fue colocado en confinamiento debido a las burlas y al abuso que estaba sufriendo. El detenido presentó una denuncia argumentando que en lugar de ser ubicado en una prisión para hombres, se le debió mantener en un lugar separado donde él pudiera recibir apoyo del personal especialmente capacitado. El Tribunal encontró que, aunque su situación era única, crear una prisión sólo para él hubiera sido imposible. Sin embargo, el Tribunal encontró que el detenido había sido sujeto a trato cruel inhumano o degradante, porque fue expuesto desnudo y a propósito por guardias de la prisión y en consecuencia recibió burlas de otras personas internas, y fue sometido a requisas corporales invasivas y humillantes que fueron “motivadas por un elemento de sadismo y curiosi-

⁶³ Servicio Penitenciario Federal, *Guía de procedimiento de “visu médico” y de “control y registro” de personas trans en el ámbito del servicio central de alcaldías*, mars 2016.

⁶⁴ Resolución 006349 *Por la cual se expide el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional-ERON a cargo del INPEC*, 19 diciembre 2016.

⁶⁵ *Richard Muasya v. the Hon. Attorney General*, Haute Cour du Kenya, Requête NO.705 de 2007: <https://www.icj.org/sogicasebook/richard-muasya-v-the-hon-attorney-general-high-court-of-kenya-2-december-2010/>

dad maliciosa, para exponer la inusual condición del peticionario”. El Tribunal encontró que la exposición de los genitales del detenido en presencia de otras personas fue “cruel, ridiculizante y despreciable”, y le otorgó reparaciones financieras.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Existe algún indicio de que las personas LGBTI detenidas son objeto de requisas personales de manera desproporcionada o que las requisas son realizadas para propósitos distintos de asegurar el orden y la seguridad en el establecimiento?
- ✓ ¿Existe alguna indicación de que las personas LGBTI detenidas son discriminadas o abusadas, ya sea verbal o físicamente, durante las requisas personales?
- ✓ ¿Se tiene alguna indicación acerca de que las requisas son empleadas con el propósito de asignar el género o el sexo con base en las características anatómicas?
- ✓ ¿Existe alguna política que regule las requisas de las personas trans y/o intersex detenidas? Si existe, ¿la política de no discriminación está en su propósito y efectos? ¿Manda a que el consentimiento de las personas detenidas debe ser proporcionado antes de que las requisas se realicen?
- ✓ ¿Las personas trans y/o intersex detenidas pueden elegir el género del personal que realizará el registro corporal?
- ✓ ¿Cómo se realizan en la práctica las requisas para personas trans y/o intersex detenidas?
- ✓ ¿Las personas LGBTI que realizan visitas, y en particular las personas trans, son discriminadas o acosadas cuando son requisada en la entrada de la prisión?
- ✓ ¿Se capacita al personal de la prisión acerca de cómo realizar requisas de manera no discriminatoria, en particular en lo que respecta a las personas trans e intersex detenidas?

4. El derecho a la visita (incluyendo las visitas íntimas)

***Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la
Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la
Orientación Sexual y la Identidad de Género***

**Principio 9: El Derecho de toda Persona Privada de su
Libertad a ser Tratada Humanamente**

“Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona.

Los Estados: [...]

- E** Asegurarán que las visitas conyugales, donde estén permitidas, sean otorgadas en igualdad de condiciones para todas las personas presas y detenidas, con independencia del sexo de su pareja.”

El contacto con el mundo exterior, y en particular con familiares y amistades cercanas, es un derecho fundamental que sólo puede ser limitado bajo ciertas condiciones. Es un componente crucial para la resocialización de la persona detenida y de su preparación para su reintegración en la sociedad tras la liberación. El derecho a la visita familiar no debería ser restringido por motivos de discriminación y los términos “familia” y “esposa o esposo, compañera/compañero” por lo tanto deberían ser interpretados de manera amplia para no excluir a padres o parejas del mismo sexo. Las personas detenidas que reciben visitas de personas del mismo sexo y/o de parejas trans podrían ser discriminadas e incluso sancionadas cuando demuestren afecto en los espacios destinados para las visitas. Las condiciones pertinentes a las visitas realizadas por personas del mismo sexo que la persona detenida y/o parejas trans deben ser iguales para aquellas otorgadas a otras personas detenidas, y las mismas reglas y reglamentos deberían gobernar estos.

En el caso de la infancia con padres del mismo sexo, el interés

superior de la niñez debería prevalecer siempre, y a ellos y ellas no se les debería impedir ver a sus padres ya sea debido a las políticas y/o las actitudes discriminatorias por parte de las y los oficiales a cargo. A las personas detenidas trans en ocasiones se les niega la oportunidad de recibir visitas, especialmente si quienes les visitan son también personas trans. Como resultado, las personas trans que realizan visitas podrían no desear ejercer su derecho a la visita de sus familiares y amistades en prisión, ya que ellas saben que sufrirán discriminación durante el acceso.

Varios sistemas penitenciarios han establecido las visitas “conyugales” o “íntimas” a través de las cuales, y en cualquier lugar, las personas detenidas pueden pasar desde unas cuantas horas hasta un par de días con sus parejas y/o familiares en departamentos o cabañas construidas para tal efecto. El SPT ha dejado claro que las visitas íntimas no deberían depender del estado civil y que el Estado debería “asegurar que todas las personas privadas de libertad pudieran recibir visitas regulares, sin importar si la pareja está reconocida formalmente por el Estado; dichas visitas no deberían ser limitadas por razones de sexo, orientación sexual, como así tampoco por nacionalidad o por cualquier otro motivo discriminatorio⁶⁶”. Sin embargo, las personas LGBTI detenidas con frecuencia sufren discriminación para acceder a dichas visitas, aunque estas han sido denunciadas como una de las necesidades más importantes y son expresadas con frecuencia. Algunas políticas del Estado simplemente prohíben las visitas entre parejas del mismo sexo, sin importar si están o no unidas por el civil, sobre supuestos motivos de que estas visitas podrían afectar el orden interno y la disciplina del establecimiento, o debido a preocupaciones de seguridad. En otros contextos, y en ausencia de reglamentos claros, la decisión que permite dichas visitas podría ser dejada a discreción del director o la directora de la prisión, resultado con frecuencia en arbitrariedades. Cuando las visitas íntimas son permitidas, el acceso a los condones u otros profilácticos y a información sexual y reproductiva básica debería ser proporcionada a las personas detenidas. Sin embargo,

⁶⁶ Ver Informe de visita a Argentina del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, CAT/OP/ARG/1, 27 noviembre 2013.

las medidas para prevenir ETS han sido procuradas principalmente para las visitas heterosexuales, con evidencia que indica que cuando las visitas conyugales son permitidas entre parejas del mismo sexo, a las lesbianas y a los hombres trans en particular no se les proporciona información y protección apropiada. En prisiones donde la corrupción prevalece y donde las personas detenidas tienen que pagar para acceder a las visitas íntimas, la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género puede ser exacerbada y a las personas LGBTI detenidas simplemente les son negadas dichas visitas.



Buena práctica

Reglamentos de las prisiones que permiten expresamente las visitas íntimas para personas LGBT detenidas

En **Costa Rica**, la Suprema Corte se pronunció a favor de una persona privada de libertad quien presentó una queja sobre la naturaleza discriminatoria de las reglas penitenciarias que disponían que las visitas íntimas sólo tienen lugar entre las parejas heterosexuales. Después de esta sentencia de 2011, el reglamento fue modificado para asegurar que las parejas del mismo sexo también tuvieran la posibilidad de acceder a las visitas conyugales⁶⁷.

En **Colombia**, el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión establece⁶⁸ que ningún establecimiento penitenciario podrá negar el derecho a la visita íntima por motivos de orientación sexual o identidad de género de la persona privada de libertad (Art. 71, párr. 1).

En **Brasil**, la Resolución Conjunta del Consejo Nacional contra la discriminación y del Consejo Nacional en materia de políticas criminales y penitenciarias (abril 2014) hace referencia explícita a los Principios de Yogyakarta y garantiza el derecho a las visitas íntimas de las personas LGBTI detenidas LGBTI (Art. 6)⁶⁹.

⁶⁷ *Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 66 del Reglamento Técnico Penitenciario*, Decreto Ejecutivo Número 33876-J, Exp: 08-002849- 0007-CO, Res. No. 2011013800.

⁶⁸ *Resolución 006349 Por la cual se expide el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional-ERON a cargo del INPEEC*, 19 dic. 2016.

⁶⁹ *Resolução conjunta N°1, Presidência da Republica Conselho Nacional de combate a discriminação*, abril 2014.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Cuál es la política de visitas del establecimiento? ¿Existen disposiciones discriminatorias por motivos de orientación sexual o identidad de género?
- ✓ ¿La práctica refleja la política/legislación?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que las personas LGBTI detenidas se rehúsan a ejercer su derecho a las visitas? De ser así, ¿cuáles son las razones de dichos rechazos?
- ✓ ¿Si las visitas conyugales/íntimas son permitidas a las personas detenidas, existe alguna indicación de que las personas del mismo sexo y/o trans son discriminadas frente a las condiciones de acceso?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que las jerarquías informales entre las personas detenidas impiden a las personas LGBTI privadas de su libertad acceder a las visitas íntimas/conyugales?
- ✓ Cuando a las personas el LGBTI detenidas se les autorizan las visitas íntimas/conyugales, ¿reciben información sobre ETS y otras enfermedades infecciosas, así como condones y otros profilácticos? ¿existe alguna disposición acerca de dicha información/anticonceptivo que tome en cuenta las necesidades específicas de las lesbianas y hombres trans?

5. Sanciones arbitrarias por manifestar orientaciones sexuales diversas o por expresar la identidad de género propia

Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género

Principio 9: El Derecho de toda Persona Privada de su Libertad a ser Tratada Humanamente

“Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona.

Los Estados: [...]

- H** Adoptarán e implementarán políticas para combatir la violencia, la discriminación y otros perjuicios por motivos de la orientación sexual, identidad de género, expresión de género, o características sexuales que enfrentan las personas privadas de libertad incluyendo lo relacionado con aspectos como la ubicación, las requisas corporales y de otro tipo, los objetos para expresar el género, el acceso y continuación de tratamiento que afirma el género y a cuidado médico, y al uso “protector” del aislamiento solitario.”

Las personas LGBTI detenidas están expuesta al riesgo de ser sujetas a medidas disciplinarias arbitrarias y discriminatorias debido a su orientación sexual e identidad o expresión de género. En particular, las manifestaciones públicas de afecto – tales como sostenerse las manos, besarse o abrazarse – puede considerarse que constituyen violaciones a las reglas internas del buen orden y la disciplina, incluyendo infracciones severas de los reglamentos internos. Algunas y algunos oficiales de prisión pueden considerar que dichas manifestaciones equivalen a “violaciones de los estándares morales”, “lenguaje, actos o gestos indecentes”, e incluso “exhibicionismo”, en particular durante las visitas familiares y/o en la presencia de la infancia. En algunos contextos, la sola expresión de la orientación sexual o identidad de género, incluyendo la apariencia física y los

comportamientos, pueden ser sancionados por los mismos motivos. Las reglas internas de las prisiones pueden incluir disposiciones discriminatorias, tales como cortes de pelo para las mujeres trans, o la prohibición de ciertas vestimentas y accesorios para mujeres y hombres trans, los cuales usualmente son justificados por las autoridades de la prisión con fundamento en aspectos como la higiene, el buen orden y la seguridad. Sin embargo, permitir a las personas trans detenidas utilizar sus propias vestimentas, y permitirles conservar objetos orientados al género (que incluyen prendas, accesorios y maquillaje) es esencial para asegurar que ellas sean capaces de vivir con el género con el cual se identifican. El acceso a dichos objetos no debería depender de una certificación médica.

Se ha informado que las lesbianas y los hombres trans están particularmente expuestas/os a medidas disciplinarias discriminatorias. Las medidas comúnmente incluyen separación física de las personas detenidas que se considera están en una relación, ya sea transfiriéndolas a unidades o establecimientos diferentes, o ubicándolas en aislamiento solitario, incluyendo celdas de castigo, y en ocasiones por largos periodos de tiempo. Por lo tanto, las personas LGBTI detenidas están en riesgo de ser ubicadas en aislamiento solitario prolongado. El SPT considera que colocar a una persona detenida en una celda de castigo porque simplemente manifestó su afecto hacia una persona del mismo género constituye un trato inhumano o degradante⁷⁰. Otros castigos frecuentes para las personas trans detenidas incluyen la confiscación de prendas y accesorios.

Las personas trans detenidas que están bajo tratamiento hormonal pueden estar en riesgo de que sus medicamentos sean retenidos como un tipo de medida disciplinaria. La contención y la fuerza también tiende a ser usada con mayor frecuencia en hombres trans que en mujeres cisgénero debido a los dañinos estereotipos y suposiciones.

La existencia de dichas medidas disciplinarias discriminatorias no solo viola los derechos a la privacidad y a la expresión de género de las

⁷⁰ SPT, *Visita al Perú del 10 al 20 de septiembre de 2013: observaciones y recomendaciones dirigidas al Perú*, párr. 82.

personas detenidas y tiene un impacto nocivo en su bienestar, sino que también conduce a un ambiente en el cual las y los integrantes del personal tienen menos posibilidades de desafiar comportamientos, lenguaje y actitudes homofóbicos y transfóbicos. Las sanciones informales, que no aparecen en los reglamentos o políticas oficiales internas, tienen más posibilidades de ser aplicadas a personas LGBTI detenidas. Para los órganos de monitoreo podría ser más difícil identificar estas sanciones, como medidas tomadas contra las personas LGBTI detenidas ya que podrían estar indebidamente justificadas por las autoridades al pretender gestionar el buen orden y la seguridad. Además, las personas que realizan el monitoreo posiblemente no puedan encontrar evidencias de dichas sanciones informales en cualquiera de los registros oficiales.

En prisiones caracterizadas por el autogobierno y el gobierno compartido, las personas detenidas LGBTI son expuestas a riesgos altos de ser castigadas informalmente por otras personas internas, y con o sin la aquiescencia de las autoridades penitenciarias, por no tener concordancia con la orientación sexual o identidad de género esperada.



Buena práctica

Políticas y reglamentos que prohíben sanciones discriminatorias provenientes de la homofobia y transfobia

En **Colombia**, el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión⁷¹ indica que ninguna sanción, inscrita en la ley o en los reglamentos disciplinarios, puede ser interpretada de manera discriminatoria. También deja claro, que en el caso de las personas LGBTI privadas de libertad, las manifestaciones públicas de afecto, la apariencia física, o cualquier manifestación corporal de la orientación sexual o la expresión o identidad de género no deben ser consideradas como conductas punibles. El Reglamento específicamente prohíbe trasladar a otras celdas, unidades o establecimientos por motivos de orientación sexual o identidad de género de las personas LGBTI detenidas y de sus parejas. Finalmente, se prohíben las sanciones provenientes del hecho de que una persona detenida esté en una relación de pareja con alguna persona de su misma celda (Art. 149).

⁷¹ Resolución 006349 Por la cual se expide el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional-ERON a cargo del INPEC, 19 dic. 2016.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Las reglas o políticas internas incluyen disposiciones discriminatorias en contra de las personas LGBTI detenidas por manifestaciones públicas de afecto (sostenerse las manos, besarse, etc.)? ¿Son estas reglas o políticas aplicadas en la práctica?
- ✓ De ser así, ¿qué medidas disciplinarias están previstas? ¿cómo se inscriben dichas medidas en los registros?
- ✓ ¿Existen sanciones que no están contempladas en las reglas o políticas, pero son aplicadas en contra de las personas LGBTI detenidas?
- ✓ ¿Las expresiones de la identidad de género, incluyendo la apariencia física y los comportamientos, son sancionados por los reglamentos internos?
- ✓ De ser así, ¿qué medidas disciplinarias son previstas? ¿Cómo son inscritas dichas medidas en los registros?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que el tratamiento médico, incluyendo la terapia hormonal, es negado (incluyendo como sanción disciplinaria o como un tipo de castigo)?
- ✓ ¿Las relaciones de pareja entre personas del mismo sexo son prohibidas por las reglas o políticas internas? De ser así, ¿qué medidas disciplinarias se prevén? De no ser así, ¿existe evidencia de que las personas detenidas involucradas en una relación de pareja son discriminadas/sancionadas?
- ✓ ¿Se permite/prohíbe a las parejas del mismo sexo compartir celda?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que las personas LGBTI detenidas son sancionadas informalmente por otras personas internas por motivos de discriminación por no actuar conforme a su género esperado?

6. Acceso a la atención sanitaria

Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género

Principio 17: El Derecho al Disfrute del más Alto Nivel Posible de Salud

“Todas las personas tienen el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género. La salud sexual y reproductiva es un aspecto fundamental de este derecho.”

Principio 9: El Derecho de toda Persona Privada de Libertad a ser Tratada Humanamente

“Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona.

Los Estados: [...]

- B** Proveerán a las personas detenidas de un acceso adecuado a atención médica y consejería apropiada a sus necesidades, reconociendo cualquier necesidad particular con base en su orientación sexual o identidad de género, incluso en lo que respecta a salud reproductiva, acceso a información sobre el VIH/SIDA y la terapia correspondiente, y a terapia hormonal o de otro tipo, como también a tratamientos para reasignación de género si ellas los desearan;” [...]
- H** Adoptarán e implementarán políticas para combatir la violencia, la discriminación y otros perjuicios por motivos de la orientación sexual, identidad de género, expresión de género, o características sexuales que enfrentan las personas privadas de libertad incluyendo lo relacionado con aspectos como [...] el acceso a y continuación del tratamiento que afirma el género y cuidado médico [...].”

La OMS define la salud como el estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. El disfrute del más alto nivel de salud es un derecho

humano fundamental del que cualquier persona es titular sin discriminación o distinción de cualquier tipo. En las prisiones las personas detenidas deberían beneficiarse de por lo menos el mismo nivel de salud que esté disponible en la comunidad (principio de igualdad en la asistencia). En la práctica, sin embargo, los servicios de salud en las prisiones tienden a ser inferiores o visiblemente pobres, porque las necesidades de salud de las personas detenidas son consideradas como un lujo innecesario.

Las evaluaciones médicas y psicológicas iniciales durante la admisión son esenciales para identificar adecuadamente las necesidades de atención sanitaria de todas las personas detenidas, y en particular de quienes tienen necesidades médicas específicas. Las Reglas Nelson Mandela requieren que la información ingresada en los sistemas de gestión de expedientes permita la determinación de una persona detenida acerca de su “identidad personal, respetando el género con el que el propio recluso se identifique” (Regla7(a)), la cual debe entenderse para asegurar que las necesidades especiales de las personas trans detenidas sean tomadas en consideración desde el primer momento de su detención.

Las personas LGBTI detenidas, y en particular las personas trans detenidas, con frecuencia tienen necesidades médicas específicas debido al alta incidencia de comorbilidad y de trauma pasados. Los servicios sanitarios en las prisiones deberían proveer de consejería en materia de salud mental, la cual es particularmente importante para las personas LGBTI quienes han experimentado violencia sexual y otras formas de abuso y trauma. La evidencia sugiere que las personas LGBTI detenidas podrían tener mayores necesidades de apoyo en materia de salud mental. Es importante que las valoraciones iniciales sean conducidas en total confidencialidad, y sean realizadas por personal sanitario calificado.

Prevención de las enfermedades e infecciones de transmisión sexual

En la mayoría de los lugares, la tasa de VIH/SIDA tiende a ser más alta en las prisiones que en la población en libertad, especialmente cuando un gran número de personas detenidas fueron encarceladas por delitos relacionados con drogas. Se ha informado que las mujeres enfrentan mayores riesgos de ingresar a prisión con ETS,

incluyendo el VIH/SIDA. Las relaciones sexuales entre las personas detenidas son prohibidas en muchos contextos (o toleradas si son invisibles), pero esta prohibición no previene típicamente que la actividad sexual ocurra. El encubrimiento de la actividad sexual además hace que sea casi imposible diferenciar la actividad sexual consensuada de la cohesionada. La prevalencia de tabúes alrededor de la sexualidad en las prisiones no solo agrava la invisibilidad de las víctimas de la violencia sexual, sino que también contribuye a la propagación de ETS, incluyendo al VIH/SIDA y la hepatitis. Las dinámicas de la prisión pueden ser conductivas a formas de interacción sexual que incrementan el riesgo de transmisión, en particular cuando las personas detenidas que han practicado el trabajo sexual fuera de la prisión podrían ser obligadas a continuar realizándolo dentro de la prisión.

La salud sexual y la prevención de ETS debería ser una parte integral de los servicios sanitarios proporcionados en las prisiones. La salud pública debería dar prioridad a las preocupaciones de seguridad y/o moral alegadas, y las autoridades deberían asegurar que las personas detenidas tengan acceso a información sobre el sexo seguro y salud sexual en una diversidad de idiomas, y a que los condones y otros profilácticos estén disponibles para las personas detenidas. En las prisiones para mujeres, protección similar debería estar disponible, incluyendo protectores dentales e información especial para las necesidades específicas de las detenidas. En contextos donde las relaciones entre personas del mismo sexo son criminalizadas, tener condones y otros profilácticos disponibles puede ser un acto percibido como equivalente a promover conductas consideradas como delitos. Sin embargo, esto no excluye a las autoridades de su obligación de asegurar que las consideraciones de salud pública prevalezcan en todo momento.

Ante la ausencia de material para el sexo seguro, las personas detenidas podrían utilizar condones improvisados, alternativas que pueden poner en peligro su salud. Los condones y otros materiales de protección deberían estar disponibles sin exponer o “relevar” a las personas detenidas. Cuando las personas detenidas estén obligadas a realizar solicitudes al personal de los servicios sanitarios para obtener condones y otros profilácticos, ellas podrían de hecho ser disuadidas de hacerlo, como en las prisiones en las que los

hombres que tienen sexo con otros hombres con frecuencia no se identifican como gai. Exámenes confidenciales para identificar ETS y servicios de consejería también deberían estar disponibles.

En algunos contextos, las personas detenidas consideradas como vulnerables son segregadas del resto de la población en prisión, y alojadas junto a personas internas con VIH positivo, supuestamente como formas para controlar la propagación del VIH. Esta práctica sólo estigmatiza más a estas poblaciones.



Buena práctica
Acceso a la información sobre enfermedades de transmisión sexual y condones en prisión

En 2016, un decreto sobre las epidemias entró en vigor en **Suiza**⁷², el cual incluyó disposiciones específicas acerca de los establecimientos de privación de libertad. Adoptando una perspectiva de salud pública, el decreto manda a las autoridades de las prisiones a asegurar que las siguientes obligaciones, entre otras, sean cumplidas:

- Valorar a las personas detenidas a su ingreso para detectar VIH y otras ETS (con un examen médico opcional)
- Proporcionar a las personas detenidas información sobre ETS y VIH/SIDA, que incluyan sus síntomas
- Haciendo que los medios para prevenir las ETS estén disponibles, en particular a través de condones y materiales estériles inyectables

En **Tailandia**, un Proyecto piloto fue iniciado por Médicos sin Fronteras (MSF) en la prisión de Min Buri en 2004 para proveer condones a las personas en prisión como parte de las actividades de promoción de la salud, resultando en que las tasas de transmisión del VIH/SIDA se redujeron drásticamente entre las personas detenidas. Aunque el sexo siguió siendo un tema controvertido en la prisión, las autoridades reconocieron que las relaciones sexuales fueron la principal forma

⁷² Ordonnance sur la lutte contre les maladies transmissibles de l'homme (Ordonnance sur les épidémies, OEp) du 29 avril 2015 (Etat le 1er janvier 2016), Art. 30.

de transmisión. En el marco del proyecto, MSF capacitó a líderes de la salud entre las personas detenidas cuyo rol fue diseminar información sobre la prevención de la enfermedad y las prácticas de sexo seguro, y asegurarse de que las personas detenidas tuvieran acceso a condones, consejería y tratamiento. Un grupo de personas detenidas viviendo con VIH/SIDA se reunían dos veces al mes, con líderes de la salud que proveen apoyo psicológico a hombres que tienen sexo con otros hombres.

Necesidades de atención sanitaria específica para personas trans

Las personas trans detenidas tienen necesidades específicas de atención sanitaria, que con frecuencia son desatendidas por las autoridades penitenciarias. Las valoraciones iniciales al ingreso son particularmente importantes para ayudar a identificar y determinar las necesidades de las personas trans. Tal como ha sido señalado por el SPT, “la ausencia de políticas y métodos adecuados de identificación, registro e internamiento tiene graves consecuencias: obtener información precisa sobre la identidad de género de una persona es esencial para pautar el tratamiento apropiado, por ejemplo, el tratamiento hormonal y otros tratamientos asociados a la transición de género. La ausencia de mecanismos para obtener dicha información tiene graves consecuencias para la salud”⁷³.

Con el propósito de evitar actitudes y suposiciones discriminatorias basadas en estereotipos, e ideas erróneas sobre las necesidades de las personas trans, el personal de prisión, y en particular el personal de atención sanitaria, debería ser capacitada de manera apropiada sobre identidad de género y orientación sexual. Es importante que el personal de las prisiones (y órganos de monitoreo) comprendan que las personas trans detenidas no están enfermas y que la atención sanitaria específica que ellas requieren no constituye una forma de trato especial o “lujo innecesario”, sino un derecho humano que debe estar disponible.

⁷³ Noveno informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, CAT/C/57/4, 22 marzo 2016, párr. 65.

En casos en los que las personas trans detenidas inician terapias hormonales fuera de la prisión, resulta esencial que el tratamiento no sea detenido cuando ingresan a prisión, o son trasladadas a otro establecimiento. Además de que se les dé acceso a hormonas, las personas trans detenidas deberían estar bajo la supervisión de personal médico adecuadamente capacitado, quienes tengan la habilidad de atender los potenciales efectos secundarios de la terapia hormonal. Las personas detenidas que han pasado por cirugías para modificar sus cuerpos también deben tener acceso a cuidados adecuados. La interrupción de dicho tratamiento en ocasiones tiene consecuencias devastadoras, que incluyen transformaciones rápidas del cuerpo de la persona. Las personas detenidas a quienes les es negado su tratamiento podrían recurrir a la autointervención, automutilación, o al uso de hormonas que no fueron creadas para el consumo humano, mismas que pueden tener consecuencias dañinas y de larga duración.

El principio de igualdad en la asistencia también debería aplicar a la terapia hormonal y al tratamiento de reasignación de género, incluyendo la cirugía. En otras palabras, el apoyo y tratamiento proporcionado a las personas detenidas debería reflejar el que estaría disponible para ellas si estuvieran viviendo en la comunidad. Las personas detenidas que deseen iniciar su transición durante la detención no deberían ser impedidas de hacerlo. Sin embargo, muchos Estados emplean el enfoque llamado *“freeze-framing”*, a través de la cual a las personas trans no se les permite iniciar o continuar el tratamiento iniciado antes de la encarcelación. Las y los profesionales de la salud mental que trabajan con personas detenidas también podrían ser presionadas por las autoridades penitenciarias a no recomendar la cirugía, a fin de evitar costos y cargas adicionales. Si la experiencia de las y los profesionales de la salud mental que trabajan en prisión resulta insuficiente para valorar el trato de las personas trans detenidas, deberían estar disponibles consultas realizadas por profesionales con el requisito de que posean experiencia especializada en la comunidad.

Adicionalmente, algunas personas trans antes de su encarcelamiento pudieron haber tomado hormonas “de la calle”, que no fueron

prescritas por un/a doctor/a. Una vez en detención, y como consecuencia de esta podrían ser privadas de la terapia hormonal porque no pueden proporcionar pruebas médicas de haber iniciado dicho tratamiento.

Después de su visita a Argentina, el Experto Independiente de la ONU sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género instó al Estado a “asegurar una distribución equitativa y accesible de medicamentos e insumos afines, incluidos los fármacos para el VIH y las hormonas, como parte de una atención de la salud integral para todos y todas y, en particular, para las personas transgénero, en tanto se facilita el acceso a las cárceles del Ministerio de Salud para brindar servicios y entregar medicamentos.”⁷⁴

El cuidado especializado para las personas trans no debería ser limitado al tratamiento para reafirmar el género y debería de incluir en particular apoyo psicológico y consejería en materia de salud mental, así como cuidado oncológico específico. Las personas LGBTI, y en particular las personas trans, están particularmente expuestas al “estrés de las minorías” (tipo de estrés que enfrentan integrantes de los grupos minoritarios estigmatizados), y experimentan niveles muy altos de problemas de salud mental en comparación con la población general, incluyendo ansiedad, depresión y desórdenes alimenticios. También ha sido reportado que el riesgo de tener ideas suicidas y de autolesionarse puede ser hasta 10 veces más alto que en la población general. Además, los problemas de salud mental continúan siendo estigmatizados, como las minorías de identidades de género y orientaciones sexuales, y del hecho de la privación de libertad. Las personas LGBTI detenidas quienes sufren problemas de salud mental pueden encontrarse a sí mismas en situaciones de extrema vulnerabilidad y el proporcionar cuidado apropiado y apoyo debe ser priorizado por las autoridades.

⁷⁴ Declaración Final de Misión de la Visita del Experto Independiente de las Naciones Unidas sobre la protección contra la violencia y discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género, señor Vítit Muntarhorn, de su visita a Argentina, 10 marzo 2017.



Buena práctica
Acceso integral a la atención sanitaria para
personas trans y/o intersex detenidas

Seguida de su visita a **Malta** en 2015, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT), realizó una serie de recomendaciones específicas⁷⁵ acerca del trato de las personas trans detenidas. En su respuesta en gobierno maltés informó al CPT que una nueva política relativa a las personas transgénero internas había sido publicada en agosto de 2016. Bajo la nueva política⁷⁶, las siguientes disposiciones aplican a todas las personas internas “trans, de género variable, e intersex”:

- “El derecho a una valoración médica y a tratamiento relacionado a su identidad de género, expresión de género y/o características sexuales). Cualquier medicamento hormonal (tales como tabletas hormonales, inyecciones y geles tópicos) que una persona interna ya esté recibiendo por prescripción antes del encarcelamiento debería ser identificada, y registrada en los registros de salud de las personas internas y el acceso continuo de la misma manera que otras prescripciones médicas será continuado en prisión.”
- “Acceso a hormonas, a la eliminación del vello, a terapias del habla o cirugía como parte del proceso de transición durante la prisión deberían ser realizadas consultando con los doctores (especializados en materia de la reasignación de género, endocrinología y/o cirugía) aplicando los mismos principios que se aplicarían en relación a las personas en libertad.”
- “La realidad de las personas en prisión trans, de género variable e intersex, y la situación vulnerable en la que se encuentran, significa que el Servicio de Correccionales debe realizar todos los esfuerzos para asegurar el acceso al tratamiento médico requerido que ayude a las personas internas en la alineación de sus características físicas con su identidad de género. Cuando una persona interna requiera dicha asistencia especializada, los arreglos necesarios para facilitarlos deberían ser realizados de manera pronta.”
- “Acceso a servicios para el cuidado de la salud trans, de género variable y/o intersex debería ser garantizado a las personas internas sin importar su identidad de género legal.”

⁷⁵ Report to the Maltese Government on the visit to Malta carried out by the CPT, from 3 to 10 September 2015, CPT/Inf (2016) 25.

⁷⁶ Malta Prison Policy, Correctional Services, *Trans, Gender Variant and Intersex Inmates Policy*, August 2016, 3.10 Access to Health Services.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Cómo son realizados los exámenes médicos y psicológicos al arribo? ¿se asegura la confidencialidad?
- ✓ ¿El personal de atención sanitaria está sensibilizado/capacitado sobre las necesidades específicas de las personas LGBTI?
- ✓ ¿Cuál es la política y práctica en relación con la prevención de las enfermedades e infecciones de transmisión sexual en el sistema penitenciario?
- ✓ ¿Las personas detenidas son informadas sobre la naturaleza y los síntomas de las enfermedades e infecciones de transmisión sexual y sobre cómo prevenirlas?
- ✓ ¿Los condones y/u otros profilácticos están disponibles para las personas detenidas? De ser así, ¿son de fácil y discreto acceso?
- ✓ ¿Los tratamientos para el VIH/SIDA son accesibles y confidenciales para todas las personas detenidas y fundamentados en la no discriminación?
- ✓ ¿Pueden las personas detenidas que iniciaron terapias hormonales fuera de prisión – aún sin prescripción médica – continuar el tratamiento durante la detención?
- ✓ ¿Las cirugías de afirmación del género están disponibles para todas las personas detenidas (y dichas cirugías están disponibles en la comunidad)?
- ✓ ¿Cuáles son los requisitos para acceder a tratamientos de afirmación del género? ¿Es el reconocimiento legal del género un requisito previo?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que la administración penitenciaria está adoptando un enfoque de “freeze-framing” en las terapias de afirmación del género?

- ✓ ¿Qué servicios de salud mental están disponibles en detención?
- ¿Las necesidades específicas de las personas LGBTI detenidas son identificadas y atendidas por profesionales de la salud mental?

7. Capacitación del personal penitenciario

Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género

Principio 9: El Derecho de toda Persona Privada de su Libertad a ser Tratada Humanamente

“Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona.

Los Estados: [...]

- Ⓒ Emprenderán programas de capacitación y de concientización para el personal de la prisión y otros oficiales del sector privado y público quienes estén relacionados con los establecimientos penitenciarios, acerca de los estándares internacionales de derechos humanos y de los principios de igualdad y no discriminación, incluyendo lo relativo a la orientación sexual y la identidad de género.”

Principio 10. El Derecho de Toda Persona a no ser Sometida a Torturas ni a Penas o Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes

“Todas las personas tienen el derecho a no ser sometidas a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, incluso por razones relacionadas con la orientación sexual o la identidad de género.

Los Estados: [...]

- Ⓒ Emprenderán programas de capacitación y sensibilización dirigidos a agentes de la policía, al personal penitenciario y a todos los otros funcionarios y funcionarias de los sectores público y privado que se encuentren en posición de perpetrar o impedir que ocurran dichos actos.”

Un personal penitenciario bien capacitado contribuye a reducir el riesgo de tortura y otros malos tratos en contra de las personas privadas de libertad. El personal penitenciario no sólo debería ser dotado con el conocimiento teórico indispensable, sino también con habilidades prácticas y actitudes no discriminatorias que les permitirán desempeñar sus deberes con respecto a, y de conformidad con, los derechos humanos y la dignidad de las personas detenidas. La capacitación no debería estar limitada a la construcción de capacidad inicial, sino que debería ser proporcionada de manera regular y continua para el personal penitenciario. Con el propósito de prevenir actitudes y prácticas discriminatorias y para atacar los prejuicios existentes, la capacitación debería incluir contenido específico sobre la orientación sexual y la identidad y expresión de género.

El Relator Especial sobre la Tortura ha instado a los Estados a que “implanten programas específicos de formación y capacitación diseñados para sensibilizar a las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y al personal de los centros de detención sobre las circunstancias específicas y las necesidades particulares de las mujeres y las personas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero privadas de libertad, y sobre normas como las Reglas de Bangkok⁷⁷.” Los módulos de capacitación deberían estar inspirados en los Principios de Yogyakarta y deberían ser diseñados con el apoyo de ONG con experiencia especializada en estos temas. El involucramiento de las organizaciones LGBTI en la realización de las capacitaciones es usualmente muy beneficioso. La sensibilización y la capacitación en última instancia lleva una comprensión más clara de, y a mejorar la habilidad de manejar, situaciones específicas. El personal además debería ser capacitado sobre temáticas específicas y prácticas, que incluyen, pero no limitan a los enfoques no discriminatorios en las requisas personales, la clasificación y la ubicación, así como la identificación de formas específicas de violencia y victimización, especialmente la proveniente de otras personas internas.

⁷⁷ Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, A/HRC/31/57, 24 febrero 2016, párr. 70.

Sin embargo, en muchos casos no se hace referencia a las personas LGBTI detenidas ni en las capacitaciones iniciales o básicas, ni en módulos especializados y en la educación continua del personal penitenciario. La consecuencia directa de dichas omisiones es continuar fomentando la invisibilidad de las necesidades específicas de las personas LGBTI detenidas, y la perpetuación de los tabúes y estereotipos predominantes. Esta deficiencia adicionalmente significa que cuando el personal penitenciario se enfrenta a situaciones específicas que involucren a personas LGBTI detenidas, será improbable que sepan cómo, o sean capaces de, responder adecuadamente debido a la falta de conocimiento, y es probable que puedan mostrar actitudes discriminatorias y comportarse de maneras discriminantes sin recibir sanciones por parte de sus superiores.

Las capacitaciones no deberían estar limitadas al personal de seguridad y deberían de incluir a otros especialistas, incluyendo al personal de atención sanitaria. Es particularmente importante que estos últimos comprendan las necesidades sanitarias específicas de las personas LGBTI detenidas, y específicamente de las personas trans e intersex. Se debería esperar que los proveedores externos de servicios también contarán con una comprensión básica de los derechos humanos y sobre la orientación sexual, la identidad y expresión de género, y de las características sexuales.

Los órganos de monitoreo pueden jugar un rol importante en evaluar los programas de capacitación existentes (y, si se considera relevante la forma en cómo las sesiones de capacitación son realizadas) y en recomendar, cuando sea apropiado, la inclusión de módulos específicos sobre orientación sexual, identidad y expresión de género y características sexuales, y mientras aseguran que las organizaciones especializadas en los derechos de las personas LGBTI también sean involucradas en estos esfuerzos.



Buena práctica

Un componente sobre orientación sexual e identidad de género como parte de la capacitación regular del personal penitenciario

En **Brasil**, una resolución conjunta emitida en 2014 por el Consejo Nacional contra la discriminación y el Consejo Nacional en materia de políticas criminales y penitenciarias urgió a las autoridades penitenciarias a asegurar “capacitación continua a los profesionales de los establecimientos penitenciarios acerca de los derechos humanos y de los principios de igualdad y no discriminación, incluyendo en lo referente a la orientación sexual y a la identidad de género” (Art. 10).

En **Chile**, seguido de actos de discriminación y malos tratos en contra de mujeres trans privadas de su libertad – incluyendo ser forzadas a ponerse de pie desnudas frente a otras personas internas, ser requisadas por oficiales hombres, la destrucción intencional de su ropa interior, y recibir burlas por parte del personal - la Corte regional de Iquique determinó que se requeriría al centro de capacitación pertinente capacitar al personal penitenciario sobre asuntos relacionados a la “identidad de género, orientación sexual y expresión de género”. En su sentencia, la Corte señaló que la y los oficiales de prisión “no trataron (a las mujeres trans) de conformidad con su identidad de género, confundiendo su expresión de género con la existencia de genitales de hombre, así como confundiendo el debido respeto por su identidad de género con la ausencia de procedimientos para rectificar su fecha de nacimiento.”

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿El programa/plan de estudios de capacitación obligatoria para el personal de la prisión incluye cursos/módulos sobre discriminación, incluyendo temas sobre derechos humanos y orientación sexual, identidad y expresión de género, y características sexuales?
- ✓ ¿La capacitación incluye educación sobre la salud sexual y la prevención del VIH y de otras ETS?
- ✓ ¿El personal de la prisión tiene la posibilidad de acceder y/o son requeridos/as para atender a módulos de educación

regular y continua sobre derechos humanos y orientación sexual, identidad y expresión de género, y características sexuales?

- ✓ ¿Si dichos cursos/módulos existen, las organizaciones LGBTI se involucran en su diseño y/o ejecución?
- ✓ ¿Si dichos cursos/módulos existen, cuáles miembros del personal tiene acceso a ellos (obligatoriamente para todas/os, mandos medio, etc.)?
- ✓ ¿Si dichos cursos/módulos existen, estos también están dirigidos a las y los profesionales del servicio de atención sanitaria?
¿Existe un plan de estudios especializado disponible para las y los profesionales del servicio de atención sanitaria?
- ✓ ¿Si proveedores de servicios externos interactúan con las personas detenidas, ellas y ellos reciben capacitación/sensibilización sobre derechos humanos, orientación sexual, identidad y expresión de género, y características sexuales?

Capítulo IV

Monitoreo de la situación de las personas LGBTI en la custodia policial y su interacción con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley⁷⁸

⁷⁸ Para una metodología completa del monitoreo de la custodia policial, ver: APT, Custodia Policial: guía práctica de monitoreo, 2013.

Las interacciones y los momentos como el arresto y la detención por parte de la policía son situaciones en las que los riesgos de abuso y tortura son mayores. Mientras que pudiera decirse que todas las personas en las manos de las y los oficiales de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley están en situación de vulnerabilidad como resultado del desbalance de poder inherente al mismo. Las personas LGBTI son más propensas que el resto de la población a ser aprehendidas por la policía, y a ser sujetas a caracterización discriminatoria, y a experimentar actitudes hostiles por parte de oficiales de policía. Las mujeres trans en particular denuncian haber experimentado altos niveles de brutalidad policial. Una vez que las personas LGBTI son llevadas a las estaciones de la policía para ser interrogadas (e incluso antes), amenazas específicas pueden ser utilizadas por las y los oficiales de policía para extraer confesiones, y /o como forma de castigo o corrección. Las y los oficiales encargados de hacer cumplir la ley no solo se deben abstener de tener cualquier actitud discriminatoria hacia las personas LGBTI, pero de hecho tienen una obligación positiva de protegerlas, incluyendo durante las manifestaciones públicas. Ellas y ellos también deberían ser capaces de responder de manera adecuada a las denuncias por delitos de odio, aunque la evidencia indica que las personas LGBTI tienden a denunciar menos dichos delitos por la desconfianza en las instituciones y por el miedo a sufrir represalias.

1. Caracterización discriminatoria y violencia durante el arresto o aprehensión

Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género

Principio 7. Derecho de toda Persona a no ser Detenida Arbitrariamente

“Ninguna persona deberá ser arrestada o detenida en forma arbitraria. Es arbitrario el arresto o la detención por motivos de orientación sexual o identidad de género, ya sea en cumplimiento de una orden judicial o por cualquier otra razón. En base a la igualdad, todas las personas que están bajo arresto, con independencia de su orientación sexual o identidad de género, tienen el derecho a ser informadas de las razones del arresto y notificadas del carácter de las acusaciones formuladas en su contra; asimismo, tienen el derecho a ser llevadas sin demora ante un funcionario o funcionaria a quien la ley habilite para ejercer funciones judiciales, como también a recurrir ante un tribunal a fin de que este decida sobre la legalidad de su detención, ya sea que se les haya acusado o no de ofensa alguna.

Los Estados:

- A** Adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de garantizar que la orientación sexual o la identidad de género no puedan, bajo ninguna circunstancia, ser la base del arresto o la detención, incluyendo la eliminación de disposiciones del derecho penal redactadas de manera imprecisa que incitan a una aplicación discriminatoria o que de cualquier otra manera propician arrestos basados en prejuicios [...].”

Las personas LGBT están en mayor riesgo de ser arbitrariamente arrestadas, hostigadas, extorsionadas y sujetas al uso excesivo de la fuerza por parte de la policía, en comparación con el resto de la población. Los riesgos son adicionalmente multiplicados para las personas trans y para personas LGBTI trabajadoras sexuales, así como para las personas defensoras de derechos humanos LGBTI. Donde las relaciones entre personas del mismo sexo y/o las identidades trans son criminalizadas, dichos abusos pueden no ser castigados con facilidad. Las personas LGBT pueden

ser víctimas de caracterización discriminatoria, particularmente en lugares en los que la policía conoce que son muy frecuentados por las personas LGBT, incluyendo espacios sociales, calles específicas, y espacios públicos. Las prácticas de caracterización discriminatoria realizadas por la policía incluyen la asociación a un grupo social en particular con un delito específico. Por ejemplo, en algunos países las mujeres trans son arbitrariamente arrestadas por motivos relacionados con el tráfico de drogas en grandes grupos (y a veces despectivamente llamadas como “narcotrans” o “narcotransvesti”).

Las personas LGBT también son expuestas al hostigamiento en las calles, incluido el ser forzadas para estar de pie desnudas, a través de registros que impliquen la desnudez, o mantenidas de manera arbitraria en custodia sin que se hayan presentado cargos formales. Cuando son detenidas, las personas LGBT están en un mayor riesgo de ser privadas del agua y la comida y son expuestas a la violencia por parte de las y los oficiales de custodia. Las personas trans detenidas, además están en riesgo de ser mantenidas sin el debido respeto por su género autoidentificado. En algunos países, especialmente en aquellos en los cuales las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo y/o las identidades trans son criminalizadas, la policía podría recurrir a atrapar a las personas a través de plataformas de cita en línea o redes sociales como medios para señalar y arrestar a las personas LGBT, y en particular a hombres gai y a mujeres trans. En algunos contextos, las y los oficiales de policía podrían ser apoyados/as por la milicia local.

En algunos casos, el solo hecho de llevar consigo condones o lubricantes podría ser usado por la policía y por las fiscalías como evidencia para el enjuiciamiento de personas bajo las leyes en contra de la prostitución, particularmente en países donde las relaciones entre personas del mismo sexo, también llamadas “travestismo”, o “transgenderismo” son criminalizadas. Las personas trans trabajadoras sexuales, quienes son especialmente señaladas, en consecuencia, podrían evitar llevar consigo condones por miedo a ser arrestadas, por lo tanto, comprometiendo gravemente su derecho a la salud y su capacidad para protegerse y otras formas de contraer SIDA y otras ETS. Cuando la orientación sexual o la identidad de género intersecciona con otras características, en particular con la etnicidad o el estatus migratorio, pero también con la situación económica, el riesgo de la caracterización discriminatoria por parte de la policía se amplía.

En las fronteras, las personas trans e intersex podrían ser expuestas a recibir tratos humillantes por parte de las y los oficiales de policía quienes consideran que el sexo indicado en sus pasaportes no corresponde con su apariencia. En estos casos ellas están en riesgo de ser llevadas a cuartos separados y a que se les solicite desnudarse con el propósito de que sus genitales sean examinados, esto bajo la falsa premisa de asignarles su sexo. Incluso se les podría negar arbitrariamente el permiso de volar fuera o de ingresar a un país, sin haber sido acusadas de haber cometido cualquier delito.

El abuso, maltrato e incluso la tortura pueden tener lugar en las calles, en vehículos policiales, y en las estaciones de policía, donde las personas LGBT podrían ser arbitrariamente detenidas por horas, días, y hasta semanas (a veces alegando controles de identidad). Las y los oficiales de policía también podrían arrestar a personas LGBT en sus viviendas particulares e inspeccionar las instalaciones sin haber presentado una orden. La persecución de las personas LGBT por parte de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley generalmente no tiene un propósito de investigación, sino que simplemente busca castigar y “corregir” comportamientos reprobados. El riesgo es especialmente alto cuando la homofobia y la transfobia están profundamente enraizados en la cultura policial, y cuando la estereotipación y la discriminación son socialmente aceptadas. Aun cuando la homosexualidad y/o las identidades trans no son criminalizadas, las y los oficiales de policía podrían abusar de sus facultades discrecionales y arrestar arbitrariamente a personas LGBT sobre la base de normas ambiguas acerca de las buenas costumbres, el libertinaje, y la mendicidad.

Algunas formas específicas de discriminación, abuso y maltrato hacia las personas LGBT por parte de oficiales encargados/as de hacer cumplir la ley, incluyen sobrenombres y el uso de otro lenguaje abusivo, palizas, exámenes anales o vaginales forzados, y violencia sexual, incluyendo la violación anal con palos, así como la amenaza de poder ser violada/o. También se han denunciado casos de mujeres trans que fueron arbitrariamente ejecutadas por oficiales encargados de hacer cumplir la ley. Prácticas abusivas incluyen el forzar a las personas arrestadas a realizar sentadillas mientras están desnudas y, para las mujeres trans, arrancarse sus prendas o pelucas o palizas en los pechos y en los pómulos para reventar los implantes y liberar las toxinas. También existen denuncias de arrestos seguidos de exámenes médicos forzados para identificar el VIH y otras ETS, dirigidos particularmente a personas trabajadoras sexuales y/o a las personas que

son percibidas como LGBT. Las lesbianas están especialmente expuestas al riesgo de ser forzadas a realizar actos sexuales hacia los oficiales de policía y a “violaciones correctivas”. Como la aprehensión por parte de la policía no siempre termina en un arresto formal y detención, es especialmente desafiante para los órganos de monitoreo contar con la comprensión adecuada de las prácticas de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley en este crucial momento. Es por esto que es importante para las y los monitores que no sólo busquen obtener información específica acerca de estas prácticas en momentos posteriores – una vez que la persona está en custodia o cuando ha sido liberada – sino también participar en intercambios regulares con organizaciones LGBTI de base.



Buena práctica
Sentencia de la Corte Suprema en Nepal que condujo a la reducción drástica de la violencia policial

En **Nepal**⁷⁹, las personas conocidas como *metis* – o “tercer género”- han sido históricamente uno de los grupos más señalados, hostigados y maltratados por las y los oficiales de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley. Relegadas a los extremos de la sociedad y con frecuencia incapaces de obtener cédulas de ciudadanía, ellas están sistemáticamente marginadas y sin la protección de la ley.

Siguiendo una petición realizada por la ONG nepalesa “Blue Diamond Society”, la Corte Suprema determinó que el gobierno estaba obligado a reconocer la identidad de género de las personas *metis*, proveyéndoles de toda la documentación necesaria para su reconocimiento, y de tomar todas las medidas necesarias, incluida la promulgación de una ley específica en contra de la discriminación, para proteger a todas las personas LGBTI. Considerada por las personas actividad como “el único y más completo fallo que afirma la protección de la identidad de género en cualquier parte del mundo”, la sentencia derivó no solo en la tramitación exitosa de las cédulas de ciudadanía bajo la categoría del “tercer género” para muchas *metis*, sino que según se informa, también derivó en el descenso de hasta el 98% de la violencia policial en contra de integrantes de este grupo.

⁷⁹ Ver *Guía del activista para usar los Principios de Yogyakarta*, agosto, 2010, pp. 89-91. Disponible en: http://ypinaction.org/wp-content/uploads/2016/10/Guía_del_activista_nov_14_2010.pdf

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Existen indicios de que las personas LGBT son arbitrariamente señaladas por la policía? ¿Cuáles son los motivos alegados para realizar la aprensión o el arresto?
- ✓ ¿Existen fundamentos legales ambiguos, tales como buenas costumbres, libertinaje, o mendicidad, que son utilizados para arrestar a personas LGBT?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que las y los oficiales de política se enfocan en establecimientos específicos o áreas públicas frecuentadas por las personas LGBT? De ser así, ¿cuáles son las presuntas razones? ¿Existen datos disponibles?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que las y los oficiales de policía hacen uso de un lenguaje discriminatorio y abusivo cuando aprehenden a personas LGBT? Al contrario, ¿la policía demuestra las habilidades y actitudes necesarias para asegurar que las personas LGBT no son discriminadas o dañadas al ser aprehendidas?
- ✓ ¿Las personas LGBT detenidas tienen pronto acceso a las y los abogados después del arresto?
- ✓ ¿Pueden las personas detenidas notificar rápidamente a sus familiares o a terceros sobre el hecho de su detención seguida del arresto?
- ✓ ¿Se utilizan interpretaciones estrictas sobre quién constituye al “allegado más cercano” que evita que las personas LGBT detenidas notifiquen a la persona de su elección?

2. Detención policial

Las estaciones de policía normalmente no están destinadas o diseñadas para retener a las personas detenidas por periodos no mayores de 24 a 48 horas, y por eso no son aptas para detenciones prolongadas. Las condiciones materiales en la mayoría de las estaciones son básicas, y con

una infraestructura limitada a lo mínimo esencial. La detención policial en sectores y celdas, no obstante, debería tener luz natural y ventilación, y se debería proporcionar a las personas detenidas con colchonetas y frazadas si ellas pasan la noche o más en una celda de policial. Las instalaciones sanitarias deben estar en condiciones decentes y a las personas detenidas se les deberían proporcionar medios adecuados para lavarse. El agua potable debería estar disponible en todo tiempo y la comida, incluyendo por lo menos una comida caliente al día, debiendo ser ofrecida en momentos apropiados. Si la detención policial dura más de 24 horas, actividades como el ejercicio en el exterior deberían ser ofrecidas diariamente.

El tamaño y la disposición de las estaciones de policía varían de manera significativa, y el área de detención puede oscilar desde una celda individual hasta sectores amplios compuestos por muchas celdas, siendo colectivas o individuales. En las celdas colectivas, las personas LGBTI enfrentan el riesgo de violencia por parte de otras personas internas, aun cuando la custodia esté limitada a 24 horas. Las mujeres trans están particularmente expuestas a la violencia si se encuentran en celdas compartidas con hombres. Como en las prisiones, las mujeres trans están en riesgo de ser alojadas en celdas colectivas por motivos del sexo asignado al nacer, sin tener en consideración al género con el que se autoidentifican. Si la liberación de la detención no es posible, las celdas de ocupación individual por consiguiente serán preferentemente para las mujeres trans. Las estaciones de policía, incluyendo las áreas de detención, son a veces equipadas con CCTV. Los órganos de monitoreo deberían estar al tanto de que las áreas que no son cubiertas por el CCTV podrían ser precisamente donde es más probable que el delito ocurra.

Las estaciones de policía a veces son usadas para albergar a personas detenidas por periodos más largos que la duración máxima contemplada en la legislación nacional y en los estándares internacionales (para la detención antes de los cargos). Las personas detenidas pueden ser retenidas por semanas, meses, y hasta años en establecimientos policiales, incluyendo mientras cumplen su sentencia. Si embargo, si este es el caso, las condiciones materiales deben ser equivalentes a los estándares mínimos requeridos para la prisión preventiva. A las personas que requieren tratamiento médico, y en particular a las personas trans, no se les debería impedir acceder a dicho tratamiento debido a la detención prolongada en custodia policial. Existen informes sobre mujeres trans

que son retenidas durante meses en condiciones pobres en las estaciones de policía, a veces en conjunto con hombres detenidos, y sin la posibilidad de recibir visitas, especialmente si también son personas trans.

En países donde las relaciones entre personas del mismo sexo y/o las identidades trans son criminalizadas y las personas LGBT son arrestadas por este motivo, el riesgo de acoso y abuso en custodia es muy alto. Los relatos incluyen consideraciones sobre oficiales de policía que ingresan a las celdas y obligan a las personas LGBT a realizar actos humillantes, y son golpeadas tanto por las y los oficiales de la policía como por otras personas detenidas, a petición de la policía. También existe evidencia de la privación de comida y agua, y de los permisos concedidos a los medios de comunicación para que tomen fotografía de las personas LGBT en custodia en contra de su voluntad. Otros informes detallan situaciones en las que grupos vigilantes atacan las estaciones de policía y golpean a las personas LGBT en presencia de la policía.



Detención ilegal, tortura, desapariciones forzadas, y ejecuciones extrajudiciales en lugares de detención no oficiales

Iniciando la última etapa del mes de febrero en 2017, las fuerzas de seguridad de **Chechenia**, un sujeto federal de la **Federación Rusa**, comenzó a secuestrar y a retener ilegalmente a hombres que eran percibidos como gays o bisexuales en detención secreta. Estos arrestos a gran escala fueron identificados como operaciones “limpieza” diseñadas para eliminar la homosexualidad de la región. Mientras que la violencia motivada por la orientación sexual real o percibida o la identidad de género había sido ocasionalmente denunciada en el pasado en la región, la magnitud de la represión en marcha a partir de 2017 fue sin precedentes. El aparente factor detonante fue una solicitud realizada por un grupo por derechos gai ubicada en Moscú, para realizar marchas en cuatro ciudades en la Región Norte del Cáucaso.

Muchas víctimas fueron señaladas después de ser identificadas mediante los teléfonos móviles o atrapadas por medio de aplicaciones para citas en línea. Varias fuentes reportan que fueron retenidas en un centro de detención no oficial en condiciones materiales muy pobres. Las personas fueron objeto de abuso verbal y físico, así como de tortura, incluyendo palizas, descargas eléctricas, privación del sueño y

amenazas para revelar su orientación sexual a sus familias. En algunas ocasiones, la policía les forzó a revelar su orientación sexual, poniendo su vida en peligro debido al riesgo de los también denominados asesinatos de “honor”. Por lo menos se contabiliza que tres hombres fueron asesinados debido a su orientación sexual percibida. Las autoridades superiores a nivel local y nacional también han realizado declaraciones públicas homofóbicas, que pueden constituir como una incitación al odio y a la violencia.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Cuál es el tamaño de las celdas y cuántas personas son retenidas en celdas colectivas?
- ✓ ¿Las personas detenidas son valoradas para determinar si representan un riesgo para otras personas detenidas? ¿Existen alojamientos separados disponibles para garantizar su seguridad?
- ✓ ¿Son las personas LGBTI retenidas junto a otras personas detenidas en celdas colectivas? ¿Se presta atención a los riesgos que ellas podrían enfrentar cuando son alojadas con otras personas detenidas?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que las personas LGBTI tienen mayores posibilidades de pasar la noche en las estaciones de policía?
- ✓ ¿Qué ocurre si hay más personas en custodia que el número de espacios autorizados para albergar?
- ✓ ¿Cuál es la práctica/política para prevenir la violencia en las celdas colectivas, en particular por motivos de vulnerabilidad tales como la orientación sexual o la identidad de género?
- ✓ ¿Existe una campana o un timbre en cada celda que puede ser usado para pedir asistencia del o la oficial en turno?
- ✓ ¿Se permite a las personas trans mantener prendas y accesorios?

- ✓ ¿Cuáles son las condiciones en las que las personas LGBTI son mantenidas en las celdas de la policía? ¿Existe evidencia de que ellas son detenidas sin cargos formales?
- ✓ ¿Qué se realiza cuando se considera que la persona detenida está en riesgo de autolesionarse, incluyendo el suicidio? ¿Cuál es la política existente?
- ✓ ¿Las personas detenidas tienen acceso a un/a doctor/a y/o a tratamiento médico (en particular cuando la detención es mayor a 24-48 horas)?
- ✓ ¿El género autoidentificado de las personas trans es debidamente tomado en cuenta por la policía antes de su ubicación en detención?
- ✓ ¿Existe cámaras de CCTV en operación en la custodia policial? ¿Existen algunas áreas que no son cubiertas por el CCTV?

3. Entrevistas y salvaguardias en la custodia policial

***Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la
Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación
con la Orientación Sexual y la Identidad de Género***

Principio 7. Derecho de toda Persona a no ser Detenida Arbitrariamente

“Ninguna persona deberá ser arrestada o detenida en forma arbitraria. Es arbitrario el arresto o la detención por motivos de orientación sexual o identidad de género, ya sea en cumplimiento de una orden judicial o por cualquier otra razón. En base a la igualdad, todas las personas que están bajo arresto, con independencia de su orientación sexual o identidad de género, tienen el derecho a ser informadas de las razones del arresto y notificadas del carácter de las acusaciones formuladas en su contra; asimismo, tienen el derecho a ser llevadas sin demora ante un funcionario o funcionaria a quien la ley habilite para ejercer funciones judiciales, como también a recurrir ante un tribunal a fin de que este decida sobre la legalidad de su detención, ya sea que se les haya acusado o no de ofensa alguna.

Los Estados:

B Adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias para asegurar que todas las personas bajo arresto, con independencia de su orientación sexual o identidad de género, tengan el derecho, en base a la igualdad, a ser informadas, en el momento de su detención, de las razones de la misma y notificadas del carácter de las acusaciones formuladas en su contra y, hayan sido o no acusadas de alguna ofensa, a ser llevadas sin demora ante un juez, jueza u otro funcionario o funcionaria a quien la ley habilite para ejercer funciones judiciales y a recurrir ante un tribunal para que este decida sobre la legalidad de su detención.”

Las entrevistas policiales (o interrogatorios) representan un riesgo alto para las personas LGBTI, especialmente cuando los arrestos están motivados en caracterizaciones discriminatorias. Las personas LGBTI deberían ser informadas de los motivos por los cuales fueron arrestadas y los cargos presentados en su contra desde el primer momento de la detención. Salvaguardias básicas, tales como el pronto acceso a un/a abogado/a, el derecho a notificar a terceros, el derecho a ser presentada de manera pronta ante un/a juez/a, y el proporcionar inmediatamente información sobre los derechos, son esenciales para mitigar los riesgos de abuso y asegurar que la detención no es arbitraria.

Durante las entrevistas, las y los oficiales de policía podrían amenazar con revelar la orientación sexual o identidad de género de la persona detenida a integrantes de la familia, amistades o colegas, con el propósito de forzar una confesión, o simplemente para castigarlas por su comportamiento “desviado” (por ejemplo, existen casos reportados de mujeres trans quienes fueron llevadas a la policía con pretextos falsos, y se les pidió realizar actos sexuales o fueron extorsionadas a cambio de su liberación). La presencia de un/a abogado/a desde el primer momento de la detención, y durante todo el interrogatorio, es por lo tanto esencial para prevenir la coerción y para garantizar que los derechos de la persona detenida – incluyendo el derecho a la privacidad – son respetados durante las entrevistas. Las personas LGBTI en custodia policial también deberían tener el derecho a ver a un/a médico independiente, quien no debe victimizarlas o estigmatizarlas más.

La grabación audiovisual de las entrevistas, así como los registros escritos de los nombres de las personas entrevistadas y de las personas presentes durante las entrevistas, y el lugar exacto y tiempo de las entrevistas (incluyendo los periodos de descanso), son salvaguardias adicionales que tienen el potencial de proporcionar información útil para los órganos de monitoreo que buscan evaluar cómo los interrogatorios policiales son conducidos. El lenguaje registrado en los registros además podría proveer un indicio más amplio de las actitudes de la policía (p.ej. escribiendo “una mujer vestida con ropa de hombres”).

Las grabaciones audiovisuales de las entrevistas son una salvaguardia particularmente importante contra la tortura y otros malos tratos, y las y los monitores podrían hacer uso de las imágenes para realizar una verificación cruzada de la información en el caso de presuntos maltratos. Sin embargo, los órganos de monitoreo deberían tener en cuenta que las conductas inapropiadas, incluyendo las palizas, a menudo tienen lugar fuera de la vista de las cámaras.

Los riesgos para las personas LGBT son especialmente altos en países donde las relaciones entre personas del mismo sexo son criminalizadas, ya que las personas detenidas pudieran enfrentar desafíos dobles y daños causados por actitudes homofóbicas o transfóbicas de la policía y por leyes discriminatorias. Cuando los juicios por homosexualidad están basados en confesiones, las y los policías de investigación pudieran recurrir a los malos tratos para obtener “pruebas”. Además de usar la amenaza de “exponer” a la persona detenida, la policía también puede recurrir a métodos como la tortura y otros malos tratos que incluyen palizas con garrotes, amenazas de asesinato o violación, o forzar a las personas a dormir desnudas en el piso, y a ser filmadas con teléfonos móviles. En algunos países, existe evidencia de que la violencia sexual es sistemáticamente usada contra las personas LGBT detenidas. Las personas LGBT detenidas también son extremadamente vulnerables a la extorsión policial, y al hecho de no ser capaz de pagar sobornos que podrían derivar en enjuiciamiento según las leyes que criminalizan la homosexualidad.



Exámenes anales forzados Prácticas que equivalen a tortura o a malos tratos

En Estados donde la homosexualidad es criminalizada, los hombres sospechosos de conductas relacionadas con personas del mismo sexo pudieran ser sujetas a exámenes anales no consensuados destinados a obtener una “prueba” física de las relaciones con personas del mismo sexo tras el arresto. Dichos exámenes normalmente son realizados por médicos/as forenses expertos/as y la “evidencia” es utilizada en los tribunales. En 2016, Human Rights Watch⁸⁰ compiló evidencia del uso de exámenes anales forzados en por lo menos ocho países (Camerún, Egipto, Kenia, Líbano, Túnez, Turkmenistán, Uganda y Zambia) y documentó los duraderos traumas psicológicos experimentados por las personas sujetas a ellos.

La práctica de someter a las personas a los exámenes anales forzados ha sido denunciada por el Relator Especial sobre la Tortura, el SPT, y por el Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género como “médicamente inútiles” y su uso equivale a tortura y a otros malos tratos.

La Asociación Médica Mundial (WMA, por sus siglas en inglés) adoptó una resolución llamando a la prohibición de esta práctica⁸¹, mientras que la Conferencia de Profesionales del Sector de la Justicia Criminal, que incluye a oficiales de la policía, fiscales, jueces/zas y oficiales de correccionales, ha llamado a la adopción de una posición oficial que se oponga a los exámenes anales forzados como pocos científicos y en violación de la ética médica y de los derechos humanos fundamentales⁸².

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Existe algún indicio de que las personas LGBTI arrestadas son discriminadas para acceder a las salvaguardias legales, tales

⁸⁰ Human Rights Watch, *Ultraje a la dignidad: Exámenes anales forzados en procesos penales por homosexualidad*, julio 2016.

⁸¹ Asociación Médica Mundial, *Resolución sobre la prohibición de los exámenes anales forzados para probar relaciones sexuales con personas del mismo sexo*, adoptada por la 68va Asamblea General, Chicago, Estados Unidos, octubre 2017.

⁸² Statement of the Conference of the Criminal Justice sector Professionals, *Forced Anal Exams Resolution*, Amsterdam, August 2016. [Traducción libre].

como al derecho a notificar a familiares, el derecho a un/a abogado/a, el derecho a un examen médico independiente, y el derecho a ser informadas sobre sus derechos?

- ✓ ¿Existe cualquier indicación de que amenazas específicas, por ejemplo: la revelación de la orientación sexual o identidad de género de la persona detenida hacia su familia o colegas? ¿son utilizadas para obtener confesiones forzadas?
- ✓ ¿Existe cualquier indicio de brutalidad policial focalizada contra personas LGBT?
- ✓ ¿Las entrevistas con las personas LGBT sospechosas son utilizadas para intimidarlas y/o extorsionarlas?
- ✓ ¿Las entrevistas son videograbadas o el audio es grabado?
- ✓ ¿Existe cualquier indicio de que los exámenes anales son realizados para obtener “evidencia” física de las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo?

4. El rol de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley durante las manifestaciones públicas que involucran a personas LGBTI

Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género

Principio 20. El Derecho a la Libertad de Reunión y Asociaciones Pacíficas

“Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas, incluso con el fin de manifestarse de manera pacífica, con independencia de su orientación sexual o identidad de género. Las personas pueden crear reconocer, sin discriminación, asociaciones basadas en la orientación sexual o la identidad de género, así como asociaciones que distribuyan información a, o sobre personas de las diversas orientaciones sexuales e identidades de género, faciliten la comunicación entre estas personas y aboguen por sus derechos y hacer que dichas asociaciones les sean reconocidas.

Los Estados:

- A** Adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de asegurar los derechos a la organización, asociación, reunión y defensa pacíficas en torno a asuntos relacionados con la orientación sexual y la identidad de género, así como el derecho a obtener reconocimiento legal para tales asociaciones y grupos, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género;
- B** Garantizarán particularmente que las nociones de orden público, moralidad pública, salud pública y seguridad pública no sean utilizadas para restringir ninguna forma de ejercicio de los derechos a la reunión y asociación pacíficas únicamente sobre la base de que dicho ejercicio afirma la diversidad de orientaciones sexuales e identidades de género;
- C** Bajo ninguna circunstancia impedirán el ejercicio de los derechos a la reunión y asociación pacíficas por motivos relacionados con la orientación sexual o la identidad de género y asegurarán que a las personas que ejerzan tales derechos se les brinde una adecuada protección policial y otros tipos de protección física contra la violencia y el hostigamiento;
- D** Proveerán programas de capacitación y sensibilización para las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y otros funcionarios o funcionarias pertinentes a fin de que sean capaces de brindar dicha protección;
- E** Asegurarán que las reglas sobre divulgación de información referidas a asociaciones y grupos voluntarios no tengan, en la práctica, efectos discriminatorios para aquellas asociaciones o grupos que abordan asuntos relacionados con la orientación sexual o la identidad de género, ni para sus integrantes.”

Las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley no solo deberían abstenerse de la discriminación en contra de personas LGBTI; sino que también tienen una obligación positiva de protegerlas de manera adecuada de la violencia y la discriminación cometidas por otras personas. Durante las manifestaciones en público (tales como “festivales del orgullo gai”), las y los oficiales deben asegurar que las personas LGBTI puedan disfrutar plenamente sus derechos de libertad de reunión y de asociación pacífica. Sin embargo, la evidencia demuestra que las y los oficiales a veces fallan en proveer de protección adecuada cuando las personas LGBTI son señaladas por

los manifestantes en contra. Las y los oficiales encargados de hacer cumplir la ley incluso pudieran consentir, o ser cómplices de dicha violencia, especialmente cuando estas reuniones no son autorizadas por las autoridades y/o cuando son consideradas como “contrarias a la moralidad pública”. En algunos contextos, los eventos culturales o reuniones tendentes a crear conciencia sobre el VIH pueden ser invadidos por la policía bajo la misma pretensión. La obligación positiva de brindar protección implica que las y los oficiales deberían estar conscientes de los riesgos generados por dichas manifestaciones públicas, y tomar medidas apropiadas para asegurar la protección de quienes estén involucradas/os. Adicionalmente, el riesgo de violencia no debería ser invocado indiscriminadamente como un motivo para prohibir las manifestaciones públicas pacíficas de un grupo social en particular.

El fracaso de las y los oficiales en proteger efectivamente a las personas LGBTI de la violencia y la discriminación durante las manifestaciones pacíficas tiene un impacto dañino no solo en aquellas personas involucradas directamente en las manifestaciones, sino también sobre los derechos de libertad de reunión y de asociación pacífica para todas las personas. Como las manifestaciones públicas pueden implicar riesgos para las y los manifestantes, los órganos de monitoreo – aunque son una minoría al momento de la redacción – pueden decidir estar presente durante las manifestaciones públicas con el propósito de monitorear la conducta policial.



Jurisprudencia
Tribunal Europeo de Derechos Humanos,
Identoba y Otros c. Georgia⁸³ (2015)

En 2015, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos emitió una sentencia importante sobre el deber de la policía de proteger a las personas LGBT de la violencia focalizada durante las manifestaciones pacíficas. Los hechos se relacionan con una marcha organizada en 2012 en Tiflis, Georgia, para conmemorar el Día Internacional contra la Homofobia, la cual fue

⁸³ Ver también M.C. y C.A. c. *Romania*, Aplicación No. 12060/12, 2016.

violentemente interrumpida por manifestantes en contra.

La Corte sostuvo que se había violado la prohibición del trato inhumano y degradante (Artículo 3) en conjunto con la prohibición de la discriminación (Artículo 14), con respecto a 13 solicitantes (representadas/os por la ONG que organizó la marcha - Identoba) quienes participaron en la manifestación pacífica. El Tribunal encontró que, debido a que fueron “rodeadas/os por una muchedumbre de personas enojadas quienes las/los sobrepasaron en número, expresando serias amenazas y utilizando la violencia física de forma aleatoria, las personas solicitantes debieron de haber sentido un miedo e inseguridad severos suficientes para alcanzar el umbral para caer dentro del ámbito de competencia del Artículo 3 en conjunto con el Artículo 14 del Convenio.”

Además, dado a que las autoridades sabían que “debían de haber sabido los riesgos alrededor de ese evento”, ellas estaban “bajo la obligación de proporcionar protección adecuada”, y fallaron en hacerlo.

Por último, notando que “la ley penal georgiana establece que la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género debería ser tratada como una circunstancia agravante en la comisión de dicho delito”, el Tribunal encontró que hubiera sido “esencial para las autoridades locales relevantes conducir [una] investigación [con] en ese contexto específico,” que ellas fallaron en hacerlo, de este modo “fallaron [ando] en realizar una investigación apropiada sobre las alegaciones de malos tratos de las 13 personas solicitantes.”

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Cuál es el rol y la actitud de la policía y de otras autoridades encargadas de hacer cumplir el orden durante las manifestaciones pacíficas y marchas, tales como el “festival del orgullo gai”? ¿Cómo se comparan con las manifestaciones organizadas por otros grupos sociales?
- ✓ ¿Las y los oficiales de policía reciben capacitación para proporcionar protección a grupos sociales específicos durante las manifestaciones públicas?

- ✓ ¿Cuál es la tasa entre las y los oficiales de policía y las y los manifestantes? ¿Cómo se compara con las manifestaciones realizadas por otros grupos sociales?
- ✓ ¿Cómo son las y los oficiales encargados/as de hacer cumplir la ley entrenados/as para manejar el escalamiento de la violencia y cómo su comportamiento es medido en la práctica?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que las y los oficiales son aquiescentes o cómplices en los actos de violencia focalizada hacia las y los manifestantes?
- ✓ Por otro lado, ¿las y los oficiales apoyan y/o participan en marcas tales como “festivales del orgullo gai”?

5. Presentar denuncias de los delitos (incluyendo los delitos de odio) ante la policía

***Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la
Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la
Orientación Sexual y la Identidad de Género***

Principio 29. Responsabilidad

“Toda persona cuyos derechos humanos sean violados, incluyendo los derechos a los que se hace referencia en estos Principios, tiene derecho a que a las personas directa o indirectamente responsables de dicha violación, sean funcionarios o funcionarias públicas o no, se les responsabilice por sus actos de manera proporcional a la gravedad de la violación. No deberá haber impunidad para quienes cometan violaciones a los derechos humanos relacionadas con la orientación sexual o la identidad de género.

Los Estados: [...]

- B** Garantizarán que todas las denuncias sobre delitos cometidos en base a la orientación sexual o identidad de género real o percibida de la víctima, incluidos aquellos descritos en estos Principios, sean

investigadas rápida y minuciosamente y que, en aquellos casos en que se encuentren pruebas apropiadas, se presenten cargos formales contra las personas responsables se las lleve a juicio y se las castigue debidamente.”

Las personas LGBT enfrentan mayores riesgos, que la población en general, de ser víctima de delitos, incluyendo los delitos de odio, que son delitos motivados por la hostilidad y el prejuicio por motivos de la orientación sexual, identidad de género, religión, etnicidad, discapacidad de la persona, o por otros motivos. Al mismo tiempo, y con frecuencia debido a la exposición al acoso y la violencia de la policía, las personas LGBT enfrentan barreras adicionales para denunciar los delitos de odio, y obstáculos para cooperar con quienes los investigan. Ellas podrían, por ejemplo, elegir no reportar denuncias debido al riesgo de sufrir represalias o por dejar antecedentes que señalen que la policía no tomaría sus denuncias en serio, o porque su experiencia es muy común para ser denunciada. Las personas LGBT también podrían temer sufrir represalias por parte de las y los perpetradoras/es. En los peores casos, donde las relaciones entre personas del mismo sexo son criminalizadas, la policía podría ponerse en contra de las personas que presentan denuncias y acusarlas por delitos tales como la sodomía, o por sexo contra natura. Las personas LGBT podrían ser abusadas o extorsionadas por la policía cuando intentan denunciar un delito. Según informes, es aún menos probable que las lesbianas y las mujeres bisexuales denuncien a la policía incidentes de violencia motivados por el odio que las víctimas hombres gai o bisexuales o las personas trans.

Aún las fuerzas policiales con aparente tolerancia por la diversidad, muestran dificultades para la erradicación de actitudes homofóbicas dentro de las subculturas de la policía, y del riesgo de revictimización de las personas LGBT quienes han sufrido delitos de odio durante el arresto policial, la detención y/o las investigaciones.

Es crucial para la policía ser capaz de desenmascarar las motivaciones detrás de los delitos de odio, a través del análisis y procesamiento de los motivos homofóbicos o transfóbicos detrás de los

incidentes que estén siendo considerados. Sin embargo, cuando las leyes nacionales relativas a los crímenes de odio no incluyan la orientación sexual o la identidad de género como una tendencia discriminatoria, es muy probable que el caso no sea procesado como crimen de odio, contribuyendo de este modo a la falta de confianza, al subregistro y a la invisibilidad.

Los fracasos de la policía para responder de manera efectiva a las denuncias por delitos de odio podrían derivar en el incremento de dichos crímenes, y puede tener un impacto dañino en la amplia “comunidad” LGBTI y en toda la sociedad, y dañar significativamente las relaciones de la policía con todos los segmentos de la población. Evaluar cómo las personas LGBT son tratadas cuando denuncian delitos - incluyendo los delitos de odio - a la policía, es una actividad que a menudo está fuera del mandato de los órganos de monitoreo. Sin embargo, comprender la amplia interacción entre las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y los grupos históricamente sujetos a la discriminación forma parte del enfoque sistémico de examinar las relaciones de poder y culturas dentro de las instituciones.



Buena práctica
El rol de las personas LGBTI oficiales de enlace
dentro de los servicios de la policía

La existencia de oficiales de enlace LGBTI dentro de los servicios de la policía puede generar el aumento de la conciencia acerca de asuntos LGBTI entre las y los oficiales y proveer un “recurso valioso para las organizaciones de la policía enfocadas en derribar la falta de denuncia de los delitos de odio en contra de las personas LGBTI⁸⁴”.

Las y los oficiales⁸⁵ de enlace LGBT en la Policía Metropolitana de Londres juegan un rol fundamental en cómo la policía configura y proporciona servicios a las personas LGBT. Mientras que la orientación sexual o la identidad de género de una persona aspirante no son en sí criterios

⁸⁴ Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Professionally speaking : challenges to achieving equality for LGBT people*, 2015, p. 47.

⁸⁵ Andy Pakouta and Anthony Forsyth, *LGBT Liaison Officer's Manual of Guidance*, London Metropolitan Police.

para los nombramientos, conocimiento mínimo, entendimiento y compromiso son requeridos para esta posición. El rol de las y los oficiales de enlace es incrementar y mejorar la confianza y certeza de las personas LGBT en los servicios policiales. Por lo tanto, se espera que las y los oficiales creen conciencia acerca de los asuntos LGBT, compartan información incluyendo sobre los índices de incidencia de los delitos de odio, e impulsando la seguridad dentro de las “comunidades” LGBT. Son fundamentales en manejar incidentes críticos y en apoyar las investigaciones, y alentando la denuncia de los crímenes/incidentes y asegurando que información de las personas LGBT sea proporcionada. Internamente, las y los oficiales también contribuyen a desarrollar el entendimiento acerca de los asuntos LGBT y de otras diversidades que existen entre las personas LGBT.

Mientras que las y los oficiales de enlace LGBT son quienes primero y principalmente investigan los crímenes de odio, también asisten a otras unidades en operaciones que involucren o tengan un impacto en las personas LGBT, actúan como medios personales para enlazar a las víctimas con los testigos, y sirven para proveer referencias a las agencias de apoyo competentes. Se espera que las y los oficiales de enlace desarrollen vínculos con grupos de personas LGBT locales y espacios y que desarrollen iniciativas para alentar la denuncia de los delitos e incidentes de odio en contra de las personas LGBT.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Existe una ley nacional sobre delitos de odio? De ser así, ¿la ley incluye como motivos discriminatorios de los delitos de odio, la orientación sexual o la identidad de género? ¿Existen personas que han sido enjuiciadas bajo esta ley?
- ✓ ¿Existe algún indicio de que las víctimas LGBTI de delitos de odio no los denuncian a la policía? ¿Cuáles son las razones que han sido reportadas?
- ✓ ¿Existe información disponible acerca del resultado de las quejas administrativas y de los enjuiciamientos de los crímenes de odio? De ser así, ¿Cuáles son las cifras?

- ✓ ¿Existe algún indicio de que las personas LGBTI han sido acosadas o abusadas por la policía cuando tratan de denunciar un delito de odio?
- ✓ ¿La policía tiene un sistema de oficiales de enlace LGBTI (o existen oficiales con funciones similares)? ¿Cuáles son sus roles y cómo son percibidas/os por otras/os oficiales de policía y por las personas/organizaciones LGBT?

Capítulo V

Monitoreo de la situación de las personas LGBTI en instalaciones de detención migratoria⁸⁶

⁸⁶ Para una metodología completa sobre el monitoreo de la detención migratoria, ver APT/UNHCR/IDC, *Monitorear la detención migratoria – manual práctico* (2014): <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2015/10061.pdf>

La detención migratoria es una medida administrativa y por lo tanto no debe ser punitiva – o en su naturaleza o en su impacto. Debería ser autorizada sólo cuando sea necesario, razonable y proporcional para el propósito legítimo que trata de alcanzar, y sólo si alternativas menos represivas no pueden encontrarse. Las autoridades generalmente recurren a dichas formas de detención por varios motivos y durante distintas etapas del proceso migratorio, abarcando la llegada, durante la tramitación de las solicitudes de protección o legales (incluyendo los procedimientos de asilo), y en preparación para la salida del país (incluyendo la expulsión forzada). No todos estos propósitos constituyen razones legítimas para la detención, y algunos podrían equivaler a detención arbitraria. Propósitos legítimos, tales como los controles sanitarios, podrían a veces ser usados de manera discriminatoria o desproporcional contra ciertos grupos, incluso sobre la base de la identidad de género.

Algunos centros de recepción son caracterizados por restricciones de movimiento y privación parcial de la libertad (tales como toques de queda nocturnos o prohibiciones de movimiento en perímetros predeterminados), y por lo tanto equivalen *de facto* a instalaciones de detención. Otros centros, usualmente encontrados tras la llegada (p. ej. en aeropuertos) o instalaciones construidas especialmente para personas migrantes cuyas solicitudes de asilo fueron rechazadas, son en sentido estricto lugares de detención. Las también llamadas instalaciones de detención extraterritoriales o la privación de libertad en buques deberían estar en el radar de los órganos de prevención de la tortura, ya que los riesgos de abuso son especialmente graves en tales entornos. Las personas migrantes LGBTI también podrían enfrentar restricciones de movimiento e incluso privación de libertad en campos para personas refugiadas (ver abajo,

“Privación de libertad por motivos relacionados con la migración”).

Los riesgos de violaciones a los derechos humanos, incluyen la tortura y otras formas de otros malos tratos, son particularmente altos en todas las instalaciones de detención migratorias. Debido a los factores que intersectan derivados de ambos su estatus migratorio y su orientación sexual o identidad de género, las personas LGBTI que están en establecimientos de detención migratoria son particularmente vulnerables al abuso. La discriminación y violencia que ellas enfrentan en su residencia son frecuentemente las razones que las obligaron a migrar y que, a su vez, pueden llevar a formas adicionales de abuso en los países de tránsito y destino, especialmente cuando las personas están sometidas a medidas de privación de libertad. Las instalaciones de detención migratoria por lo tanto deberían ser observadas por órganos independientes de monitoreo con regularidad.

1. Acceso al asilo y no devolución

Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género

Principio 23. El Derecho a Procurar Asilo

“En caso de persecución, incluida la relacionada con la orientación sexual o la identidad de género, toda persona tiene derecho a procurar asilo, y a obtenerlo en cualquier país. Un Estado no podrá remover, expulsar o extraditar a una persona a ningún Estado en el que esa persona pudiera verse sujeta a temores fundados de sufrir tortura, persecución o cualquier otra forma de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes en base a la orientación sexual o identidad de género.

Los Estados:

- A** Revisarán, enmendarán y promulgarán leyes a fin de garantizar que un temor fundado de persecución por motivos de orientación sexual o identidad de género sea aceptado como base para el reconocimiento de la condición de refugiado o refugiada y del asilo;

- B** Asegurarán que ninguna política o práctica discrimine a solicitantes de asilo por su orientación sexual o identidad de género;
- C** Garantizarán que ninguna persona sea removida, expulsada o extraditada a ningún Estado en el que pudiera verse sujeta a temores fundados de sufrir tortura, persecución o cualquier otra forma de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes por su orientación sexual o identidad de género; [...]
- L** Asegurarán que exámenes médicos o psicológicos inapropiados, invasivos, innecesarios o coercitivos o evidencia no sean utilizados para evaluar la orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales de las personas autodeclaradas al buscar asilo.”

Los órganos de monitoreo pueden no estar específicamente facultados para evaluar cómo las solicitudes de asilo son procesadas por las autoridades⁸⁷. Sin embargo, ellos deberían estar al tanto de que las personas podrían ser forzadas a regresar a otro Estado donde existen motivos importantes para creer que ellas podrían estar en peligro de ser sujetas a tortura, en violación del derecho internacional.

La persecución por motivos de orientación sexual o la identidad de género progresivamente está siendo considerada como un motivo válido para solicitar asilo, y las personas LGBTI están siendo reconocidas⁸⁸ y constituyen un “grupo social particular” bajo la Convención de Refugiados. Cortes también han encontrado que las autoridades encargadas de valorar una aplicación para la condición de persona refugiada no pueden solicitar a las personas LGBT ser “discretas” o que encubran su orientación sexual para evitar el riesgo de persecución.

⁸⁷ El ACNUR tiene la función de monitorear según su responsabilidad de supervisar derivadas del Art. 35 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Ver *Política sobre monitoreo de la Detención*, 3 diciembre 2015, UNHCR/HCP/2015/7, párr. 1-3.

⁸⁸ Ver entre otras cosas Tribunal de Justicia de la Unión Europea, X y Y, *nacionales Sierra Leona y Uganda respectivamente*, Sentencia de la Corte (Sala Cuarta), 7 noviembre 2013 y UE Directiva (2011/95/UE), Art. 10. El Comité contra la Tortura considera que la orientación sexual y la identidad de género son “razones fundadas” que pudieran afectar los derechos de las personas demandantes bajo la Convención en el caso de su deportación, y el resultado de la determinación de no devolución, ver *Observación General N°4 (2017) relativa a la aplicación del artículo 3 de la Convención en el contexto del artículo 22*, 9 febrero 2018, párr.45.

Para apresurar los procedimientos de asilo, las autoridades responsables en materia de asilo pueden depender de las también llamadas listas de “países de origen seguros”, que no solo cambian la carga probatoria de las autoridades a las y los solicitantes de asilo, sino que con frecuencia son elaboradas sin tomar en cuenta los riesgos específicos relacionados con la orientación sexual y la identidad de género. Esto implica el riesgo de que las personas en necesidad de protección no son propiamente identificadas, y en particular las personas LGBT cuya situación de asilo tiende a ser compleja debido a experiencias de trauma, vergüenza, y estigmatización. Las listas de “países seguros” también podrían incluir Estados que criminalizan la orientación sexual o la identidad de género, y por lo tanto no pueden ser considerados como seguros por las personas LGBTI. Si las personas detenidas son eventualmente regresadas a sus países de origen, la información personal (acerca de por ejemplo la identidad de la persona solicitante de asilo, antecedentes criminales, estado de salud, y orientación sexual) no deberían ser compartidos con las autoridades de estos países, para proteger sus – y las de sus familias – vidas, seguridad y privacidad. En particular, es esencial que la información sensible, que incluye la orientación sexual de la persona, no sea compartida con las autoridades.⁸⁹ Los órganos de monitoreo deberían también estar al tanto de los procesos que determinan la condición de refugio en relación con la persecución basada en la orientación o la identidad de género de la persona solicitante que podría por sí misma derivar en prácticas humillantes o en tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Los requerimientos para probar la orientación sexual o identidad de género propia están con frecuencia acompañados por una cultura de desconfianza por parte de las autoridades nacionales a cargo de conducir la evaluación, y la forma en cómo las evaluaciones son conducidas pudieran ser intrínsecamente humillantes. Preguntas detalladas sobre las prácticas sexuales de las personas solicitantes o los

⁸⁹ El Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes ha destacado que la “información personal sensible (por ejemplo, la identidad de género de los solicitantes de asilo, los antecedentes penales, la salud o la orientación sexual) no deberían compartirse con las autoridades de los países de origen a fin de proteger la visa, la seguridad y la intimidad de las personas afectadas y sus familias”, *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*, A/HRC/38/41, 4 mayo 2018, párr. 36.

exámenes para probar su orientación sexual deberían ser prohibidas. Igualmente, la producción de “evidencia” tales como imágenes o películas de los actos íntimos de la persona solicitante nunca deberían ser requeridos.

Los llamados exámenes falométricos que miden la excitación sexual mientras se mira material pornográfico deben ser considerados como incompatibles con el derecho a la dignidad humana, el derecho a ser libre de tratos inhumanos o degradantes, y el derecho a la privacidad. Existe evidencia de que las y los adjudicadores, al tratar de establecer la orientación sexual de una persona, podría rechazar testimonios de personas que tienen relaciones con personas del mismo sexo durante la detención mediante la reafirmación de que dichas relaciones fueron el resultado de la falta de disponibilidad de parejas del sexo opuesto. A las personas bisexuales también se les podría decir que ellas pueden “elegir” su orientación sexual con el propósito de estar a salvo.

Salvaguardias deberían estar disponibles para que las personas LGBT no sean impedidas para revelar su orientación sexual o identidad de género durante las entrevistas, en particular cuando esta información pudiera tener un impacto en la determinación de su condición de refugiadas. Las entrevistas para la solicitud de asilo siempre deberían ser conducidas en privado, incluyendo la etapa de registro. Asimismo, las personas solicitantes de asilo deberían tener la posibilidad de elegir el género de quien realiza la entrevista, también el género y la nacionalidad de las y los intérpretes, especialmente en países donde existe una condena cultural e ideas estereotipadas y etnocéntricas de las personas LGBT. Igualmente, los retrasos en relevar la orientación sexual o la identidad de género no deberían de afectar negativamente el procedimiento de asilo dado la sensible naturaleza de preguntas relacionadas a la identidad personal propia y sexualidad, así como a los sentimientos de vergüenza, trauma emocional y homofobia y transfobia internalizada que a veces son experimentadas por las personas LGBT en busca de asilo. Dificultades para expresar sus experiencias en concordancia con las comúnmente usadas etiquetas y la terminología también podría exacerbar su invisibilidad, y las y los oficiales responsables de otorgar el asilo por lo tanto, deberían

ser cuidadosas/os en aplicar dichas etiquetas y en asegurar que no fallen en reconocer una solicitud válida. Es de especial importancia que el derecho al reconocimiento de la orientación sexual e identidad de género autodefinida sea garantizado, ya que esto podría ser un requisito anticipado para que los Estados reconozcan de manera apropiada a las personas LGBTI como un grupo que requiere de una protección legal especial. Las personas bisexuales podrían ser presionadas por oficiales de migración para evitar relaciones con personas del mismo sexo con el propósito de que estén seguras.



Buena práctica

ACNUR Directrices sobre la protección internacional acerca de las solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual e identidad de género

En virtud de su mandato el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) emitió las Directrices sobre protección internacional que proporcionan orientación interpretativa legal para los gobiernos, las y los abogadas/os, las personas encargadas de la toma de decisiones y la judicatura. En 2012, el ACNUR publicó las Directrices sobre protección internacional N° 9 sobre “Solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual y/o la identidad de género⁹⁰”.

Las directrices proveen interpretación autorizada sobre el bien fundamentado miedo de ser perseguida/o por motivos de orientación sexual e identidad de género, y considera que la capacidad de evitar la persecución por ocultar o por ser “discreta/o” acerca de la orientación sexual o la identidad de género, no es una razón válida para negar la condición de refugio. Las directrices también indican una serie de medidas que buscan asegurar que las solicitudes de refugio relacionadas con la orientación sexual o la identidad de género sean consideradas adecuadamente durante el proceso de determinación de la condición de refugio. Las medidas incluyen:

⁹⁰ ACNUR, *Directrices sobre protección internacional N° 9: solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual y/o la identidad de género en el contexto del Artículo 1A (2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o su Protocolo de 1967 sobre el Estatus de Refugiado*, 23 octubre 2012, HCR/GIP/12/09.

- La creación de un ambiente abierto y tranquilo para la entrevista y asegurando que su solicitud será tratada de manera confidencial (las y los intérpretes también estarán sujetas/os a la confidencialidad).
- Asegurar que las y los encargados de la toma de decisiones mantengan un enfoque objetivo y no lleguen a conclusiones basadas en estereotipos.
- Evitar (para ambos quienes realizan las entrevistas y las y los intérpretes) que se exprese juicio alguno sobre la orientación sexual o identidad de género de la persona solicitante (destacando la necesidad de entrenamiento adecuado);
- Asegurar el uso de un vocabulario que no sea ofensivo;
- Tener en consideración las solicitudes específicas realizadas por las personas solicitantes en relación al género de ambas las y los entrevistadores y de las y los intérpretes;
- Demostrando sensibilidad cuando se pregunte sobre incidentes de violencia sexual;
- Tomando salvaguardias adicionales cuando se entreviste a mujeres y a la infancia.

Las directrices también indican que el testimonio de la persona solicitante es la principal fuente probatoria y hacen un llamado para prohibir peticiones a las personas de presentar pruebas documentales de actos íntimos. También advierten en contra de esperar que las parejas sean expresivas físicamente y en contra de recurrir a los “exámenes” médicos de la orientación sexual de la persona solicitante. Aunque las directrices fueron desarrolladas principalmente para quienes formulan políticas públicas y gobiernos, también contienen disposiciones y consejos útiles para los órganos de monitoreo.



Jurisprudencia (1)
Tribunal de Justicia de la Unión Europea, A, B, C c.
Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, 2014

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea sentenció en 2014 que las personas solicitantes de asilo por motivos de su orientación sexual no deben ser sujetas a exámenes o a interrogatorios para “probar” su homosexualidad. La sentencia emana de una solicitud holandesa por una resolución preliminar, seguida del rechazo de tres solicitudes de asilo por parte de las autoridades holandesas, fundamentada en que cada solicitante había fracasado en probar su orientación sexual hacia las personas del mismo sexo. De acuerdo con el Alto Tribunal, la evaluación debería examinar la situación individual y no debe estar basada en estereotipos y nociones. Las preguntas encaminadas a detallar las prácticas sexuales son consideradas contrarias a los derechos fundamentales. El Tribunal también encontró que la credibilidad de la persona solicitante no debe ser cuestionada “simplemente porque no dependió de su orientación sexual declarada en la primera ocasión que tuvo que dejar el territorio por persecución”.

La sentencia del Tribunal finalmente busca poner fin a prácticas humillantes y degradantes Como someter a las personas solicitantes a “exámenes” para demostrar su orientación sexual, o aún para solicitar la producción de “evidencia” tales como grabaciones de sus actos íntimos, debido a que dicha evidencia por “su naturaleza infringe la dignidad humana”.



Jurisprudencia (2)
Tribunal de Justicia de la Unión Europea, F c.
Bevandorlasi és Allampolgarsagi Hivatal, 2018

Una corte administrativa y de trabajo húngara consultó si las autoridades podrían evaluar la declaración de una persona solicitante de asilo acerca de su orientación sexual sobre la base de un informe de una o un psicólogo experto/a. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea sostuvo que recurrir a dicho informe, con el propósito de evaluar la veracidad de una solicitud realizada por un solicitante de asilo sobre su orientación

sexual no sería acorde con la Directiva 2011/95/EU del Parlamento Europeo y del Consejo, leída a la luz de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

En este caso - un nacional nigeriano alegó estar huyendo de la persecución por razón de su homosexualidad - el Tribunal encontró que recurrir a un informe psicológico experto para dichos propósitos constituye una interferencia con el derecho de la persona de respetar su vida privada (Art. 7 de la Carta, “Respeto a la vida privada y vida familiar”). De manera importante, el Tribunal señaló que el consentimiento para dichos exámenes psicológicos no necesariamente es dado libremente, porque es impuesto bajo la presión de las circunstancias en las cuales una persona solicitante de asilo se encuentra.

Además, el Tribunal observó que dicha interferencia es particularmente grave debido a que tiene la intención de dar un vistazo al aspecto más íntimo de la vida de una persona solicitante de asilo. Un informe psicológico experto que busque determinar la orientación sexual de quien solicita asilo fue considerada como no esencial, y el Tribunal estableció que las autoridades nacionales deben contar con personal que tenga las habilidades apropiadas, y debería en su lugar confiar en la consistencia y la verosimilitud de las declaraciones de la persona interesada.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Existen indicios de que las personas LGBT son retornadas a sus países de origen donde pudieran estar en riesgo de persecución por motivo de su orientación sexual o identidad de género?
- ✓ ¿Existe una lista de “países seguros” utilizada para apresurar los procedimientos de asilo? ¿Existe evidencia de que dichas listas incluyen países donde las personas LGBT estarían en riesgo de persecución por motivo de su orientación sexual o identidad de género?
- ✓ ¿Se espera que las personas LGBT migrantes “prueben” su orientación sexual o identidad de género durante los procedimientos de solicitud de asilo? ¿Existe evidencia de preguntas humillantes o de prácticas degradantes que son usadas por oficiales de

migración encargadas/os de evaluar las solicitudes de asilo?

- ✓ ¿Las entrevistas con las y los solicitantes de asilo son conducidas en privado para asegurar que las personas LGBT que solicitan asilo puedan revelar su orientación sexual o identidad de género en una forma segura y digna?
- ✓ ¿Se provee información sobre el hecho de que las solicitudes de asilo pueden ser realizadas por motivos de persecución debido a la orientación sexual e identidad de género de las y los solicitantes de asilo?
- ✓ ¿Se da a quienes solicitan asilo la oportunidad de elegir el género de la persona que entrevista y de la o el intérprete?
- ✓ ¿Se da a las y los solicitantes de asilo la posibilidad de elegir la nacionalidad/etnicidad de la persona interprete?
- ✓ ¿Las y los oficiales que evalúan las solicitudes de asilo están capacitadas/sensibilizadas sobre las necesidades específicas y riesgos para las personas LGBTI? ¿Se ofrece capacitación similar a personas intérpretes?

2. Identificación de vulnerabilidad tras el arribo y búsqueda de alternativas a la detención

Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género

Principio 23. Derecho a procurar asilo

“En caso de persecución, incluida la relacionada con la orientación sexual o la identidad de género, toda persona tiene derecho a procurar asilo, y a obtenerlo en cualquier país. Un Estado no podrá remover, expulsar o extraditar a una persona a ningún Estado en el que esa persona pudiera verse sujeta a temores fundados de sufrir tortura, persecución o cualquier otra forma de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes en base a la orientación sexual o identidad de género.

Los Estados: [...]

- N** Asegurarán que la detención de las y los solicitantes de asilo sea evitada, y que únicamente sea utilizada como medida de último recurso y por el menor tiempo posible.”

Durante los procesos migratorios, procedimientos de identificación deberían ser establecidos para identificar a personas en situación especial vulnerabilidad, a fin de asegurar su protección y para evitar su detención, la cual debería ser siempre una medida de último recurso. Sin embargo, muchas de las políticas de los Estados aplican modelos de detención migratoria de “talla única”, los cuales no tienen en consideración circunstancias individuales y necesidades especiales. Los órganos de monitoreo deben tener en cuenta que aunque procedimientos de identificación de vulnerabilidad existan, podría ser difícil para las personas LGBTI revelar su orientación sexual o identidad de género de manera segura, voluntaria y digna, especialmente al interior de las instalaciones de detención migratoria.

Es esencial que cualquier revelación de la orientación sexual o la identidad de género sea resguardada de forma confidencial a menos que la persona interesada haya decidido lo contrario. Cualquier revelación forzada de la orientación sexual o identidad de género de una persona no sólo violenta su derecho a la privacidad, sino también su derecho a ser tratada con dignidad y humanidad, al exponerlas a riesgos graves de abuso.

Las identificaciones iniciales deberían tener la finalidad de identificar las necesidades individuales, pero también las mejores opciones disponibles para la persona interesada, en especial respecto del alojamiento. En su “Deliberación Revisada sobre la privación de libertad de las personas migrantes”, el GTDA señaló que debido a que ellas están en situaciones de vulnerabilidad las personas LGBTI no deben ser detenidas⁹¹, y algunos Estados han adoptado

⁹¹ Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias, *Deliberación Revisada No.5 sobre la privación de libertad de las personas migrantes*, 7 febrero 2018, párr. 41.

disposiciones en contra de la detención que aplican de manera explícita o implícita a las personas LGBTI. Mecanismos de identificación vigentes deben ser establecidos para identificar aquellas situaciones en las que la seguridad de las personas LGBTI migrantes no puede ser garantizada en detención, o donde el régimen de la detención equivale a malos tratos. En estos casos, las personas LGBTI migrantes deben ser liberadas y medidas alternativas a la detención deberían ser procuradas.



Buena práctica

Albergues seguros para personas LGBT solicitantes de asilo

Después de numerosos incidentes de violencia en contra de las personas LGBT solicitantes de asilo en centros de recepción en **Alemania** que fueron documentados por la Federación de Lesbianas y Gais Alemania (LSVD, por sus siglas en alemán), el gobierno estatal de Berlín clasificó a las personas LGBT refugiadas como un grupo social que requiere tratamiento y protección especiales, en particular respecto al alojamiento. Esto fue seguido en 2016 por la apertura de un albergue específico para 125 personas LGBT solicitantes de asilo, dirigido por *Schwulenberatung Berlin* (que es un centro de consejería para personas LGBT) y atendido por personal *gay-friendly* y *trans-friendly*. También se provee asistencia para asegurar que las personas LGBT migrantes sean capaces de encontrar alojamiento en sectores privados lo más pronto posible.

Mientras *Schwulenberatung Berlin* reconoce que sería mejor lograr que los centros de recepción sean seguros para las personas LGBT migrantes, la situación actual y los altos niveles de exposición a la violencia llama a suponer que alternativas son necesarias para asegurar su protección. Además, como parte de la política del gobierno, todo el personal que trabaja en centros de recepción debería recibir capacitación específica sobre la situación de las personas LGBT solicitantes de asilo.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Las entrevistas con las personas solicitantes de asilo y otras personas migrantes incluyen identificaciones de vulnerabilidad para identificar necesidades de protección específicas?

- ✓ ¿Las identificaciones de vulnerabilidad son realizadas antes de cualquier forma de detención, para asegurar que las alternativas fueron consideradas primero?
- ✓ ¿Si existe la identificación de vulnerabilidad, estas incluyen consideraciones específicas relativas a la situación de las personas LGBT?
- ✓ ¿El proceso de entrevista es seguro y digno para revelar la orientación sexual e identidad de género?
- ✓ ¿Las personas trans solicitantes de asilo tienen acceso al reconocimiento legal del género tras su llegada?
- ✓ ¿Qué salvaguardias existen para asegurar la confidencialidad de la información acerca de la orientación sexual o la identidad de género de las personas solicitantes?
- ✓ ¿Si una persona solicitante es considerada como vulnerable debido a su orientación sexual o identidad de género qué medidas se toman? ¿Existe un esquema para evitar que dichas personas sean detenidas en centros de recepción/detención regulares? ¿Cuáles son las alternativas?

3. Privación de libertad por motivos relativos a la migración

***Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la
Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la
Orientación Sexual y la Identidad de Género***

Principio 23. Derecho a Procurar Asilo

“En caso de persecución, incluida la relacionada con la orientación sexual o la identidad de género, toda persona tiene derecho a procurar asilo, y a obtenerlo en cualquier país. Un Estado no podrá remover, expulsar o extraditar a una persona a ningún Estado en el que esa persona pudiera verse sujeta a temores fundados de sufrir tortura, persecución o cualquier otra forma de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes en base a la orientación sexual o identidad de género.

Los Estados: [...]

- E** Asegurarán que las personas solicitantes de asilo sean protegidas de la violencia, discriminación y otros perjuicios cometidos por motivos de orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales, incluida durante la determinación de sus solicitudes y en las condiciones de la recepción; [...]
- N** Asegurarán que la detención de las y los solicitantes de asilo sea evitada, y que únicamente sea utilizada como medida de último recurso y por el menor tiempo posible.”
- O** Asegurarán que la ubicación en detención, cuando sea utilizada, evitará una mayor marginalización de las personas por motivos de orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales o sean sujetas a la violencia, discriminación u otro daño;
- P** Asegurarán que el confinamiento solitario no sea utilizado para manejar o para proteger a las personas en riesgo de discriminación, violencia y otro perjuicio por motivos de orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales, y liberar o derivar a las y los solicitantes de asilo a alternativas a la detención, si protección efectiva no puede ser provista.”

Mientras que algunas problemáticas y riesgos relacionados con la ubicación en la detención migratoria son similares a aquellos que ocurren en las prisiones, otros son específicos para las instalaciones de detención migratoria. En particular, los órganos de monitoreo deben estar al tanto de que muchas personas LGBT migrantes huyen de sus países de origen debido a que fueron perseguidas por motivos de su orientación sexual o identidad de género. Tales persecuciones podrían derivarse de leyes que criminalizan las relaciones entre personas del mismo sexo y/o comportamientos y apariencias que no son conforme a las normas sociales, culturales y religiosas. Por lo tanto, esto podría ser particularmente problemático para las personas LGBT detenidas junto a otras personas provenientes del mismo país de origen, quienes podrían compartir las mismas visiones discriminatorias que en primer lugar las forzaron a huir. Si

este es el caso, es muy posible que el abuso y acoso continúen en el nuevo ambiente cerrado y las personas LGBT migrantes podrían estar en riesgo de convertirse en víctimas de violencia, incluyendo delitos de odio, cometidos por otras personas connacionales. Las personas LGBT como tal pueden terminar enfrentándose a marginalización continua, como objetivos de malos tratos basados en la identidad tanto en los países de los que huyeron como en lugares de detención en los países de recepción. Si su seguridad no puede ser garantizada, alternativas a la detención deberían ser previstas. La segregación indefinida o la ubicación en aislamiento solitario de las personas LGBT migrantes, aún por razones de seguridad, no puede ser justificada y medidas de protección deben garantizar el acceso a la recreación y a las visitas familiares en igualdad de condiciones que otras personas detenidas migrantes.



Jurisprudencia

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, O.M. c. Hungría, 2016

En 2016, el Tribunal Europeo de Derechos humanos encontró que la detención de una persona de nacionalidad iraní, mientras su solicitud de asilo era procesada, violaba su derecho a la libertad y seguridad (Artículo 5.1). El solicitante, quien había sido forzado a huir de su país de origen debido a su orientación sexual, solicitó asilo tras su llegada a Hungría. Las autoridades encargadas de otorgar el asilo decidieron ubicarlo en detención en razón de un riesgo de fuga alegado, a pesar del hecho de que él había expresado su miedo por ser objeto de acoso en detención durante el asilo, haciendo referencia explícita a su orientación sexual.

En su decisión, el Tribunal encontró que la detención del solicitante “rayó en la arbitrariedad” y consideró que las autoridades no habían dado consideración debida a sus afirmaciones de pertenecer a un grupo vulnerable en su país de origen, cuando ellas debían ejercer “cuidado especial a fin de evitar situaciones que pudieran reproducir la difícil situación que forzó a estas personas desde el principio a huir de su país.”

De manera importante, el Tribunal también encontró que las autoridades habían fallado en tener en cuenta el grado al cual las personas vulnerables, incluidas las “personas LGBT como solicitantes”, están “seguras o inseguras en la custodia junto a otras personas detenidas, muchas de las cuales llegaron de países con prejuicios culturales o religiosos generalizados en contra de dichas personas”.

Los órganos de monitoreo deberían estar al tanto de que las personas LGBT son especialmente vulnerables a los ataques sexuales por parte de otras personas detenidas o integrantes de las personas, pero con frecuencia son temerosas de denunciar dichos abusos por miedo de sufrir represalias de los perpetradores o debido a la desconfianza en el sistema. Las barreras adicionales para denunciar incluyen limitaciones en el lenguaje y miedo de represalias de las autoridades migratorias, y en particular de la deportación. Las mujeres trans, especialmente si están ubicadas en instalaciones no apropiadas para su género, son altamente vulnerables a los abusos sexuales, que incluyen las duchas y otras áreas comunes. Las mujeres trans también corren el riesgo de ser acusadas de solicitar relaciones sexuales a otras personas detenidas/residentes cuando intentan denunciar violencia sexual a las autoridades. Aparentemente ellas son amenazadas con acciones disciplinarias con mayor frecuencia que otras personas detenidas.

En algunos contextos, las personas LGBT migrantes podrían ser retenidas en campos de refugiados, donde son particularmente vulnerables al abuso. Ellas pueden ser confinadas a albergues especiales dentro del perímetro del campo por motivos de protección. Tales medidas de segregación pueden ser armas de doble filo, ya que pueden crear resentimientos entre otras personas refugiadas y traer visibilidad indeseable hacia las personas LGBT, mientras que al mismo tiempo no se provee necesariamente de seguridad suficiente; sin embargo, ellas también podrían alentar a otras personas LGBT migrantes a buscar apoyo⁹².



Buena práctica (I)

Orientación específica sobre el cuidado de las personas transgénero detenidas en detención migratoria

En los **Estados Unidos** la Agencia de Inmigración y Aduanas adoptó en 2015 un memorándum⁹³ que proporciona orientación específica acerca de la

⁹² See in particular Gitta Zomorodi, *SOGI-Related Forced Migration in East Africa: Fleeing Uganda after the Passage of the Anti-Homosexuality Act*, the Global Philanthropy Project, July 2015. artment of Homeland Security, 19 June 2015.

⁹³ U.S. ICE, *Further guidance regarding the care of transgender detainees*, US Department of Homeland Security, 19 June 2015.

ubicación y cuidado de las personas transgénero detenidas. El documento incluye disposiciones acerca del derecho a la autoidentificación tales como decisiones de alojamiento, las cuales no deben estar basadas únicamente en los documentos de identidad y en la anatomía física de la persona. También se requiere privacidad adicional para la identificación inicial para asegurar confidencialidad a las entrevistas y garantizar la revelación segura de la identidad de género de la persona. De acuerdo a la orientación, la información sensible, que incluye la identidad de género de la persona detenida, no debe ser compartida ni con otras personas detenidas ni con integrantes del personal “quienes no tienen la necesidad de conocer esta información.”

El documento también incluye disposiciones positivas acerca de las requisas, capacitación y oficiales de enlace. Sin embargo, ha sido criticada por no excluir la posibilidad de ubicar a las personas detenidas en “segregación por protección”, que puede ser usada “solo como medida de último recurso y cuando otras opciones temporales de alojamiento no existan.”

Existe un riesgo alto de que las autoridades recurran al aislamiento y a la segregación como formas de protección custodial, porque no han diseñado una manera más segura de alojar a las personas LGBT en detención. Mientras que dichas medidas pueden por sí mismas constituir una infracción de la prohibición de la tortura y otros malos tratos, paradójicamente también pueden incrementar la visibilidad de las personas LGBT y por lo tanto convertirlas en blancos de acoso y abuso por parte de otras personas internas o por el personal de detención. Dichas medidas también pueden privar a las personas LGBT de acceder a programas, servicios y actividades. Debido al miedo de acoso, discriminación y aislamiento, las personas LGBT pueden ser forzadas a esconder su orientación sexual o identidad de género, el cual as su vez puede tener un impacto negativo sobre las solicitudes de asilo.

Finalmente, cuando a las parejas se les proporcionan alojamientos adecuados, en particular en centros de recepción, las parejas de personas del mismo sexo no deben ser discriminadas para acceder a alojamiento y servicios.



Buena práctica (II) **Combatir la discriminación en centros de recepción**

En **Holanda**⁹⁴, una investigación independiente realizada en 2011 entre residentes y antiguos residentes de los centros de recepción concluyó que las personas solicitantes de asilo quienes fueron discriminadas por motivos de su orientación sexual o su religión difícilmente reportan dichos incidentes a las autoridades de los centros de detención.

La Agencia Central para la Recepción de Solicitantes de Asilo decidió sobre esta base iniciar el proyecto “Voluntad para denunciar en casos de discriminación”. En paralelo, COC Netherlands (una ONG que aboga por los derechos de las personas LGBTI) lanzó la “Red de Seguridad Rosa”, un proyecto que busca establecer redes sociales de personas LGBTI solicitantes de asilo y mejorar su seguridad, acompañada de capacitaciones del personal de recepción en nueve centros de recepción. Sobre esta base, la Agencia Central para la Recepción de Solicitantes de Asilo estableció un grupo de trabajo sobre discriminación y elaboró un protocolo para conocer cómo lidiar con incidentes hacia las personas solicitantes de asilo. También se han colocado carteles en los centros de recepción con mensajes fuertes acerca de la tolerancia cero en casos de actos de discriminación.

Lista de verificación para el monitoreo

- ✓ ¿Existen miembros del personal oficialmente dedicados/as a apoyar a las personas LGBTI detenidas en centros de detención/recepción y, de ser así, son las personas detenidas informadas del hecho de que dicho apoyo está disponible para ellas?
- ✓ ¿Las y los integrantes del personal saben cómo atender los incidentes dirigidos hacia las personas LGBTI migrantes?
- ✓ ¿Las y los integrantes del personal están capacitadas/os sobre los riesgos específicos que enfrentan las personas LGBTI

⁹⁴ ILGA-Europe, *Good practices related to LGBTI asylum applicants*, Sabine Jansen, May 2014, p. 49.

migrantes? ¿Las capacitaciones incluyen temas tales como las identificaciones de vulnerabilidad y las requisas personales de las personas trans y de género no conforme?

- ✓ ¿Qué plan de contingencia existe en las instalaciones para garantizar la seguridad y protección de las personas LGBTI?
- ✓ ¿Las organizaciones de apoyo especializadas en la comunidad son invitadas a proporcionar apoyo y consejo a las personas LGBTI detenidas, y estas tienen acceso adecuado a las personas detenidas?
- ✓ ¿Se les da a las personas detenidas la posibilidad de que sus casos sean revisados después de la orden inicial de detención?
- ✓ ¿Existen información, en carteles y señalamientos, que indican que la discriminación no será tolerada en las instalaciones?
- ✓ ¿Si a las parejas se les proporciona alojamiento por separado, a las parejas del mismo sexo se les proporciona la misma opción de alojamiento?

4. Servicios de salud

La calidad de los servicios de salud debe ser por lo menos del mismo estándar que aquellos proporcionados en los establecimientos penales. Los centros de detención migratoria con frecuencia están caracterizados por la falta de orientación acerca de la provisión de servicios para el cuidado de la salud, incluidos los tratamientos hormonales para las personas trans quienes ya iniciaron su tratamiento en sus países de origen o durante el tránsito. En ocasiones, existen políticas generales que niegan el tratamiento hormonal. La interrupción de dichos tratamientos tiene consecuencias severas. Reportes muestran que las personas en necesidad de terapia de reemplazo hormonal reafirmadora del género y medicación de soporte vital para el VIH/SIDA con frecuencia experimenta demoras prolongadas al momento de buscar cuidado médico en instalaciones

de detención migratoria. Las instalaciones de detención migratoria, como otros lugares de privación de libertad, son considerados como ambientes de alto riesgo para la transmisión de ETS. Esto es agravado cuando el acceso a productos como los condones o lubricantes es limitado o no existe.

El acceso al personal médico también representa una salvaguardia clave contra la tortura y los malos tratos, y ver a personal de la salud tras el arribo a las instalaciones de detención migratoria podría ser la primera oportunidad para que las personas migrantes puedan presentar denuncias de malos tratos.

Ver el Capítulo III (6) (“Acceso a la atención sanitaria”) para mayor orientación sobre el monitoreo del acceso a servicios sanitarios⁹⁵.

⁹⁴ Ver también APT, IDC, UNHCR, *Monitorear la detención migratoria: Manual práctico*, pp. 146-156.

Lecturas adicionales

Documentos de Naciones Unidas

Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género, *Informe a la Asamblea General de la ONU, A/72/172*, 19 Julio 2017

Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género, *Informe al Consejo de Derechos Humanos de la ONU, A/HRC/38/43*, 11 Mayo 2018

Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias, Deliberación Revisada No.5 sobre la privación de libertad de las personas migrantes, Versión Edición Avanzada, 7 Febrero 2018

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos *Vivir libres e iguales. Orientación Sexual e Identidad de Género en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, HR/PUB/12/06, Nueva York y Ginebra, 2012

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos *Vivir libres e iguales. Qué están haciendo los Estados para abordar la violencia y discriminación contra las personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersex*, HR/PUB/12/06, Nueva York y Ginebra, 2016

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, A/HRC/19/41, 17 noviembre 2011 y A/HRC/29/23, 4 Mayo 2015

Relatora Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias acerca de la adopción de un enfoque de género respecto de las ejecuciones arbitrarias, *Informe al Consejo de Derechos Humanos de la ONU, A/HRC/35/23*, 6 Junio 2017

Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, *Informe al Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/38/41*, 4 Mayo 2018

Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, *Informe a la Asamblea General de la ONU, A/HRC/14/20*, 27 Abril 2010

Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, *Informe al Consejo de Derechos Humanos de la ONU, A/HRC/35/21*, 28 Marzo 2017

Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, *Informe a la Asamblea General de la ONU, A/56/156*, 3 Julio 2001

Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, *Informe al Consejo de Derechos Humanos de la ONU, A/HRC/13/39*, 5 Febrero 2010

Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, *Informe a la Asamblea General de la ONU, A/HRC/22/53*, 1 Febrero 2013

Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, *Informe al Consejo de Derechos Humanos de la ONU, A/HRC/31/57*, 5 Enero 2016

Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, *Octavo informe anual, CAT/C/54/2*, 26 Marzo 2015

Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, *Noveno informe anual, CAT/C/57/4*, 22 Marzo 2016

Oficina del Alto Comisionado para los Refugiados, *Directrices sobre protección internacional N°9: solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual y/o la identidad de género en el contexto del Artículo 1ª (2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o su Protocolo de 1967 sobre el Estatus de Refugiado*, 23 octubre 2012, HCR/GIP/12/09

High Commissioner for Refugees, *Resettlement Service Division of*

International Protection, Resettlement Assessment Tool: Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender and Intersex Refugees, April 2013

Oficina del Alto Comisionado para los Refugiados y Coalición Internacional contra la Detención, *Herramienta para identificar la vulnerabilidad. Identificar y abordar la vulnerabilidad: una herramienta para sistemas de asilo y migración*, 2016

Referencias Generales

Asociación Médica Mundial, *Resolución sobre la prohibición de los exámenes anales forzados para probar las relaciones sexuales con personas del mismo sexo*, adoptada en la 68° Asamblea General de la AMM, Chicago, Estados Unidos, Octubre 2017

Asociación para la Prevención de la Tortura, *Abordar las situaciones de vulnerabilidad de las personas LGBT en detención – Jean- Jacques Gautier Simposio para MNP Informe Final*, Ginebra 2015

Asociación para la Prevención de la Tortura y Reforma Penal Internacional, *Personas privadas de su libertad: un marco de trabajo para el monitoreo preventivo*, Ginebra/Londres, 2013

Asociación para la Prevención de la Tortura, *Monitoreo de lugares de detención: una guía práctica*, 2014

Asociación para la Prevención de la Tortura, *Custodia Policial: guía práctica de monitoreo*, 2013

Asociación para la Prevención de la Tortura, Naciones Unidas Alto Comisionado para los Refugiados, Coalición Internacional contra la Detención, *Monitoreo de la detención migratoria: un manual práctico*, 2014

Black and Pink, *Coming out of concrete closets: a report on black & pink's national LGBTQ prisoner survey*, October 2015

Blanc Jean-Sébastien, *Minorités sexuelles en détention: de l'invisibilité à la stigmatisation*, Stämpfli Verlag AG, Berne, 2015

Carpenter Morgan, *Intersexualidad: Interseccionalidad, Violencia Epistémica y Estructural, Presentación en la Conferencia de Salud Mental*

en Perth, Australia, en agosto de 2014, Septiembre 2015

Center for Human Rights and Humanitarian Law, Anti-Torture Initiative, *Gender Perspectives on Torture: Law and Practice*, Washington University, Washington College of Law, 2018

Chapter Four, Uganda: *Where do we go for justice? The abuse of the Rights of Sexual Minorities in Uganda's Criminal Justice System*, 2014

Colombia Diversa, *Del amor y otras condenas: Personas LGBT en las cárceles de Colombia*, 2015

Comité Internacional de la Cruz Roja, *La violencia sexual en lugares de detención*, Ginebra, Febrero 2017

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Violencia contra las personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en las Américas*, OEA/Ser. L/V/II. Doc. 36/15 Rev.2, 2015

Coordinadora de Derechos Humanos de Paraguay, *Acá no hay homophobia*, Paraguay 2014

Corpora en Libertad, *Informe sobre la "Situación de los Derechos Humanos de las Personas LGBT+ Privadas de la Libertad en América" relativo a la audiencia temática dentro del 168º período ordinario de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)*, 8 de Mayo de 2018

Dunn Peter, *Slipping off the equalities agenda? Work with LGBT prisoners*, in *"Prison Service Journal"*, No.206, March 2013

Gomes Ferreira Guilherme, *Travestis e prisões. Experiência social e mecanismos particulares de encarceramento no Brasil*, Multideia, Curitiba, 2015

European Union Agency for Fundamental Rights, *Professionally speaking: challenges to achieving equality for LGBT people*, 2015

Human Rights Watch, *Trabajadoras sexuales en riesgo los preservativos como prueba de prostitución en cuatro ciudades de Estados Unidos*, 19 Julio 2012

Human Rights Watch, *Coupables par association. Violations des droits*

humains commises dans l'application de la loi contre l'homosexualité au Cameroun, mars 2013

Human Rights Watch, *"It's part of the job": Ill-treatment and torture of vulnerable groups in Lebanese police stations*, June 2013

Human Rights Watch, *"They said we deserved this", Police violence against gay and bisexual men in Kyrgyzstan*, January 2014

Human Rights Watch, *"I'm Scared to Be a Woman"*, September 2014

Human Rights Watch, *Ultraje a la dignidad: exámenes anales forzados en procesos penales por homosexualidad*, July 2016

Human Rights Watch, *"All Five Fingers Are Not the Same": Discrimination on Grounds of Gender Identity and Sexual Orientation in Sri Lanka*, August 2016

International Commission of Jurists, *Refugee Status Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity: Practitioners' Guide n° 11*, February 2016

International Detention Coalition, *LGBTI Persons in Immigration Detention – Position Paper*, Melbourne, June 2016

Irish Prison Reform Trust, *Out on the Inside: The Rights, Experiences and Needs of LGBT People in Prison*, February 2016

Jansen Sabine, *Good practices related to LGBTI asylum applicants, IL-GA-Europe*, May 2014

Mallory Christy, Brown Tayler N. T., Conron J. Kerith, *Conversion Therapy and LGBT Youth*, Williams Institute, January 2018

National Center for Transgender Equality, *Standing with LGBT prisoners: An advocate's guide to ending abuse and combating imprisonment*, 2013

National Institute of Corrections, *Policy review and development guide. LGBTI persons in custodial settings*, US Department of Justice, 2013

Pan American Health Organization, John Snow, Inc., *World Professional Association for Trans- gender Health, et al., Blueprint for the*

Provision of Comprehensive Care for Trans Persons and Their Communities in the Caribbean and Other Anglophone Countries, Arlington, VA: John Snow, Inc., 2014

Redlactrans and International HIV/AIDS Alliance, *The night is another country. Impunity and violence against transgender women human rights defenders in Latin America*, 2012 Red Nacional de la Diversidad Sexual y VIH (REDNADS), *Primer Diagnóstico. Necesidades de la población LGBTI privada de libertad*, Guatemala, 2015

Robinson Russell K, *Masculinity as Prison: Sexual Identity, Race, and Incarceration*, 99 Cal. L. Rev. 1309 (2011)

Seffner Fernando, da Silva Passos Amilton Gustavo, *Uma galeria para travestis, gays e seus maridos: Forças discursivas na geração de um acontecimento prisional*, Revista Latinoamericana, N°23, August 2016

Williams Institute, *Discrimination and Harassment by Law Enforcement Officers in the LGBT Community*, University of California in Los Angeles (UCLA), March 2015

World Professional Association for Transgender Health, *Standards of Care for the Health of Transsexual, Transgender, and Gender Nonconforming People*, 7th version, 2011

Zomorodi Gitta, *SOGI-Related Forced Migration in East Africa: Fleeing Uganda After the Passage of the Anti-Homosexuality Act*, the Global Philanthropy Project, July 2015

Las personas LGBTI han sido históricamente sujetas a la discriminación, al abuso y a la violencia institucional, en todas las regiones del mundo. Los patrones discriminatorios y abusivos son magnificados en contextos de detención, haciendo que las personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersex (LGBTI) quienes son privadas de su libertad estén particularmente expuestas a riesgos de malos tratos e incluso de tortura. Este manual es una respuesta directa a la creciente demanda de directrices prácticas sobre este tema, y cubre las prisiones, la custodia policial y los establecimientos de detención migratoria. Esta publicación se ha visto beneficiada de la experiencia de numerosas personas expertas y profesionales de diversas disciplinas.

“Esta guía – preparada por la Asociación para la Prevención de la Tortura con gran atención al estado actual del derecho internacional de los derechos humanos, en las mejores prácticas en el campo de la prevención de la tortura, y con la abundante experiencia de un extraordinario grupo de personas expertas que proveyeron de contenido – proveerá una comprensión de los factores de riesgo y de los actos, patrones y manifestaciones extremas de tortura y malos tratos contra personas LGBTI, y es un planteamiento invaluable para cualquier entendimiento conceptual de estos.”

Prólogo de Víctor Madrigal-Borloz,
Experto Independiente sobre la protección contra la
violencia y la discriminación por motivos de orientación
sexual e identidad de género de Naciones Unidas

ISBN 978-2-940597-19-2

30.- CHF 25.-€