



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO CIENCIAS PENALES

EL DERECHO A LA VISITA ÍNTIMA EN EL SISTEMA PENITENCIARIO

Memoria para optar al grado de Licenciada en Ciencia Jurídicas y Sociales

Daniela Valeria Moreno Migueles

Profesor Guía: Eduardo Sepúlveda Crerar

2021

Agradecimientos

A mi familia, amigas y amigos, por todo el apoyo y la paciencia en este proceso.

Glosario de siglas y abreviaturas

1. CCP: Centro de Cumplimiento Penitenciario.
2. CDP: Centro de Detención Preventiva.
3. CET: Centro de Educación y Trabajo.
4. COIP: Código Orgánico Integral Penal.
5. CP: Complejo Penitenciario.
6. CPF: Centro Penitenciario Femenino.
7. CPR: Constitución Política de la República.
8. DIDH: Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
9. ERON: Establecimiento de Reclusión del Orden Nacional.
10. GENCHI: Gendarmería de Chile.
11. INDH: Instituto Nacional de Derechos Humanos.
12. INPEC: Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.
13. ITS: Infecciones de Transmisión Sexual.
14. LGBTI: Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersexuales.
15. OEA: Organización de los Estados Americanos.
16. OMS: Organización Mundial de la Salud.
17. ONU: Organización de las Naciones Unidas
18. ONG: Organización No Gubernamental.
19. RAE: Real Academia Española.
20. RM: Región Metropolitana.
21. RP: Reglamento Penitenciario.
22. SC: Sección Cárcel.
23. UDP: Universidad Diego Portales.
24. UEAS: Unidad Especial de Alta Seguridad.
25. UNODC: United Nations Office on Drugs and Crime. En español, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.
26. UNODC ROPAN: UNODC Regional Office for Central America and the Caribbean in Panama. En español, UNODC Oficina Regional para Centroamérica y el Caribe en Panamá.
27. VIH: Virus de Inmunodeficiencia Humana.
28. WAS: World Association for Sexual Health. Asociación Mundial de Sexología.

Resumen

La visita íntima es un tema muy poco desarrollado en el ordenamiento jurídico nacional, en el derecho comparado y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En muchos casos se establece como un beneficio intrapenitenciario o se establece de manera condicional, sujeto al criterio de las autoridades penitenciarias. En otros, si bien nominalmente se consagra como derecho, en la práctica se inserta en la lógica de premios y castigos, supeditando el acceso a la visita íntima a la buena conducta de la población penitenciaria, quedando en un segundo plano el rol de ésta en la concreción de otros derechos ampliamente reconocidos constitucional e internacionalmente, tales como la integridad personal, la igualdad y vida privada, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad sexual, la salud y los derechos sexuales. En este trabajo se explica la evolución de la visita íntima en Chile, partiendo por sus primeros antecedentes; se analiza su relación con otros derechos; se aborda el tratamiento dado a la misma en el Derecho Comparado e Internacional de los Derechos Humanos, y se explican las problemáticas que surgen respecto al acceso, requisitos y aplicación, destacando la situación de grupos vulnerables tales como mujeres, población LGBTI y personas con VIH u otras enfermedades de transmisión sexual.

Palabras clave: Visita íntima, derechos sexuales, mujeres, diversidad sexual, VIH.

Índice

Agradecimientos	2
Glosario de siglas y abreviaturas.....	3
Resumen.....	4
Índice	5
I. CAPÍTULO INTRODUCTORIO.....	9
I.1 Justificación	9
I.2. Hipótesis.....	12
I.3. Objetivos	13
I.4 Metodología y fuentes	14
I.4.1 Metodología	14
I.4.2 Fuentes.....	15
II. CAPÍTULO PRIMERO: Derecho de visita íntima: concepto, naturaleza, y antecedentes históricos... 17	
II.1. Concepto	17
II.2.1. Antecedentes históricos generales.	17
II.2.1.2 La visita privada o “capilla” en la Penitenciaría de Santiago.....	18
II.2.1.3. Reglamento de la Penitenciaría de Santiago de 1874.....	19
II.2.1.4 Decreto Supremo N°2140 de 1911 que establece el Reglamento Carcelario.....	19
II.2.1.5 Decreto Supremo N° 805 de 1928 que establece el Reglamento Carcelario.....	20
II.2.1.6. Decreto Supremo N°3140 de 1965 que establece el Reglamento sobre normas básicas para la aplicación de una política nacional	20
II.2.1.7 Decreto Supremo N°1771 de 1992, que establece el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios.....	21
II.2.2. Antecedentes históricos de la visita íntima respecto de las internas	22
II.3. Marco normativo actual: Reglamento Penitenciario de 1998 (Decreto Supremo N°518)	24
II.3.1. Reglamento Programa Venustero del año 2002	27
II.3.2. Ordenanza N° 266 de 6 de abril de 2004, expedida por Gendarmería de Chile, fijando “Normas mínimas para la regulación visita íntima entre internos (as)”	28
II.3.3. Resolución Exenta N°221, de 26 de enero de 2006, dictada por GENCHI. “Aprueba Normas sobre Implementación del Programa de Visitas Íntimas en el Complejo Penitenciario de Alto Hospicio”	32
II.3.4. Resolución Exenta N°434 de 5 de febrero de 2007, dictada por el Departamento Jurídico GENCHI, que Aprueba Normas Mínimas para Regulación de Visitas Íntimas de Internos(as)	34

II.3.5. Oficio N°806 de 13 de noviembre de 2019, dictado por el Director Regional Metropolitano de GENCHI. Manual complementario de procedimiento de visitas íntimas.....	37
II.4. Conclusiones.....	40
II.4.1. Conclusiones respecto al concepto.....	40
II.4.2. Conclusiones respecto a los antecedentes históricos.....	40
II.4.3. Conclusiones sobre el marco normativo actual	41
III. CAPÍTULO SEGUNDO: Relación del derecho de visita íntima con otros derechos.....	43
III.1.1. Derecho a la integridad personal	43
III.1.2. Derecho a la igualdad	46
III.1.3. Derecho a la intimidad y vida privada.....	49
III.1.4. Derecho al libre desarrollo de la personalidad	51
III.1.5. Derecho a la libertad sexual.....	54
III.1.6. Derecho a la salud	55
III.2. Derechos sexuales.....	57
III.2.1 Declaración Universal de Derechos Sexuales o Declaración de Valencia	58
III.2.2 Declaración de Derechos sexuales WAS (revisión aprobada en 2014)	59
III.2.3 Relación entre derechos sexuales, visita íntima y otros derechos	63
III.3. Conclusiones.....	64
IV. CAPÍTULO TERCERO: Panorama de la visita íntima en el derecho comparado latinoamericano y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.....	67
IV.1. Panorama en el derecho comparado latinoamericano	67
IV.1.1 Países en el que la visita íntima es considerada un beneficio	67
IV.1.2. Países que consideran la visita íntima como un derecho	69
IV.1.2.1. Brasil.....	69
IV.1.2.2. Colombia	69
IV.1.2.3. Costa Rica.....	72
IV.1.2.4. Ecuador	76
IV.1.2.5. El Salvador.....	77
IV.1.2.6. Guatemala.....	79
IV.1.2.7. México.....	79
IV.1.2.8. Panamá	80
IV.2. Panorama en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos	82

IV.2.1. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela)	83
IV.2.2. Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok)	84
IV.2.3. Principios de Yogyakarta	84
IV.3. Conclusiones	84
IV.3.1. Conclusiones respecto al panorama el en derecho comparado latinoamericano	84
IV.3.2. Conclusiones sobre el panorama en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos	86
V. CAPÍTULO CUARTO: Aplicación práctica y los problemas que ha generado. Situación de grupos vulnerables	87
V.1. Panorama General	87
V.1.2. Grupos vulnerables	92
V.1.3.1. Mujeres	92
V.1.3.2. Población LGBTI	93
V.1.3.3. Población con VIH u otras ITS	94
V.2. Conclusiones	95
V.2.1. Conclusiones respecto al panorama general	95
V.2.2. Conclusiones respecto a grupos vulnerables	96
VI. CAPÍTULO QUINTO: CONCLUSIONES FINALES	97
1. La visita íntima es un derecho que, sin embargo, suele ser tratada como un beneficio en la práctica	97
2. La visita íntima es un derecho cuya regulación en nuestro país ha sido relativamente reciente .	97
3. La visita íntima presenta una relación con derechos humanos tales como la dignidad, la integridad personal, la igualdad, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad sexual y la salud	99
4. El derecho de visita íntima presenta además conexiones con la concreción de los derechos sexuales	100
5. El tratamiento dado a la visita íntima varía de país en país, sin embargo es posible clasificarlos en países en que se considera un beneficio intra-penitenciario y países en que es considerado un derecho	100
6. A nivel del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no se consagra este derecho en términos imperativos y presenta poco desarrollo	102
7. Existen problemas en su aplicación práctica, sea porque la regulación establece requisitos discriminatorios, sea porque no se cuenta con los recursos adecuados para su implementación .	103

8. Existen grupos a los cuales se les restringe el acceso al derecho a la visita íntima	103
VII. Bibliografía	105

I. CAPÍTULO INTRODUCTORIO

I.1 Justificación

El derecho penitenciario es el conjunto de normas y principios que regulan las relaciones producidas entre el Estado (Administración penitenciaria) y la población penal, desde el ingreso de la persona detenida, imputada o condenada a un establecimiento penitenciario, hasta la revocación de la medida cautelar personal o la obtención de la libertad definitiva por cumplimiento de la condena.¹ Incluye todo lo relacionado a los derechos y deberes de las personas privadas de libertad, su régimen de vida, tratamientos de resocialización, entre otros.

Aterrizando a la realidad, se puede afirmar que ya es conocido que la actual situación carcelaria es crítica en lo relativo al respeto de los derechos humanos de las personas privadas de libertad. Así, se ha señalado que existe un notable abandono de las cárceles chilenas por parte de autoridades políticas, quienes con tal de obtener votos erigen un discurso desde el populismo penal en que prima la idea de inocuización del delincuente, en que éste es un enemigo social que se debe combatir y eliminar, o al menos neutralizar, siendo concebidas las cárceles como simples depósitos humanos. Ello se manifiesta en aspectos tales como el abuso de la prisión preventiva, que agrava el actual hacinamiento en los recintos penitenciarios. Este desinterés se extiende también a la sociedad influida por los medios de comunicación, los que entregan una visión muchas veces sesgada en cuanto a los niveles de delincuencia y lo que ello implica. De este modo, la situación de desprotección y vulnerabilidad de las personas privadas de libertad se ve agravada por la indiferencia respecto a qué ocurre una vez que la persona condenada o imputada cruza las puertas de un recinto penitenciario.

Sin embargo, por otro lado, paulatinamente en el ámbito de quienes trabajan en el campo jurídico se ha tomado conciencia sobre las condiciones muchas veces inhumanas en que viven los internos. Así, se han elaborado informes que dan cuenta de esta situación, provenientes tanto de autoridades e instituciones estatales como de ONGs, a los cuales se suman diversos pronunciamientos, tratados y declaraciones de principios provenientes del DIDH.

En el terreno nacional se ha conocido el Informe elaborado por la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema respecto del año 2017, que destaca la sobreocupación en que se encuentran la mayoría de los recintos penales, la exagerada cantidad de horas de encierro; los horarios de alimentación que no guardan relación alguna con los que son normales en el medio libre; el deficiente acceso a salud,

1 FERNÁNDEZ, M. 2019. Derecho Penitenciario Chileno. Santiago, Chile, Hammurabi, p 27. Citado en DURÁN, M. 2020. Derecho Penitenciario: Delimitación de su concepto, función y contenido desde un modelo teleológico-funcional del fin de la pena. Revista de Derecho 88(247):117-156. P. 127.

agua, trabajo y otras instancias de reinserción y las malas condiciones de habitabilidad.² También han aparecido algunos informes que tratan sobre la situación penitenciaria redactados por el INDH y por el Centro de Derechos Humanos de la UDP. En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos existen tratados que, sin estar abocados específicamente a los derechos fundamentales de los internos, se refieren tangencialmente a estos, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto de San José de Costa Rica, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre otros. También existe normativa internacional dedicada específicamente a los derechos humanos de los internos. Así podemos mencionar, sólo a modo de ejemplo, las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos (Reglas Mandela) y las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok).

A pesar de los esfuerzos centrados en poner sobre la palestra la actual situación general de vulneración de derechos fundamentales que deben enfrentar las personas privadas de libertad en Chile y el mundo, lo cierto es que el derecho de visita íntima ha sido dejado de lado: visto, en el mejor de los casos, como un derecho secundario supeditado a las condiciones del recinto y al arbitrio de las autoridades, o derechamente como un beneficio al que no tienen acceso todos los internos e inserto en la lógica de premios y castigos. Ello implica que se ignora la estrecha vinculación existente entre el derecho de visita íntima con otros derechos consagrados tanto a nivel constitucional como a nivel de derecho internacional, tales como el derecho a la salud, a la igualdad, a la intimidad, a la integridad personal y a la autonomía, al libre desarrollo de la personalidad, a la dignidad, a la libertad sexual y a los derechos sexuales. Se ignora, en definitiva, la importancia del libre ejercicio de la sexualidad para el respeto de aquellos derechos humanos que no se encuentran cercenados por la pena privativa de libertad, mucho menos por una privación de libertad en el contexto de la prisión preventiva.

Esta característica es común tanto al derecho nacional, al comparado, como al DIDH. En efecto, en el ordenamiento jurídico nacional tenemos que el aludido derecho no está reconocido como tal en ninguna norma de rango legal; sino que su regulación se encuentra en el Decreto Supremo N° 518 de 1998 que establece el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, en el artículo 51 en que hay una breve mención a éste supeditándolo a las condiciones del recinto. Es así que a pesar de ser reconocido como un derecho, se establecen una serie de requisitos que lo convierten en la práctica en una suerte de premio para internos con conducta buena o muy buena. Además, a pesar que cada recinto debiera contar con dependencias especialmente habilitadas para este tipo de visita, en la

² FISCALÍA JUDICIAL CORTE SUPREMA. 2018. Informe. Materia: Visitas recintos carcelarios 2017. Santiago, Chile.

práctica esto no ocurre, o éstas resultan insuficientes en relación al número de internos, o presentan deficiencias que impiden el adecuado ejercicio del derecho a visita íntima. Así, las condiciones en que se materializa el derecho a la visita íntima queda sujeto a la voluntad de las autoridades y a las condiciones materiales del recinto.

A nivel de derecho internacional de los derechos humanos ocurre una situación algo similar, ya que si bien en algunos convenios y declaraciones de principios se reconoce la visita íntima como un derecho, también aparece subordinado a las condiciones del centro respectivo. Esto ocurre en con las “Reglas Mandela” y las Reglas Mínimas para el Tratamiento de las Reclusas (Reglas Bangkok).

A nivel de derecho comparado, las soluciones y el tratamiento propuestos con respecto a este tema han sido diversos: desde países que la consideran un beneficio, hasta países que, con requisitos más o menos restrictivos, la consideran un derecho. Destaca la labor de la Corte Constitucional de Colombia y el Tribunal Constitucional de Perú. De todos modos, se mantienen algunos problemas en el aspecto práctico, especialmente de acceso.

Este problema de acceso es especialmente notorio en el caso de mujeres, diversidad sexual y personas con VIH. Con respecto a las primeras, no se puede analizar el derecho a visita íntima sin tener en cuenta la especial situación de discriminación que enfrentan las mujeres por razones de género. Esta cuestión de género ha sido sistemáticamente ignorada en el campo del derecho, situación que sólo ha ido cambiando en las últimas décadas. Este cambio, en lo que dice relación con el ámbito penitenciario, se vio impulsado principalmente por dos hechos. El primero fue el desarrollo doctrinal y cultural de los derechos humanos, y el segundo fue el significativo incremento de la población carcelaria femenina durante las últimas décadas del siglo XX, llegando a representar actualmente en nuestro país el 10,5% del total de la población penitenciaria.³

Sin embargo, los esfuerzos realizados en el sentido de remediar la indiferencia que el derecho penitenciario ha mostrado hacia las mujeres no han sido suficientes, ya que la mayoría de las normas referentes a ellas se preocupan sólo de la maternidad, dejando de lado otros aspectos. Además, cabe considerar que la práctica muchas veces dista de lo que el derecho dispone. Así, es común que las mujeres vean más limitado su acceso a la visita íntima mediante exigencias adicionales respecto a la población penitenciaria masculina, tales como el uso de anticonceptivos o la existencia de una pareja única. En un apartado de este trabajo se pretende enumerar y describir las distintas limitaciones constatadas en distintos países.

³ GENDARMERÍA DE CHILE. 2021. Estadística General. [en línea] <<https://www.gendarmeria.gob.cl/estadisticaspp.html>> [consulta: 24 de marzo de 2021].

Lo antes dicho es aplicable a la diversidad sexual, con ciertas salvedades que serán expresadas en el acápite correspondiente. A pesar de ello, es posible adelantar que también enfrentan serias limitaciones, que muchas veces se ven incluso avaladas por la normativa penitenciaria, existiendo países en los cuales no se permite la visita íntima para parejas del mismo sexo.

Con respecto a las personas que viven con VIH, dichas limitaciones vienen dadas por la discriminación y estigmatización que sufren aún, basadas en la desinformación y los prejuicios, entre ellos la errada creencia de que restringiendo el acceso de estas personas al derecho de visita íntima se puede evitar de manera efectiva la propagación del virus, dejando de lado la adopción de medidas tales como la entrega de preservativos o la masificación del acceso a los exámenes respectivos.

En síntesis, el derecho de visita íntima es aún un tema en desarrollo y que ha sido hasta hace muy poco tiempo descuidado tanto en el campo académico como en el ordenamiento jurídico nacional e internacional. Es por ello que surge la necesidad de una exposición y análisis de su situación actual, contrastándola con su evolución histórica, con el fin de recoger lineamientos y criterios en orden de explicitar las diferentes vinculaciones que dicho derecho tiene con otros que sí están consagrados a nivel constitucional y desarrollados más latamente en el derecho internacional y en el comparado. Todo ello con el fin de dejar establecida la verdadera importancia que tiene este derecho, que pareciera que no ha sido totalmente sopesada en la actualidad, más aun considerando que el único derecho limitado por una pena privativa de libertad, es, como su nombre lo indica, la libertad ambulatoria, por lo que debe evitarse cualquier agravamiento innecesario del sufrimiento causado por la pena⁴, así como deben disminuirse al mínimo posible las diferencias entre la vida en prisión y la vida en libertad,⁵ tal como lo establecen los estándares internacionales en materia penitenciaria.

I.2. Hipótesis

Se sostiene, a nivel general, que la visita íntima es un derecho que, si bien es autónomo, debiendo ser reconocido como tal mediante su enunciación expresa en la normativa respectiva, y también protegido, tiene una importancia que radica en que es fundamentalmente la concreción de otros derechos que están consagrados a nivel constitucional e internacional. Además, se trabajará en base a las siguientes hipótesis específicas:

1. La visita íntima es un derecho que, sin embargo, suele ser tratada como un beneficio en la práctica.

⁴ ONU. 2015. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela), Nueva York, 17 de diciembre de 2015. Regla 3.

⁵ *Ibidem*. Regla 5.1.

2. La visita íntima es un derecho cuya regulación en nuestro país ha sido relativamente reciente.
3. El derecho de visita íntima presenta una relación con derechos humanos tales como la dignidad, la integridad personal, la igualdad, la intimidad y vida privada, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad sexual y la salud.
4. La visita íntima presenta además conexiones con la concreción de los derechos sexuales.
5. El tratamiento dado a la visita íntima varía de país en país, sin embargo es posible clasificarlos en países en que se considera un beneficio intra-penitenciario y países en que es considerado un derecho.
6. A nivel del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no se consagra este derecho en términos imperativos y presenta poco desarrollo.
7. Existen problemas en su aplicación práctica, sea porque la regulación establece requisitos discriminatorios, sea porque no se cuenta con los recursos adecuados para su implementación.
8. Existen grupos a los cuales se les restringe el acceso al derecho a la visita íntima.

I.3. Objetivos

El objetivo general consiste en analizar el derecho a la visita íntima en su configuración, las problemáticas que presenta y las soluciones ofrecidas por el ordenamiento jurídico chileno y otros latinoamericanos, además del DIDH. En resumen, se busca dar respuesta a la interrogante ¿Cuál es la situación en que se encuentra la visita íntima, así como los problemas que enfrenta y las soluciones que pueden adoptarse?

Teniendo presente este objetivo es que el trabajo se divide en capítulos con objetivos específicos. En primer lugar, el objetivo del Capítulo 1 es explicar, analizar y determinar el alcance del concepto de derecho de visita íntima. Asimismo se pretende analizar la evolución de este derecho a lo largo del tiempo y determinar sus orígenes y primeras apariciones. El capítulo se centra en la pregunta ¿Qué se entiende y qué es la visita íntima y cuál ha sido su evolución a lo largo del tiempo?

El objetivo del segundo capítulo es explicar, analizar y determinar la relación que el derecho de visita íntima presenta con derechos fundamentales tales como la dignidad, la intimidad, la salud y el libre desarrollo de la personalidad. También, se busca analizar y determinar la relación que el tema de nuestro estudio presenta con los derechos sexuales y su concreción. La pregunta es entonces ¿Qué relación presenta el derecho de visita íntima con otros derechos?

El objetivo del tercer capítulo es analizar la consagración que tiene nuestro objeto en estudio en el derecho comparado y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Con ello se pretende comparar para establecer sus diferencias, semejanzas y establecer las ventajas y desventajas respectivas. Buscamos responder sobre cuál es el tratamiento que se le da en distintos ordenamientos jurídicos y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Finalmente, el objetivo del cuarto capítulo es enunciar, explicar y problematizar sobre los inconvenientes y limitaciones que presenta este derecho en su aplicación práctica, en especial en relación a grupos especialmente vulnerables tales como mujeres, diversidad sexual y personas que viven con VIH, contestando a la pregunta ¿Cuáles son los problemas que enfrenta la visita íntima en cuanto accesibilidad y concreción?

I.4 Metodología y fuentes

I.4.1 Metodología

Este trabajo es de tipo cualitativo y teórico, por lo que utiliza una metodología principalmente documental, que se basa en la recopilación de información por medio del estudio de diversos documentos, libros, artículos de revistas, sentencias, leyes y convenios internacionales referentes al tema objeto de la investigación.

Habrán métodos que predominen en ciertos capítulos. Así, el primer capítulo se centrará en uno descriptivo, dando cuenta de las principales características del derecho de visita íntima, su naturaleza, no sin antes hacer una descripción de su evolución histórica. También se utilizará un método de análisis-síntesis de la normativa que lo ha regulado a lo largo del tiempo.

En el segundo capítulo predominará el uso de un método de análisis-síntesis y descriptivo. Así, se pretende analizar los elementos de cada derecho que se encuentre especialmente ligado a la visita íntima, estableciendo los puntos de contacto que permiten la conexión entre estos, y explicando en qué consiste esta relación. También se hará uso de un método sistémico, el cual permite el estudio de nuestro objeto en el contexto de una estructura compleja de la que forma parte.⁶ Ésta está dada por estas relaciones con otros derechos, que están consagrados a nivel constitucional, ya sea directamente a través del artículo 19 de la Constitución Política de la República, o a través del artículo 5° inciso segundo de la misma, que integra como derecho aplicable a la normativa internacional de

⁶VILLABELLA, C. 2015. Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones. [en línea] <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3983/46.pdf>> [consulta: 18 de noviembre de 2019]. P. 939.

los derechos humanos (aquellos tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes).

En el capítulo siguiente se usarán los métodos de tipo descriptivo, de análisis-síntesis, sistémico y de derecho comparado.⁷ Ello en tanto se describirán las normas específicas que dan cuenta del tema objeto de este trabajo, se analizará el contenido de estas disposiciones y sus implicancias. El método de derecho comparado o de comparación jurídica es relevante en cuanto nos permitirá comparar la situación de este derecho en nuestro ordenamiento jurídico con el tratamiento dado a nivel de DIDH y las soluciones dadas en otros países, con el fin de ver las semejanzas y diferencias y en qué podemos mejorar. Esta sección se centra en una microcomparación⁸, en cuanto no se busca comparar y clasificar ordenamientos jurídicos considerados en su globalidad, sino que se busca comparar la respuesta específica que distintos ordenamientos han dado a la necesidad de mantener una vida sexual por parte de los(as) internos(as). Este trabajo se centra sólo en el contexto latinoamericano.

En el último capítulo se usa un método explicativo, dando a conocer las posibles causas que explican la desidia y la poca importancia que se le ha dado a la visita íntima. También se describen las problemáticas en su aplicación, en especial en lo que respecta a grupos vulnerables y las soluciones adoptadas.

I.4.2 Fuentes

Tal como ya adelantamos, las fuentes a utilizar serán fundamentalmente documentales. Atendiendo a su clasificación, se hará uso de fuentes directas, esto es, relacionadas directamente con las normas y el derecho. Dentro de las fuentes mediatas está la diversa doctrina a utilizar de libros, artículos y tesis. También se usaran fuentes inmediatas como leyes, reglamentos, decretos, y convenios internacionales. Las principales son el Decreto Supremo N°518 que establece el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, la Resolución Exenta N° 434 de GENCHI de febrero de 2007, diversas leyes, códigos y reglamentos penitenciarios de países como Perú, Colombia y otros. Dentro del sistema internacional de los derechos humanos tenemos las Reglas Mandela, las de Bangkok, el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, los, además de las declaraciones y tratados que consagran los derechos humanos en general. Además, tenemos jurisprudencia comparada, principalmente de Colombia y Perú y una

⁷ VILLABELLA, C. *Op. Cit.* P.930-940.

⁸ CORRAL, H. 2008. *Cómo hacer una tesis en derecho: curso de metodología de la investigación.* Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile. Series: Manuales Jurídicos. P. 62.

recomendación de UNODC ROPAN, ya que en Chile prácticamente no existen pronunciamientos de nuestros tribunales sobre el tema.

También se usarán fuentes mediatas conexas de manera indirecta con el Derecho y el ordenamiento jurídico, en especial textos históricos, historiográficos, sociológicos y del área médica en lo que respecta al concepto de salud y de salud sexual.

Para terminar, se esquematizará brevemente el uso y distribución de las fuentes a través de los capítulos que componen este trabajo de investigación. En el primer capítulo, primarán fuentes directas inmediatas y mediatas. En el acápite “antecedentes históricos” se agregarán además fuentes indirectas, debido a lo útil que resulta la consulta de materiales redactados por historiadores y otros académicos de las ciencias sociales que se han dedicado al tema penitenciario, si bien desde una perspectiva diferente de aquella que se acostumbra en el campo del Derecho.

En los siguientes dos capítulos predominarán las fuentes directas, consistentes tanto en normas como en doctrina, considerando que se busca establecer las conexiones del derecho de visita íntima con otros derechos y establecer comparaciones con diversos ordenamientos jurídicos.

En el último capítulo de este trabajo cobran mayor relevancia fuentes directas mediatas y fuentes indirectas, debido a que se trata de la aplicación que ha tenido este derecho, así como las diversas restricciones que enfrentan o han debido a enfrentar los(as) internos(as). Otra razón que justifica el uso de estas fuentes es que se incluye un apartado que describe las limitaciones específicas que han enfrentado grupos especialmente discriminados, para lo cual no basta el uso de fuentes netamente jurídicas.

II. CAPÍTULO PRIMERO: Derecho de visita íntima: concepto, naturaleza, y antecedentes históricos

II.1. Concepto

Conviene entregar una definición sucinta del derecho de visita íntima, a fin de apreciar con mayor claridad cómo se va configurando a través del tiempo y cuáles fueron sus primeras manifestaciones. Así, basándonos en las normas vigentes en Chile y en la poca doctrina existente al respecto, se puede definir la visita íntima, la cual es una visita especial, como el derecho que le asiste a las personas privadas de libertad que no gozan de permiso de salida de mantener un contacto de mayor intimidad con una pareja sexo-afectiva, en el cual se incluya el ejercicio de la sexualidad en un entorno adecuado, con la periodicidad que las autoridades establezcan y cumpliendo con los requisitos establecidos.

La doctrina que trata específicamente este tema en general entrega definiciones similares a las ya tratada, en que se considera que el fin esencial de la visita íntima es la satisfacción de necesidades sexuales y afectivas en un ambiente digno e idóneo. En el texto *“Ejecución de la pena privativa de libertad: una mirada comparada”* se recalca también la necesidad de que este ambiente, además de generar la privacidad necesaria, haga olvidar al menos por unos momentos el hecho de encontrarse en prisión y se afirma además que esta visita especial no debe estar condicionada a los recursos de los recintos, sin perjuicio de poder negarse su acceso por otros motivos debidamente calificados (v.g riesgo de ejecución de actos ilícitos o atentados a la seguridad del establecimiento penitenciario).⁹

Hay autores que incluso apuestan por una concepción más amplia de ésta, no sólo como visita sexual sino que relevando también el aspecto del contacto afectivo, y haciendo además hincapié en que deben ser los(as) propios(as) internos(as) lo que decidan qué hacer durante aquella visita.¹⁰ Sin embargo, para efectos de este trabajo nos abocaremos a la definición tradicional entregada en párrafos anteriores, en tanto aun reconociendo la importancia del elemento afectivo en la visita íntima, sigue siendo el ejercicio de la sexualidad el aspecto distintivo de ésta.

II.2.1. Antecedentes históricos generales.

Es evidente que el objeto de este estudio tiene una historia bastante reciente, ya que la necesidad que satisface, la cual es el ejercicio de la sexualidad, fue algo constantemente descuidado por las

⁹ MAPELLI, B. et al. 2014. Ejecución de la pena privativa de libertad: una mirada comparada. Madrid. (Documento de Trabajo N°17. Serie: Guías y Manuales. Área: Justicia). P. 244-245.

¹⁰ CHOQUEMAMANI, A. 2010. Análisis crítico a la regulación jurídica de la visita íntima en la legislación penitenciaria peruana y chilena. [en línea] Debates Penitenciarios, marzo 2010. N° 12 <http://www.cesc.uchile.cl/publicaciones/debates_penitenciarios_12.pdf> [consulta: 28 de noviembre de 2019]. P. 26.

autoridades, con ciertas excepciones. Dicha indiferencia se debió a las ideas imperantes en torno a una moralidad conservadora, unido a la idea que se tenía de las personas privadas de libertad como seres que no debían gozar de los mismos derechos que aquellas en libertad, concepción que ha ido cambiando en el transcurso del tiempo, a pesar de mantenerse en algunos sectores de la sociedad. A continuación se realizará una pequeña exposición y análisis sobre la evolución del derecho de visita íntima en nuestro ordenamiento jurídico, desde sus primeras apariciones hasta el día de hoy.

II.2.1.2 La visita privada o “capilla” en la Penitenciaría de Santiago

No se puede obviar a la Penitenciaría de Santiago, debido a su importancia en la historia del sistema penitenciario en Chile. Esta institución fue establecida por decreto en 1843, habilitándose en 1847 sus primeras celdas, y quedando completamente operativa en 1856.¹¹ Hasta 1859, las visitas se permitían solo con la anuencia de uno de los jefes del establecimiento,¹² y durante la gestión de Waldo Silva como Superintendente (autoridad máxima de la Penitenciaría)¹³ se limitó la frecuencia a 2 veces al año.

Sin embargo es interesante destacar las referencias encontradas en una fuente historiográfica respecto a la gestión de Waldo Silva. Allí se menciona que hacia el año 1866 los internos tenían la posibilidad de acceder a una gracia denominada “capilla” o visita privada, la cual consistía en verse a solas con su mujer, sin otro testigo que su “hombre” (guardián de cada interno). La frecuencia estaba dada por la calificación de la conducta mantenida por el interno. Así, aquellos hombres privados de libertad con buena conducta podían hacer uso de esta prerrogativa 4 veces al mes, aquellos de conducta regular; dos veces. Por último, quienes tenían mala conducta podían gozar de esta gracia una vez al mes. Quien debía solicitar el beneficio era la mujer del interno, acreditando el vínculo que la ligaba él mediante fe de casamiento o certificado expedido por juez de residencia. Además, la solicitante debía acreditar su identidad con dos testigos al menos.¹⁴ Por tanto, es posible inferir que al menos dentro del discurso formal, sólo se otorgaba a hombres privados de libertad casados. Esta

¹¹ LEÓN, M. A. 2003. Capítulo VI. Un modelo de gobierno humano: el régimen penitenciario y su proyección en el Chile decimonónico. En su: Encierro y corrección. La configuración de un sistema de prisiones en Chile (1800-1911). Tomo II. Santiago, Universidad Central de Chile. P. 429.

¹² ULLOA, F. 1879. La Penitenciaría de Santiago: Lo que ha sido, lo que es y lo que debiera ser. Santiago, Chile. 122 p. P. 34.

¹³ CHILE. Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública. 1874. Reglamento para la Cárcel Penitenciaría de Santiago, 20 de abril de 1874. Artículo 68.

¹⁴ ULLOA, F. *Op. cit.* P. 36.

práctica, según expresa ULLOA, fue ampliamente criticada por poner en peligro la moralidad. Al asumir como Superintendente Ricardo Montaner en 1875, fue abolida.¹⁵

Si bien esta prerrogativa no se identifica exactamente con la visita íntima como la entendemos actualmente, en cuanto se expresa que antiguamente se consideraba una “gracia” cuya concesión dependía del Superintendente de la Cárcel Penitenciaria, tiene algunos elementos comunes con ésta. El primero de estos es el objeto de estas visitas, que si bien no está explicitado se puede inferir de la forma en que se llevaban a cabo, los requisitos procedimentales que debían cumplir las solicitantes, y la ulterior reacción de repudio por afectar la moralidad que debía mantenerse en la institución, teniendo en cuenta la idiosincrasia de la época. Otro elemento en común es el tratarse de un tipo de visita especial dada en un contexto de mayor intimidad, si bien esta se veía limitada por la presencia del guardián asignado a cada recluso. Un tercer elemento es la periodicidad, que dependía de la conducta de los internos.

II.2.1.3. Reglamento de la Penitenciaría de Santiago de 1874

Este se refería en su artículo 10 a las visitas, estableciendo que les estaba permitido a los internos: “1° Recibir visitas el primer domingo de cada mes”.¹⁶ La vaguedad de la norma transcrita sólo permite hacer conjeturas en el sentido en que es muy probable que sólo se hayan tenido en mente las visitas tradicionales. Tampoco se hace referencia a la visita íntima como prerrogativa de la que gozaban los distinguidos o premiados por buena conducta.

II.2.1.4 Decreto Supremo N°2140 de 1911 que establece el Reglamento Carcelario

El primer Reglamento Carcelario con aplicación general en el sistema penitenciario nacional incurre en una importante omisión en lo que dice relación con el derecho de los internos al contacto con el exterior: no lo consagra como un derecho, y la única referencia expresa se encuentra en el artículo 94, el cual establece como castigo la incomunicación con cualquier persona extraña al recinto.¹⁷ Teniendo en cuenta lo anterior, se puede afirmar sin ápice de duda que la visita íntima no se encontraba reconocida ni implementada.

¹⁵ ULLOA, F. *Op. cit.* P. 37.

¹⁶ CHILE. Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública. 1874. Reglamento para la Cárcel Penitenciaria de Santiago. *Op. Cit.* Artículo 10.

¹⁷ CHILE. Ministerio de Justicia. 1911. Decreto Supremo N°2140. Reglamento Carcelario, 1 de agosto de 1911. Artículo 94.

II.2.1.5 Decreto Supremo N° 805 de 1928 que establece el Reglamento Carcelario

A diferencia de su antecesor, este cuerpo normativo sí establece expresamente el derecho a visitas tradicional. Se regulan los días en que deben llevarse a cabo, así como la frecuencia y duración, la que aumentaba de acuerdo al grado perteneciente al recluso según el sistema progresivo que inspiró este reglamento. Sin embargo, tal como en el reglamento anterior, se omitió cualquier referencia a la visita íntima.

II.2.1.6. Decreto Supremo N°3140 de 1965 que establece el Reglamento sobre normas básicas para la aplicación de una política nacional

El Decreto Supremo N° 3140 presenta importantes avances. Entre ellos se puede mencionar que ya en su Considerando 3° hace referencia expresa a las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos y otras recomendaciones relacionadas con dichas materias,¹⁸ aseverando que: “[...]sin tener el carácter de obligatorias, tienen la suficiente validez universal como para aspirar que ellas sean incorporadas integralmente a nuestra normativa jurídica”¹⁹.

El artículo 2 establece, recogiendo las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, que la persona privada de libertad se encuentra en una relación de derecho público con el Estado, y que fuera de los derechos perdidos o limitados por su condena, tiene una condición jurídica igual a los ciudadanos en libertad.²⁰ Este principio guarda directa relación con el objeto de este trabajo, como se profundizará en el capítulo siguiente, ya que la sexualidad no es parte de la condena, ni debiera suprimirse por la situación de privación de libertad. Sin embargo, esta norma no va más allá, preocupándose de establecer sólo el derecho a la visita tradicional. Así, el artículo 36 sólo hace referencia a visitas de familiares y amigos de buena reputación.

¹⁸ Actualizadas en 2015, ahora denominadas Reglas Mandela.

¹⁹ CHILE. Ministerio de Justicia. 1965. Decreto Supremo N°3140. Reglamento sobre normas básicas para la aplicación de una política nacional, 14 de diciembre de 1965. Considerando N°3.

²⁰ *Ibidem*. Artículo 2.

II.2.1.7 Decreto Supremo N°1771 de 1992, que establece el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios.

En el artículo 2 de este reglamento se replica el artículo 2 de su predecesor, con la siguiente modificación: *“fuera de los derechos perdidos o limitados por su **detención, prisión preventiva o condena**, su condición jurídica es idéntica a la de los ciudadanos libres.”*²¹

El artículo 46 regula el derecho a visitas para las personas condenadas. En lo que respecta a derecho de visitas de los detenidos, se remite al artículo 294 del Código de Procedimiento Penal. En el inciso 2° del artículo 46 de la norma en comento se expresa: *“Los Jefes de establecimientos penitenciarios podrán autorizar a los condenados para recibir visitas en departamentos privados conforme a la Resolución que dicte la Dirección Nacional.”*²²

Esta disposición podría dar pie para pensar que podría referirse a la posibilidad de ejercer el derecho a la visita íntima, teniendo en consideración la amplitud de los términos empleados. Sin embargo, no se cuenta con mayores antecedentes que puedan confirmar esta afirmación. De todos modos, es necesario destacar que fue en esta época, en la década de los 90, en que empieza a ser tolerado por parte de funcionarios de Gendarmería el ejercicio de la sexualidad por parte de los internos. El primer antecedente de esto se encuentra en la presión ejercida por los presos políticos para tener mayores garantías al respecto (entre otras demandas). Luego de eso, paulatinamente la práctica se fue extendiendo hacia el resto de la población penal.²³ Fue entonces cuando se masificó el uso de carpas o *“camaros”*, que son una especie de carpa hecha con palos y frazadas, armada por los internos y utilizada en la misma instancia generada para la visita tradicional, ocupando normalmente parte del lugar físico destinado a éstas. Bajo esta modalidad, los privados de libertad ejercían su sexualidad de una manera bastante precaria y carente de privacidad. Es por ello que se organizaban con otros internos que no tenían visitas para que distrajeran al resto de los visitantes. En la actualidad aún es posible encontrar el sistema de camaros en aquellos recintos o módulos que no cuentan con venusterio (habitaciones especiales).

²¹CHILE. Ministerio de Justicia. 1993. Decreto Supremo N°1771. Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, 9 de febrero de 1993. 16 p. Artículo 2. Destacado agregado.

²²*Ibidem*. Artículo 46.

²³ COOPER, D. Capítulo IX. Comportamiento sexual femenino y masculino intrapenitenciario. En su: Criminología y Delincuencia Femenina. Chile, LOM Ediciones, 2002. P. 479.

II.2.2. Antecedentes históricos de la visita íntima respecto de las internas

La relación existente entre sexualidad, mujeres privadas de libertad y sistema penitenciario merece un apartado especial, en cuanto presenta características propias y diferenciadoras en relación con sus homólogos varones. La historia de las mujeres y el sistema penitenciario estuvo marcada por un sesgo machista y uno propio de la visión moral católica tradicional. Producto del primero, se veía a la delincuencia y por ende a la cárcel como un universo exclusivamente masculino, en el que las necesidades de las mujeres sólo eran tomadas en cuenta (y usualmente, de manera bastante precaria) en lo que respecta a su rol de madres. El segundo sesgo se manifestó en la idea de la mujer delincuente como una desdichada a la que era necesario devolver al camino de la virtud. Un hecho relacionado con lo anterior es que durante aproximadamente 150 años la administración de los recintos penitenciarios femeninos estuvo a cargo de la orden religiosa del Buen Pastor.

Así, en 1853 se dicta el primer Reglamento de la Casa de Corrección de Mujeres, estableciendo que será el lugar donde las mujeres condenadas a privación de libertad por autoridad competente deberán cumplir su pena.²⁴ En el año 1864, por medio de decreto de 12 de abril se les entrega la administración de la Casa de Corrección a las religiosas de la congregación ya mencionada. En diciembre del mismo año se extiende esta administración y cuidado a las procesadas y condenadas de la Cárcel Pública.²⁵ No todas las mujeres que delinquían iban a parar a una Casa de Corrección, sino que algunas terminaban en las cárceles y penitenciarías masculinas, en secciones separadas del resto de la población penal.

Respecto a la manera en cómo se reglamentaba el régimen interno de las reclusas, sus derechos y deberes, entre ellos el tema en comento, este se rigió en parte por los sucesivos reglamentos dictados para la institución, y en parte por aquellos dictados a nivel nacional. Sin embargo, la atención que se le dio en los distintos Reglamentos Carcelarios fue bastante mínima, dedicándole no más de unas escuetas líneas a las Casas de Corrección, por lo que en los hechos eran las religiosas quienes se encargaban de decidir cómo regir la vida al interior de estos recintos.²⁶

²⁴ CHILE. Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública. 1853. Reglamento para la Casa de Corrección de Mujeres, 12 de julio de 1853. Artículo 1°.

²⁵ ANTONY, C. 2008. Las mujeres confinadas. Estudio criminológico sobre el rol genérico de la ejecución de la pena en Chile y América Latina. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile. P. 39.

²⁶ CORREA GÓMEZ, M. J. 2005. Demandas penitenciarias. Discusión y reforma de las cárceles de mujeres en Chile (1930-1950). Historia (Santiago). 38(1): 9-30. P. 16.

Haciendo una revisión de los reglamentos que rigieron a la Casa de Corrección en lo que respecta a la consagración de la visita íntima, encontramos que no presenta diferencias muy significativas respecto a lo ya dicho de los internos. La excepción la constituye el caso de la capilla o visita privada de la que se habló en el acápite de la Cárcel Penitenciaria de Santiago, ya que no hay registros de que una institución análoga se haya instaurado en las Casas de Corrección.

Las disimilitudes entre hombres y mujeres en relación con el ejercicio del derecho de visita íntima comenzaron a remarcarse en la década de los 90. En efecto, mientras Gendarmería comenzaba a tolerar el uso de camaros por parte de los internos; las mujeres debían enfrentarse a la represión, por parte de las religiosas, del más mínimo contacto físico con su pareja, ya fueran heterosexuales o lésbicas. A modo de ejemplo, COOPER, en su libro *“Criminología y delincuencia femenina”* recoge testimonios de mujeres privadas de libertad que bajo la administración penitenciaria de la Orden del Buen Pastor refieren casos de *“machos”*²⁷ sancionados disciplinariamente por el hecho de expresar su identidad de género o mantener relaciones sexo-afectivas con internas. También se recogen testimonios de mujeres que relatan que durante las visitas no se les permitía contacto físico con sus parejas, tales como abrazos, durante un tiempo prolongado.²⁸

La única excepción la constituyeron un grupo de *“presas políticas”* que entre fines de la década del 80 y principios de los 90 fueron trasladadas a una cárcel ubicada en la calle Santo Domingo, en Santiago, quienes en general enfrentaron mejores condiciones que el resto de la población penitenciaria femenina. Estas internas organizaron visitas íntimas con el mismo sistema de carpas o camaros ya mencionados a propósito de la población masculina.²⁹

En el año 1996 la administración de los recintos penitenciarios femeninos fue traspasada desde la orden religiosa mencionada a Gendarmería de Chile.³⁰ Este cambio no trajo de manera inmediata una mayor tolerancia en lo que respecta al ejercicio de la sexualidad por parte de las mujeres privadas de

²⁷ Se debe diferenciar sexo biológico, género asignado en base a sexo (genitales, cromosomas), identidad de género, expresión de género y orientación sexual. Una persona cis es aquella que presenta una concordancia entre los tres primeros elementos. Por el contrario, una persona trans presenta una discrepancia entre identidad de género y el sexo biológico. A la época en que fueron recopilados los datos por parte de Dorys Cooper, la categoría de macho incluía a mujeres lesbianas cis con una expresión de género estereotípicamente masculina, y a hombres trans con una expresión de género también masculina.

²⁸ COOPER, D. *Op. cit.* P. 503-504

²⁹ ANTONY, C. *Op. Cit.* P. 118.

³⁰ DÍAZ, I. 2009. Cárcel de mujeres: de la corrección a la penitencia. Derechos sexuales y reproductivos de las mujeres privadas de libertad en el Centro Penitenciario Femenino de Santiago. Memoria (Título de Periodismo). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Instituto de la comunicación e imagen, Escuela de Periodismo. P. 17.

libertad. Fue necesaria la dictación del actual Reglamento de Establecimientos Penitenciarios (Decreto Supremo N°518) y de resoluciones administrativas que recién en el año 2002³¹ se preocuparon de habilitar dependencias especializadas para que las internas pudieran tener contacto sexual con sus parejas, al menos en el caso del CPF de Santiago, mediante la implementación del Programa Venusterio, cuyos requisitos serán tratados más adelante. Antes de eso, la única posibilidad que tenían las privadas de libertad de tener contacto sexual con sus parejas era en el contexto de una visita inter-penitenciaria, cuando su pareja resultaba ser otro interno,³² siendo la única excepción el caso de un Centro Penitenciario Femenino de Concepción, en el cual se implementó un programa piloto de visitas íntimas.³³

Este progreso comparativamente más lento del desarrollo de la visita íntima respecto a mujeres en un período en que Gendarmería había asumido la administración de los centros penitenciarios femeninos obedeció además, según las percepciones de abogados de la institución entrevistados por VÁSQUEZ en el año 2001, a razones culturales, ya que supuestamente no era una demanda que las internas se hayan planteado, ni lo veían como una prioridad.³⁴ Esto resulta contradictorio con los datos entregados por COOPER en su estudio ya citado, según los cuales, en el año en que se llevó a cabo su investigación, el 89% de las internas entrevistadas señalaban como una necesidad urgente la implementación de las visitas íntimas.³⁵

II.3. Marco normativo actual: Reglamento Penitenciario de 1998 (Decreto Supremo N°518)

Con fecha 21 de agosto de 1998 se publicó el Decreto Supremo N° 518 del Ministerio de Justicia, que estableció el actual Reglamento Penitenciario. Este constituye el principal marco normativo referente al tema del trabajo. A continuación se procederá a analizar en primer lugar lo dispuesto por el RP respecto a la visita íntima, para luego enunciar y analizar los requisitos establecidos por las distintas resoluciones y normas que han regulado estas visitas especiales a través del tiempo.

³¹ DÍAZ, I. *Op. Cit.* P. 12.

³² *Ibidem.* P. 69.

³³ Centro de Derechos Humanos UDP. 2003. Condiciones carcelarias. En su: Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2003 (Hechos de 2002). Santiago, Chile. P. 88-89.

³⁴ VÁSQUEZ, D. 2001. Régimen de visitas conyugales en el sistema carcelario chileno. Santiago, Chile, DEPESEX/BCN/SERIE ESTUDIOS AÑO XI, N° 260. P. 4.

³⁵ COOPER, D. *Op. cit.* P. 504.

En el párrafo 6° del Reglamento, denominado “*De las visitas*”, que abarca desde del artículo 49 al 57, en el acápite “*Visitas especiales*”, artículo 51, se encuentra establecida la visita íntima, si bien en términos bastante escuetos.

Analizando la norma en comento tenemos que el inciso 1° establece: “*Los Alcaldes podrán autorizar visitas familiares e íntimas, si las condiciones del establecimiento lo permiten, a los internos que no gocen de permisos de salida y que lo hayan solicitado previamente.*”³⁶ En primer lugar, no se puede dejar de mencionar que esta redacción es relativamente reciente, fruto del Decreto Supremo N°1248 de 3 de abril de 2006, del Ministerio de Justicia. La redacción original establecía en la primera frase la conjunción “o” en vez de “e”.

De este primer precepto se pueden extraer, al menos a priori, elementos para determinar la naturaleza jurídica de esta institución. En efecto, la expresión “*Los Alcaldes podrán autorizar*” hace pensar que se trata de un beneficio intra-penitenciario, o una gracia cuya obtención depende de la voluntad de la autoridad respectiva. Parece reafirmar lo anterior el hecho de que estas visitas se encuentran condicionadas a las capacidades de los recintos penales. Pero, antes de quedarse con esa concepción, se debe estudiar este artículo en relación con el resto del Reglamento, en especial en lo que respecta al párrafo 6°. En la sección “*Disposiciones comunes*” se manifiesta en el artículo 53, inciso segundo: “*En resguardo del **derecho a visitas**, los condenados deberán permanecer reclusos preferentemente cerca de su lugar habitual de residencia.*”³⁷ . El Reglamento contempla los siguientes tipos de visitas: ordinarias, extraordinarias y especiales. El uso del término “*visitas*” a secas, junto con el hecho de tratarse de disposiciones comunes, hace llegar a la conclusión que a pesar de la redacción del artículo 51, en realidad la visita íntima se trata de un derecho, al igual que los otros tipos de visitas. Además, hay otros artículos dentro del reglamento que usan expresamente el término “*beneficio*”, tales como los que tratan sobre los permisos de salida. Si en realidad la visita íntima fuera un beneficio, en el Reglamento se usaría esa expresión para referirse a ella.

Un segundo punto a considerar es que la frase “*si las condiciones del establecimiento lo permiten*” da la idea de que estas visitas deben llevarse a cabo en ambientes adecuados.³⁸

³⁶ CHILE. Ministerio de Justicia. 1998. Decreto Supremo N°518. Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, 22 de mayo de 1998. Artículo 51.

³⁷ *Ibidem*. Artículo 53. Destacado agregado.

³⁸ CHOQUEMAMANI, A. *Op. Cit.* P. 21.

En lo que dice referencia con la última frase del inciso, ésta aporta un nuevo antecedente: se excluye a quienes gocen de permiso de salida, y debe solicitarse previamente. El primer punto no es problemático, ya que es racional que, debido al actual colapso del sistema penitenciario nacional, se priorice en este tema a aquellos que no tienen contacto con el medio libre, o tienen uno en un nivel más limitado. Con relación al permiso previo, mientras no se interprete como una mera facultad de las autoridades penitenciarias, guarda cierta utilidad para efectos de organización.

El inciso segundo del artículo 51 establece el deber del interno de acreditar el vínculo conyugal o afectivo que lo liga con la persona que desea que lo visite. De aquí se desprende otra característica: el motivo que justifica el nombre. Esto es, el porqué es correcto hablar de visita íntima y no de visita conyugal. Hasta hace algunos años era común usar indistintamente ambos términos. Sin embargo, no corresponde usarlos como sinónimo teniendo en consideración lo siguiente: La primera razón es que el mismo RP usa la alocución “visita íntima”; el segundo motivo es que el término visita conyugal, tal como lo indica su nombre, se refiere exclusivamente al derecho de las personas privadas de libertad de mantener relaciones sexuales con su cónyuge. A esta concepción subyace la idea de la protección de la unidad familiar, más que la protección de la dignidad y los derechos del interno, como es el caso del término visita íntima.

Otro término que ha sido usado como sinónimo de visita íntima es el de “*venusterio*”. Sin embargo, no se hace uso de este vocablo ni el Decreto Supremo N°518 ni en la Resolución Exenta N°434, que fue expedida en el año 2007 por el Departamento Jurídico de Gendarmería de Chile, y que regula la materia en comento. Además, parte de la doctrina ha entendido que este término es la dimensión concreta de la visita íntima, esto es, el ejercicio de la misma. Así aparece además, en una de las acepciones en la definición proporcionada por la RAE, en que se entiende que el concepto aludido hace referencia a la habitación especial en que tienen lugar las visitas íntimas.³⁹ Por tanto, en este trabajo se usará el concepto “*venusterio*” en esta segunda acepción.

Por último, tenemos que el inciso tercero del artículo 51 establece la frecuencia y duración de la visita íntima. Deberá tener lugar una vez al mes, y su duración no podrá ser inferior a una hora ni exceder de tres.

³⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Venusterio. [en línea] < <https://dle.rae.es/?id=baI5Jdp> > [consulta: 7 de marzo de 2019].

II.3.1. Reglamento Programa Venusterio del año 2002⁴⁰

En la fundamentación del Programa Venusterio se hace referencia a dos aspectos de mayor importancia: la familia como uno de los pilares de la sociedad y la rehabilitación integral del ser humano, dentro de la cual no puede dejarse de lado el ejercicio de la sexualidad. Se interrelacionan estos elementos, en cuanto se sostiene que la implementación de las visitas íntimas permite: “[...]facilitar la interacción de pareja y **desarrollar en forma digna la sexualidad de las internas en este caso recluidas en el C.P.F. de Stgo., contribuyendo al fortalecimiento de los lazos conyugales y familiares**”⁴¹. También se busca resguardar los derechos de las internas a mantener sus vínculos de pareja y no perderlos a causa de la privación de libertad. Esto último está relacionado con el principio de normalización penitenciaria, según el cual se debe velar para disminuir lo más posible las diferencias entre la vida en prisión y la vida en el medio libre.⁴² También guarda un vínculo con el principio de no agravar el sufrimiento que ya conlleva la pena de privación de libertad, reconocido en la Reglas Mandela (Regla N°3).

Respecto a quiénes podían acceder a la visita íntima, se establecían ciertos requisitos. En primer lugar debía tratarse de internas condenadas que no cuenten con permiso de salida, con al menos 3 bimestres de muy buena conducta, lo cual era comprobado por la Guardia Interna de Gendarmería de Chile. En segundo lugar, la solicitante debía tener pareja estable con al menos 6 meses de antigüedad, dicha circunstancia debía ser acreditada por el Área Técnica de la misma institución. La pareja debía ser mayor de 18 años, a menos que se tratara del cónyuge, y acatar lo dispuesto en el artículo 57 del RP (referente a facultad del Jefe de Establecimiento de expulsar a visitantes que se encuentren en estado de ebriedad, cuya presentación sea indecorosa, alterada o desaseada, o que muestren mala conducta). Además, se exigía que ni la postulante ni su pareja tuvieran alguna ITS, por lo que eran obligatorios los exámenes médicos respectivos. La pareja debía asistir a charlas informativas sobre el Programa Venusterio una vez que la solicitud fuera aceptada.

⁴⁰ La información respecto a esta iniciativa en particular fue tomada de DÍAZ, I. *Op. cit.* P.72-77 y de Centro de Derechos humanos UDP. *Op.Cit.* P. 88-90. Se solicitó con anterioridad a Gendarmería algún documento que versara sobre este Programa vía transparencia, sin embargo, la respuesta fue que no contaban con información al respecto. El resto de las normativas, con excepción de la Resolución Exenta N°434, fueron solicitadas invocando la Ley N° 20.285, mediante solicitud AK006T0014391, respondida con fecha 5 de febrero de 2020.

⁴¹ DÍAZ, I. *Op. cit.* P. 72.

⁴² MAPELLI, B. y ALDERETE, A. 2015. Manual regional de buenas prácticas penitenciarias. Madrid. (Documento de Trabajo N°37. Serie: Guías y Manuales. Área: Justicia) P. 43.

Con relación a la forma de llevarse a cabo, estas visitas tenían una frecuencia de una vez al mes y una duración máxima de 3 horas. La pareja de la interna debía presentarse sin estar acompañada por terceros. Por último, las visitas íntimas podían suspenderse en caso de faltas al régimen interno por un lapso de tiempo igual o superior a dos meses, dependiendo de la gravedad de la infracción.⁴³

II.3.2. Ordenanza N° 266 de 6 de abril de 2004, expedida por Gendarmería de Chile, fijando “Normas mínimas para la regulación visita íntima entre internos (as)”⁴⁴

Este documento es la primera regulación dictada a nivel nacional de la que se tiene noticia. Dentro de los objetivos se expresa que se busca acortar la brecha de género en el acceso a la visita íntima. En la fundamentación podemos destacar lo siguiente: *“La privación de libertad tiene efectos concretos y serios en los individuos en cuanto a **acceder, tener y mantener relaciones heterosexuales al interior de los recintos penales. Lo anterior conlleva una serie de consecuencias tanto en el sujeto como en su pareja, entre ellas encontramos: la abstinencia sexual forzada, deterioro de las relaciones de pareja, inestabilidad familiar, perdida de lazos afectivos conyugales y familiares, así como la práctica de relaciones homosexuales y lésbicas.**”⁴⁵* Podemos colegir entonces que se trata de una visión bastante heteronormada de la visita íntima, en tanto sólo se admiten como normales, naturales e ideales las relaciones heterosexuales, en desmedro de otras orientaciones sexuales.⁴⁶

Sí es loable el esfuerzo por mitigar los efectos negativos de la prisión en las relaciones humanas, tanto en el interno(a) como en su círculo cercano. En cuanto al efecto de las visitas íntimas se menciona: *“[...]La implementación de éste programa se constituye en un método de intervención eficaz en el proceso de reinserción social de la población condenada, ya que refuerza el autoestima, baja el nivel de agresividad, fortalece y resguarda la relación de pareja, refuerza además los lazos afectivos, sexuales y familiares del interno(a), ayuda al proceso de comunicación y entrega un espacio para el desarrollo de roles.”⁴⁷* En suma, se reconocía la importancia de la visita íntima para la rehabilitación del condenado. Refiriéndonos ahora a la relevancia de la visita íntima para la pareja y familia del interno(a), es laudable que ya en la fundamentación de esta ordenanza se reconociera, en tanto la pena es personal y por ende no debe alcanzar bajo ningún concepto a personas ajenas al

⁴³ Centro de Derechos humanos UDP. *Op.Cit.* P. 90.

⁴⁴ A partir de ahora, ordenanza N°266.

⁴⁵ CHILE. Gendarmería de Chile. 2004. Ordenanza N° 266. Normas mínimas para la regulación visita íntima entre internos (as), 6 de abril de 2004. P. 2. Destacado agregado.

⁴⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Violencia contra Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex en América. [en línea] <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>> [consulta: 03 de junio de 2020]. P. 40-41.

⁴⁷ CHILE. Gendarmería de Chile. 2004. Ordenanza N° 266. *Op. cit.* P. 2.

recinto penal. Por último, se hacía hincapié en las consecuencias positivas que trae el acceso a la visita íntima para la conducta de los internos y la convivencia entre los mismos.

La norma en comento definía la visita íntima como aquella que reciben los internos sujetos a la custodia de Gendarmería de Chile, ya sea de parte de su cónyuge, pareja estable o aquella con la que mantenga un vínculo emocional por un lapso superior a 6 meses, con el objeto que la pareja logre un contacto de mayor intimidad dentro del establecimiento penitenciario, que pueda incluir el ejercicio de la sexualidad en un espacio reservado y digno. Esta es la primera definición que podemos encontrar en nuestro derecho interno.

Luego la ordenanza se encargaba de determinar quiénes podían acceder, así como las exigencias para postular. Quienes tenían acceso según esta normativa eran los(as) internos(as) condenados(as) mayores de 18 años que no gozaran de permisos de salida. También podían acceder imputados(as) y procesados(as) según espacios y disponibilidad de cada recinto. Esto es un avance en relación a lo que ocurría en el año 2002 en el CPF de Santiago, en tanto las imputadas no tenían la posibilidad de ejercer su sexualidad en “*venustorios*”. Se establece además, que de manera excepcional podrían acceder internos(as) menores de 18 años siempre que acrediten una convivencia superior a 6 meses previos a la reclusión.

Los requisitos comunes a mayores y menores de edad eran los siguientes: a) no haber cometido faltas disciplinarias graves o muy graves en el bimestre anterior a la solicitud, b) conducta buena o muy buena en el bimestre anterior a la solicitud, c) Entrevista con profesional del área técnica o de salud, con el fin de acreditar el vínculo, entregar la posibilidad de acceder voluntariamente a exámenes médicos para detectar ITS. Respecto a los menores de edad se exigía además un oficio al Juez del Crimen⁴⁸ correspondiente.

También era posible que accediera aquel interno(a) con pareja menor de 18 años, fuera o no su cónyuge. En el primer caso, bastaba con acreditar el vínculo matrimonial. En el segundo, era necesaria la acreditación del vínculo sentimental mediante certificación social emitida por un profesional del Área Técnica, y la autorización de los tutores o padres del o la menor.

⁴⁸ Esta ordenanza fue redactada con anterioridad a la entrada en vigencia de la reforma procesal penal.

El vínculo podía acreditarse por los siguientes medios: a) Certificado de matrimonio, b) Certificado de nacimiento de hijos en común, c) Certificación social emitida por un profesional asistente social perteneciente al Área Técnica respectiva.

El procedimiento a desarrollarse por Gendarmería partía con la solicitud que el interno(a) debía formular por escrito, dirigida al Jefe de Unidad respectivo, adjuntando los documentos necesarios. Esta petición se entregaba en la Guardia Interna, y eran ellos los encargados de remitirla al Área Técnica dentro de 48 horas. Una vez recibida la solicitud el Área Técnica debía coordinar junto con el Área Médica la entrevista del interno(a), dentro de no más de 10 días hábiles. En esta entrevista se informaba sobre la posibilidad de acceder a exámenes médicos. En caso de negativa a los exámenes o al tratamiento médico respectivo, o al acreditarse la existencia de una ITS, la pareja y el profesional debían firmar un acta. En ninguna parte se explicita el objeto de ésta, por lo que no se puede afirmar que el estar libre de patologías transmisibles por vía sexual fuera una exigencia excluyente para el acceso a la visita íntima. En caso de existir evidencia de trastornos psiquiátricos o psicológicos graves, se coordinaba una derivación a una evaluación psiquiátrica o psicológica.

Una vez finalizada la etapa descrita, se emitía un informe al Jefe de Unidad, señalando si el interno(a) cumplía o no con los requisitos. Si el informe era favorable, el Jefe de Unidad concedía la visita íntima, debiendo pronunciarse en un plazo de 5 días contados desde la recepción de todos los antecedentes. Excepcionalmente el Jefe de Unidad podía resolver en sentido contrario al informe, mediante resolución fundada.

Finalmente, emitido el pronunciamiento por el Jefe de Unidad, se debían remitir los antecedentes al Área Técnica, quienes debían notificar a la persona solicitante de la resolución adoptada, así como confeccionar, si correspondía, el calendario con las fechas y horas asignadas a cada persona para la visita íntima. De ello se informaba a la Guardia Armada e Interna mediante listado en que se individualizaba al interno(a), a su pareja, así como la fecha y hora asignada.

Respecto a la materialización de la visita íntima, ésta se concedería al menos una vez al mes y debía durar como mínimo una hora, debiendo concederse de lunes a domingo, de preferencia los fines de semana, probablemente en atención al usual itinerario de las personas que trabajan en el medio libre. Se establece que los “*venusterios*” debían funcionar en horario continuado durante al menos 7 horas diarias.

En la Ordenanza N° 266 se establecieron cuatro causales de suspensión: a) A petición de la persona solicitante o su pareja, por el tiempo que éstas determinen, b) Cuando el interno(a) no de cumplimiento a lo dispuesto en el Reglamento de Visitas Íntimas, c) Cuando existan indicios graves que hagan temer por la seguridad del interno(a) o de su pareja, d) Cuando el(la) solicitante o su pareja presenten mala conducta. En estos casos, exceptuando la causal de la letra a), el interno(a) debía someterse a reevaluación del área técnica y/o salud, para fijar el período de suspensión, que podía ser de 15 días a 6 meses, según la gravedad de los hechos.

En caso que el usuario(a) dejara de cumplir con las exigencias necesarias para acceder (v.g. una baja en la calificación de conducta), se producía su salida del sistema, debiendo re-postular una vez que nuevamente cumpliera con los requisitos.

La ordenanza finalizaba con ciertas disposiciones generales, que se encargaban de relevar la necesidad de un acceso igualitario, así como de coordinar el actuar de las distintas divisiones involucradas. Sin embargo, es posible destacar, en primer lugar, que Gendarmería debería contar con dependencias adecuadas destinadas a la visita íntima, velando por la mantención de espacios dignos y reservados, así como la necesidad de que los mismos cuenten con elementos necesarios para mantener higiene y salubridad. También, se establece que es función de la Guardia Interna el entregar información sobre el Programa de Venusterios a las personas privadas de libertad.

Otro aspecto relevante es que se contemplaba la posibilidad de visitas inter-penitenciarias, cuando ambos(as) internos(as) se encuentren reclusos(as) en la misma región, estableciendo los mismos requisitos ya mencionados, así como los criterios para definir en cuál de los dos recintos penitenciarios debía efectuarse la visita. Así, debía sopesarse: la infraestructura del lugar, si el recinto contaba o no con dependencias de “*venusterio*”, las condiciones de seguridad, el personal y los medios de transporte disponibles, el nivel de compromiso delictual y la conducta de ambos postulantes. Una exigencia adicional era la autorización de ambos Jefes de Unidad, si se trataba de internos condenados, o del Juez respectivo, si se trataba de procesados o imputados.

II.3.3. Resolución Exenta N°221, de 26 de enero de 2006, dictada por GENCHI. “Aprueba Normas sobre Implementación del Programa de Visitas Íntimas en el Complejo Penitenciario de Alto Hospicio”⁴⁹

En esta Resolución consta el documento “*Implementación de Visitas Íntimas en los Establecimientos Concesionados*”, el cual forma parte de la misma. En el Considerando Primero se releva el antecedente que el interno se encuentra en una relación de derecho público con el Estado, lo que implica que fuera de los derechos perdidos o limitados por su detención, prisión preventiva o condena, posee una condición jurídica idéntica a la de los ciudadanos libres.

En el Considerando Segundo se invocan las normas que facultan a Gendarmería de Chile para regular el tema en comento. El último considerando recalca lo fundamental de que la visita íntima se lleve a cabo en condiciones de seguridad y salubridad compatibles con la condición de privación de libertad.

En su acápite “Marco Normativo” esta resolución hacía referencia a la Ordenanza N°266 (mencionada en el apartado anterior de esta tesis) y el artículo 51 del RP. La regulación en comento relevaba el efecto que el ejercicio de las visitas íntimas tiene en la rehabilitación del interno(a), en sus lazos familiares y afectivos y en el comportamiento intra-penitenciario. Siguió primando una concepción heteronormada de las relaciones sexuales, algo patente sobre todo en la justificación, en los siguientes términos: “*La pérdida de libertad involucra una serie de trastornos que afectan tanto en lo individual como en lo familiar, entre ellos, destacan la imposibilidad de mantener “contactos” entre personas de diferente sexo.*”⁵⁰ Un elemento nuevo es que la justificación se centraba además en el ejercicio de una sexualidad sana y responsable.

En cuanto a las exigencias para acceder a la visita íntima, se establecía que podían ingresar los internos(as) mayores de 18 años, independientemente de su calidad procesal, siempre que se cumplieran los siguientes requisitos: a) no haber cometido faltas graves o menos graves en el bimestre anterior a la solicitud; b) conducta calificada como buena o muy buena en el bimestre anterior a la solicitud; c) acreditar el vínculo con la pareja a través de certificado de matrimonio, certificado de nacimiento de hijos en común y/o certificado emitido por asistente social del Área Técnica de la unidad respectiva.

⁴⁹ A partir de ahora, Resolución Exenta N°221.

⁵⁰ CHILE. Gendarmería de Chile. 2006. Resolución Exenta N° 221. Aprueba Normas sobre Implementación del Programa de Visitas Íntimas en el Complejo Penitenciario de Alto Hospicio, 26 de enero de 2006. P. 2. Destacado agregado.

Con relación al caso de internos menores de 18 años, se reproducían los mismos requerimientos que en la Ordenanza N°266, pero sin la referencia a la exigencia de la certificación social emitida por profesional del Área Técnica. Se agregó lo siguiente: “[...]En ningún caso se podrá autorizar una visita íntima si alguno de los interesados es menor de catorce años.”⁵¹ Esto se condice con la actual normativa sobre consentimiento en relaciones sexuales, que rige desde el año 2004.

Este documento contaba con un acápite llamado criterios generales. El primero que llama la atención es el contenido en la letra a, que establecía que la implementación de las visitas íntimas sería considerada como un derecho de los internos(as). Esto es una novedad en relación con la normativa existente hasta ese momento, ya que se regulaba la visita íntima como un beneficio. Este criterio es concordante también con la interpretación del artículo 51 del RP que expusimos precedentemente.

Luego seguía una reiteración de los criterios expuestos en la Ordenanza N°266 en relación al uso equitativo de los espacios, la disponibilidad de personal suficiente, la administración eficiente, el control al que debían someterse las visitas, el deber de los internos(as) de mantener el recinto en las mismas condiciones en que les fue entregado. La duración mínima de la visita íntima se amplió a dos horas efectivas, pudiendo existir modificaciones conforme a situaciones especiales.

La resolución exenta en comento constaba también de un acápite en que se individualizaban las obligaciones tanto del interno(a) como del visitante. Estas eran, con respecto a los primeros: 1)Cuidar la habitación y sus artefactos, 2)Contar con sus propias toallas y sábanas, 3)Respetar horarios, circulaciones e indicaciones del personal penitenciario. Por otro lado, las exigencias para los visitantes eran: 1)Facilitar medios de acreditación del vínculo, 2)Presentar certificado médico en el que se acredite la ausencia de ITS, 3)Aceptar las condiciones de ingreso de visita, tales como acreditación de ingreso, restricciones en la internación de ciertos artículos, acatamiento de la reglamentación interna.

En cuanto al procedimiento, el primer paso consistía en una solicitud por escrito al Jefe del Complejo Penitenciario, adjuntando la documentación necesaria.⁵² Luego esta solicitud sería derivada al Consejo Técnico, el cual se encargaría de acreditar los requisitos referentes a la calificación de la conducta y la ausencia de faltas graves o menos graves. A su vez, el Consejo requeriría del Servicio de

⁵¹ CHILE. Gendarmería de Chile. 2006. Resolución Exenta N° 221. *Op. Cit.* P. 3.

⁵² *Ibidem.* P. 5.

Salud los antecedentes médicos del solicitante respecto a existencia de ITS, así como psicológicos o psiquiátricos cuando fueran necesarios, especialmente en el caso de personas condenadas por delitos sexuales. Además, el Consejo debía solicitar los antecedentes referentes a acreditación del vínculo al Servicio de Reinserción Social⁵³ del establecimiento. Respecto a los primeros antecedentes señalados, a diferencia del caso de los visitantes, no se especifica si la existencia de patologías de transmisión sexual es por sí sola suficiente motivo para la exclusión de la visita íntima.

El Alcaide, luego de que se recabaran todos los antecedentes, debía decidir sobre la solicitud respectiva, de acuerdo con el Consejo Técnico. Esta decisión sería informada a los solicitantes por el secretario de dicho Consejo. Por último, se informaría a los Jefes de Unidades de Reclusión la nómina de internos(as) a fin de coordinar calendarización mensual. Por último, en el apartado “*Suspensión del Ejercicio del Derecho de Visita Íntima*” se repetían las mismas causales enunciadas en la Ordenanza N°266 del año 2004.

II.3.4. Resolución Exenta N°434 de 5 de febrero de 2007, dictada por el Departamento Jurídico GENCHI, que Aprueba Normas Mínimas para Regulación de Visitas Íntimas de Internos(as)⁵⁴

Esta resolución es la que rige actualmente en la materia objeto de este estudio. Al igual que las normas y documentos analizados anteriormente, éste también centra, en sus considerandos, la fundamentación de la visita íntima en el principio de normalización penitenciaria y en la incidencia que ésta tiene en la reinserción integral de las personas privadas de libertad. Un hecho destacable es que se eliminan las referencias a una concepción heteronormada de la sexualidad humana.

De acuerdo a esta norma, la visita íntima se define como aquella que reciben los internos sujetos a la custodia de Gendarmería de Chile, por parte de su cónyuge o aquella pareja sexo-afectiva cuyo vínculo tenga una antigüedad igual o superior a 6 meses; cuyo objetivo es que la pareja mantenga un contacto de mayor intimidad, incluyendo el ejercicio de la sexualidad, en un ambiente reservado y digno.⁵⁵

Luego esta normativa establece quiénes pueden acceder a la visita íntima. Estos son, tal como en el caso de sus predecesoras, aquellos internos(as) mayores de 18 años que mantengan una relación

⁵³ En la época de la dictación de esta norma, se le denominaba así al organismo a cargo de todo lo relacionado con reinserción, en el contexto de los recintos concesionados. Actualmente quien cumple esa labor es la sección denominada “Área Técnica”.

⁵⁴ A partir de ahora, Resolución Exenta N°434.

⁵⁵ CHILE. Gendarmería de Chile. Departamento jurídico. 2007. Resolución Exenta N° 434. Aprueba normas mínimas para regulación de visitas íntimas de internos (as), 5 de febrero de 2007. Destacado agregado.

sexo-afectiva y no se encuentren gozando de permisos de salida. También se repiten las exigencias con respecto a menores de 18 años. A pesar de ser accesible a todos quienes cumplan con los requisitos, se prioriza a quienes se encuentren condenados(as), mientras que los imputados(as) y procesados(as) podrán acceder según la disponibilidad y los espacios con que cuente el centro penitenciario respectivo.

Asimismo, se contemplan los mismos requisitos que en normas ya analizadas, pero con la importante variación de establecerse claramente que el firmar el acta en que consta el rechazo a realizarse los exámenes de detección de ITS no puede incidir negativamente en el acceso a la visita íntima. Sin embargo, no hay claridad sobre si ocurre lo mismo al firmar el acta por negativa a acceder a los medicamentos o medios de control necesarios. Respecto a las variaciones en las exigencias en el caso de visitas menores de 18 años, nos remitimos a lo ya señalado respecto a la Resolución Exenta N°221, del año 2006.

También se establecen los mismos medios de acreditación del vínculo que los revisados en anteriores disposiciones. En general, el procedimiento que tramita la solicitud de visita íntima es similar al de la Ordenanza N°266, pero con plazos más cortos. Así, mientras el plazo establecido en la ordenanza para la fijación de la entrevista de los interesados era de 10 días hábiles, en la actual norma se reduce a la mitad del tiempo. Otra particularidad es que esta norma se hace cargo expresamente de los recintos concesionados, manifestando que serán los Servicios de Reinserción Social y médicos los encargados de acreditar el vínculo así como los antecedentes de salud, respectivamente.

Siguiendo la línea de la Ordenanza N°266, se establece nuevamente la necesidad de que el Jefe de Unidad resuelva en concordancia con el informe emitido, pudiendo fallar en sentido contrario sólo en casos excepcionales y por resolución fundada. Sin embargo, se presenta otra modificación en los plazos: de los 5 días contemplados en dicha ordenanza, se reducen a 3 días hábiles. Sigue siendo el Área Técnica la encargada de la notificación de la decisión del Jefe de Unidad y de la confección del calendario de visita íntima, debiendo informar mediante el listado con la individualización de los internos(as), además de a la Guardia Armada e Interna, a los Jefes de Unidades de Reclusión.

Se establece que es parte del procedimiento la información que de manera constante debe entregarse a la población penal sobre la existencia de este derecho, así como de los requisitos y procedimientos que deben cumplirse para poder ejercerlo. El encargado de entregar dicha

información será el Jefe de Unidad o quien éste designe, quien deberá orientar también a los usuarios(as) del programa de visitas íntimas sobre el acceso a otros programas relativos a vínculos familiares, lazos afectivos, sexualidad responsable y otros temas.

Respecto al ejercicio del derecho de visita íntima, se establece una frecuencia mínima de una vez al mes, y una duración no superior a 3 horas ni inferior a una. Al igual que en la Ordenanza N°266, se prioriza el otorgamiento en el fin de semana, basada en la necesidad de compatibilizar horarios de trabajo y programas de intervención. El funcionamiento en horario continuado se reduce de 7 a 5 horas diarias.

La Resolución N°434 enumera las siguientes obligaciones para el interno(a) y su pareja: Cuidar la habitación y sus artefactos; respetar horarios, instrucciones e indicaciones entregados por funcionarios; informar la no concurrencia al encargado del programa de forma oportuna.

Luego se enumeran las causales de suspensión del ejercicio de este derecho, presentando algunas variaciones en relación a las normas anteriores. Así, se mantienen las causales relativas a la voluntad de una de las partes, al incumplimiento de exigencias por parte del interno y a la seguridad del interno y/o su pareja. A estas causales se suma la de: “[...]d) Cuando el interno(a) o su pareja incurran en actuaciones que afecten la finalidad de las visitas reguladas en la presente resolución.”⁵⁶ En caso de incurrirse en alguna de estas causales, exceptuando a la primera, el solicitante será sometido a una re-evaluación por parte del Área Técnica, si es establecimiento estatal; o por parte del Servicio de Reinserción, si se trata de un recinto concesionado, a fin de determinar el período de suspensión que debe aplicarse, que puede ir desde 15 días a 3 meses. Así notamos otra innovación presente en la Resolución N°434, ya que sus predecesoras establecían una suspensión de hasta 6 meses.

Se mantiene la línea de las normas antecesoras de habilitar y mantener espacios físicos adecuados para el ejercicio del derecho de visita íntima, que cuenten con implementos necesarios de higiene y salubridad y el ejercicio de la sexualidad en espacio digno y reservado; así como lo relativo al acceso igualitario por parte de todos los solicitantes. También se usa en más de una ocasión la expresión “derecho” para referirse al objeto de este estudio.

Por último, se mantiene el procedimiento de visitas inter-penitenciarias en caso de internos(as) que se encuentren en la misma región, pero en distintos recintos, en similares términos que los usados en

⁵⁶ CHILE. Gendarmería de Chile. Departamento jurídico. 2007. Resolución Exenta N° 434. *Op. Cit.* P. 5.

la Ordenanza N°266. Se establecen los siguientes criterios para determinar en qué establecimiento se efectuará la visita: infraestructura de la unidad penal, condiciones de seguridad, dotación personal, medios de transporte.⁵⁷ Un cambio digno de mencionar es que, para el caso de los condenados(as), se elimina el deber de respaldo de la decisión de ambos Jefes de Unidad por parte de los Consejos Técnicos.

II.3.5. Oficio N°806 de 13 de noviembre de 2019, dictado por el Director Regional Metropolitano de GENCHI. Manual complementario de procedimiento de visitas íntimas⁵⁸

Este manual complementa a la Resolución N°434, incluyendo además 3 anexos, consistiendo estos en formularios de solicitud de visita íntima, informe de acreditación del vínculo y acta de aceptación o rechazo a la realización de los exámenes médicos. En el de solicitud se mencionan los requisitos para acceder a la visita íntima, y el acta contiene una nota en que se expresa que el rechazo a los exámenes no puede incidir negativamente en la concesión de la visita, en concordancia con la actual regulación.

El manual se compone de dos partes. En la primera se entregan estadísticas y un panorama general de la situación actual que enfrenta la implementación del derecho de visita íntima en nuestro sistema penitenciario, que serán revisadas en capítulos ulteriores de este trabajo. Sin embargo, cabe relevar que se clasifican las visitas íntimas en tres categorías, según el lugar de proveniencia de los solicitantes. Así, se denomina visita externa aquella que se da entre un interno(a) y una persona del medio libre, es decir, una persona proveniente del exterior, que no está bajo la custodia de Gendarmería en régimen cerrado. En segundo lugar tenemos las visitas intra-penitenciarias entre internos(as) de un mismo establecimiento penitenciario. Por último están las visitas desde otro establecimiento (inter-penitenciarias). En la segunda parte, se entregan precisiones con el fin de subsanar las dificultades que han surgido en la implementación de las visitas íntimas.⁵⁹

Con respecto a la etapa de postulación, se especifica que la Guardia Interna o un funcionario vinculado al área que sea designado por el Alcaide será quien deba recibir los escritos de solicitud y acreditar la conducta o comportamiento, entendiendo este último como ausencia de castigo y/o

⁵⁷ CHILE. Gendarmería de Chile. Departamento jurídico. 2007. Resolución Exenta N° 434. *Op. Cit.* P. 5.

⁵⁸ A partir de ahora, Oficio N° 806 o manual.

⁵⁹ CHILE. Gendarmería de Chile. 2019. Oficio N°806. Manual complementario de procedimiento de visitas íntimas. Santiago, Chile, 2019. P. 2.

sanciones.⁶⁰ Se agrega que en este mismo acto el funcionario debe verificar si el solicitante cuenta con algún impedimento que afecte al traslado a la unidad de destino, en caso de ser visitas desde otro establecimiento, asimismo deberá tener en cuenta cualquier otro factor que pueda incidir en la seguridad del traslado.

En el caso de visitas inter-carcelarias, debe seguirse el mismo procedimiento paralelamente en ambas unidades penales, para lo cual debe mantenerse una comunicación periódica y constante entre los encargados de visitas íntimas de ambos recintos. Se establece que, independiente del tipo de visita íntima, el saldo de condena, por sí mismo, no es razón suficiente para fundamentar una denegación de la visita.

En relación a la etapa de acreditación del vínculo, la cual se encuentra a cargo del Área Técnica, se manifiesta que basta con uno de los tres medios establecidos por la Resolución Exenta N°434 para dar por probado el vínculo, siempre debiendo ser éste igual o superior a 6 meses. En lo que respecta a la certificación social, se especifica que ésta puede basarse en las siguientes fuentes: Entrevistas familiares; consulta a otros encargados del programa; registro de visitas y sistema interno. En cuanto a esta última, se aclara que ésta por sí sola no es un mecanismo autónomo para corroborar el vínculo o para desacreditarlo, en el entendido de que es posible que la persona privada de libertad cambie de pareja durante su estadía en prisión. Ante estos casos, el requisito de un vínculo de 6 meses de antigüedad continúa siendo exigible.⁶¹

Con respecto a la etapa de exámenes médicos dentro del procedimiento de concesión de GENCHI, se establece que, al igual que en el caso de negativa a la realización de exámenes para detectar ITS, la negativa al tratamiento de estas patologías tampoco puede ser causal de denegación al acceso a la visita íntima. Es necesario que las actas firmadas se archiven y guarden en el expediente individual o en el lugar que el Jefe de Unidad designe. Se afirma también el deber del Área de Salud de informar al Área Técnica sobre los resultados de los exámenes, con el fin de que esta gestione la información y lleve a cabo el registro.⁶²

Con esto se subsana dos dificultades de la Resolución Exenta N°434, relacionadas entre sí. La primera es que se despeja la duda acerca de si se podía denegar la visita íntima ante la negativa a

60 CHILE. Gendarmería de Chile. 2019. Oficio N°806. Manual complementario de procedimiento de visitas íntimas. Santiago, Chile, 2019. *Op. Cit.* P. 6.

61 *Ibidem.* P. 8.

62 *Ibidem.*

tratarse una ITS, ya que en esta norma sólo se establece de manera expresa que la negativa a la realización de exámenes (firmando el acta respectiva) no es causal de denegación, sin pronunciarse sobre el caso de negativa a acceder a tratamientos. En segundo lugar, esto expresamente abre la posibilidad de acceder a visitas íntimas a personas que presentan alguna ITS, eliminando así una situación de discriminación arbitraria. Esto se traduce en que, en nuestro país, una persona que padezca alguna patología de transmisión sexual podrá acceder a la visita íntima en tanto su pareja tome conocimiento de la situación y acepte seguir adelante; y en el caso en que se niegue a recibir tratamiento, éste, su pareja y el profesional respectivo deberán además firmar un acta en que se deja constancia de esta decisión, todo esto sin perjuicio del resto de los requisitos que establece la regulación.

Sumado a lo anterior, cabe destacar que además se esclarece el destino y manejo que debe hacerse de las actas firmadas. Se reitera que, en caso de visitas desde otro establecimiento penal, en ambos recintos deberá realizarse este procedimiento simultáneamente.

En relación a la etapa resolutoria, se establece que la decisión debe entregarse mediante un acta que contenga al menos la individualización del solicitante (nombre completo y R.U.T), la decisión de aceptación o rechazo, y los motivos, en caso de denegación. En el caso de visitas inter-penitenciarias, si existe discordancia entre los Jefes de Unidad por faltar alguno de los requisitos, deberá informarse oportunamente al solicitante respectivo a fin de subsanar las falencias de ser posible. Asimismo, en caso de rechazo, el encargado del programa deberá informar a su contraparte del otro recinto. Se aclara además que para la resolución sobre la solicitud de visita íntima no es necesario el desarrollo de un Consejo Técnico, en el entendido que las instancias previas de revisión de antecedentes implicaron la acreditación del vínculo y del cumplimiento de los requisitos, así como la evaluación de las medidas de seguridad.

Con relación a la etapa de materialización de la visita íntima, se determinan algunas directrices de información y coordinación en el caso de visitas inter-penitenciarias. Así, se expresa que los encargados de unidades penales que cuenten con dependencias habilitadas deberán difundir la calendarización de visitas íntimas a fin de que aquellos recintos que deban ejecutar traslados sepan con antelación los días en que deberán efectuarlos a instancias de un(a) usuario(a). Esta información deberá darse a conocer mínimo 15 días hábiles previos al día de visita íntima.

Por último, en cuanto a la suspensión, rechazo y pérdida de continuidad se fijan también criterios específicos de coordinación e información en el caso de visitas desde otro establecimiento penal: el encargado de programa del establecimiento del interno(a) que haya incurrido en alguna de las causales deberá informar mediante correo electrónico a su contraparte del otro recinto. El otro interno(a) deberá ser notificado de la pérdida de requisitos por parte de su pareja.

II.4. Conclusiones

II.4.1. Conclusiones respecto al concepto

En este trabajo opino que el concepto correcto es el de visita íntima, considerando que es un término más adecuado e inclusivo, bastante neutro que implica que las personas privadas de libertad no se enfrentan, al menos en apariencia, a exigencias que no existen en el medio libre. Por otro lado, este término es más acorde con el ideal de un estado laico de derecho, al no basarse en imperativos morales según los cuales la sexualidad está reservada al matrimonio. El fin principal de esta visita es el contacto sexual, sin perjuicio de la dimensión afectiva que está involucrada.

II.4.2. Conclusiones respecto a los antecedentes históricos

Podemos concluir que el primer antecedente de este tipo de visita en Chile fue la institución de las capillas en la Penitenciaría de Santiago en el año 1866. Ello en cuanto se abrió la posibilidad de que los internos recibieran una visita de su cónyuge en un contexto de mayor intimidad y debiendo acreditar el vínculo. En efecto, si bien el Chile decimonónico no estaba enmarcado por la cultura del respeto a los derechos humanos de todas las personas como un deber ser, es importante destacar esta iniciativa, aunque haya sido limitado a un único recinto penal y sólo a la población masculina. Más relevante aún, teniendo en cuenta que a la abolición de esa práctica le siguió un silencio de poco más de cien años, ya que sólo en el Reglamento Penitenciario actual, (Decreto Supremo N°518), dictado en 1998, aparece una referencia a la visita íntima como visita especial.

La historia de las mujeres privadas de libertad ha estado marcada por el machismo y el moralismo, en tanto, durante cerca de 100 años la administración de los recintos penitenciarios femeninos estuvo a manos de una orden religiosa, por lo que no hay indicios de la existencia de una iniciativa como las capillas. Esta diferencia entre hombres y mujeres continuó en tanto en los 90 en general se extendió una tolerancia a los “camaros” sólo respecto a la población penitenciaria masculina, más no a la femenina salvo rarísimas excepciones. Las internas debieron esperar a que se abrieran instancias formales para poder tener contacto sexual con sus parejas sin el riesgo de una sanción.

II.4.3. Conclusiones sobre el marco normativo actual

Al analizar el artículo 51 del RP se cae en la cuenta que la visita íntima es un derecho, al aplicar una interpretación sistemática y relacionarlo con el artículo 53 del mismo cuerpo normativo, y considerando además que cuando el Reglamento habla de beneficio, usa ese término expresamente. En Chile, la conceptualización del tema en comento está dada por la Resolución N° 434 de GECNHI, la que también considera que es un derecho. Sin embargo se le da el tratamiento de un beneficio en cuanto se establecen requisitos excluyentes basados principalmente en la calificación de la conducta, encontrándose inserta entonces dentro de la lógica de premios y castigos.

Con respecto al Programa Venustero, podemos concluir que si bien este primer esfuerzo presentó ciertas virtudes, entre ellas el reconocer la importancia de la visita íntima en las relaciones familiares y de pareja de las internas, así como en el desarrollo y rehabilitación integral de las mismas, en general se trató de un programa restrictivo y de muy difícil acceso, dejando a muchas internas fuera de la posibilidad de ejercer este derecho. Esto se dio en especial con imputadas, condenadas con conducta inferior a muy buena, y personas con ITS. Con respecto a las imputadas, a pesar de deber recibir el tratamiento de personas inocentes, en este aspecto particular recibían incluso un tratamiento más gravoso que las condenadas, al no permitírsele mantener relaciones sexuales con sus parejas.

En cuanto a la Ordenanza N° 266 de 6 de abril de 2004, podemos concluir que se trata de una normativa más avanzada que la anterior, ampliando la categoría de los sujetos que podían acceder, estableciendo exigencias de conducta y procedimientos con plazos más razonables y adecuados, sin excluir a priori a personas que vivan con alguna ITS. A mayor abundamiento, contempla expresamente la posibilidad de visitas inter-penitenciarias. A pesar de lo anterior, es criticable la mantención de un criterio heteronormado, discriminando a parejas homosexuales y lésbicas, llegándose al punto de ver estas relaciones como algo que debe evitarse. Respecto a la Resolución Exenta N°221 de GENCHI del año 2006, presenta un retroceso, en cuanto se excluye expresamente a visitantes con alguna ITS. Sin embargo, es el primer documento de GENCHI en el que se considera a la visita íntima como un derecho.

En cuanto a la Resolución Exenta N°434 de 2007 de GENCHI, actual normativa sobre visitas íntimas, ésta introduce importantes modificaciones dirigidas a una mayor inclusión y protección de los derechos de la población penal. Se abandona una visión tan estricta de la sexualidad que implicaba

que sólo las relaciones heterosexuales eran aceptables; establece procedimientos más breves, disminuyendo así el tiempo de espera por la decisión final, y deja de condicionarse el acceso a la realización de exámenes médicos, por lo que se abre la posibilidad del acceso a visitas íntimas para personas con ITS.

Respecto al Oficio N°806 de 2019 se puede concluir que resulta un complemento útil de la Resolución Exenta N°434, que subsana las dificultades que presentaba la actual regulación, redundando esto en un mayor acceso de la población penal al programa de visitas íntimas y en la coordinación entre las diferentes divisiones involucradas en el proceso.

III. CAPÍTULO SEGUNDO: Relación del derecho de visita íntima con otros derechos

Aunque el reconocimiento del derecho de visita íntima como tal es bastante reciente, actualmente no se puede desconocer su naturaleza en cuanto derecho en sí mismo. Ahora bien, su importancia no reside sólo en esto, sino, con mayor razón, en que se encuentra en estrecha relación con derechos consagrados tanto a nivel constitucional como a nivel de tratados de DIDH, que son derechos aplicables en la medida en que sean ratificados por Chile y se encuentren vigentes. Podemos establecer que la visita íntima se relaciona con los siguientes derechos: integridad personal, igualdad, vida privada e intimidad, libre desarrollo de la personalidad, libertad sexual y salud.⁶³

No puede dejar de tenerse en cuenta su relación con la dignidad de todo ser humano. Esto en tanto la dignidad es el fundamento y la base de todos los derechos humanos, es el elemento que distingue al ser humano de otras especies y es aquello que se le debe a la persona por ser tal. La dignidad, de acuerdo al profesor NOGUEIRA, es una garantía en dos sentidos: uno negativo, en cuanto protege a las personas contra vulneraciones sobre sus derechos fundamentales, y uno positivo, al afirmar mediante los derechos el pleno desarrollo de los seres humanos. Cuenta además con un contenido integrador de lagunas que pueda presentar nuestro ordenamiento jurídico, incluyendo el texto constitucional y existe como derecho, que sigue operando aun cuando el resto de los derechos se encuentren caducos.⁶⁴

En virtud de este derecho a la dignidad es que la persona es siempre sujeto y nunca objeto de derecho. Ello implica además que las personas son siempre fines en sí mismos, jamás medios. Esta última idea implica que el fin del Estado es el servicio a la persona humana, tal como se consagra a nivel constitucional en el artículo 1° inciso 4° de la Constitución Política de Chile.

III.1.1. Derecho a la integridad personal

Consagrada en el numeral 1° del artículo 19 de la CPR esta garantía implica, tal como su nombre lo indica, el considerar a la persona como un ser integral, por tanto se entiende a este derecho como el conjunto de condiciones psíquicas, físicas y morales que permiten que la persona exista, sin sufrir ningún tipo de menoscabo en dichas dimensiones.⁶⁵ Junto con el derecho a la vida y la dignidad, la

⁶³ En esta materia seguimos parcialmente a CHOQUEMAMANI, A. *Op. Cit.* P. 21.

⁶⁴ NOGUEIRA, H. 2003. El constitucionalismo contemporáneo y los derechos económicos, sociales y culturales. Estudios Constitucionales. Revista del Centro de Estudios Constitucionales (1): 135-177. P.138-139.

⁶⁵ GUZMÁN, J. 2007. El derecho a la integridad personal [en línea]. <<http://www.cintras.org/textos/congresodh/elderechoalaintegridadjmg.pdf>> [consulta: 3 de septiembre de 2020]. P. 1.

integridad personal constituye una base del resto de los derechos fundamentales, siendo de aquellos que jamás pueden suspenderse.

La integridad psíquica por su parte, conlleva: “[...] *la conservación de todas las habilidades motrices, emocionales, psicológicas e intelectuales*”⁶⁶. Es así que puede inferirse la existencia de una proscripción de todo acto que genere o pueda generar daños mentales que impidan mantener estabilidad psicológica.

Por otra parte, diversas conceptualizaciones sobre el derecho a la integridad física y psíquica implican la facultad para decidir sobre el propio cuerpo en todos sus componentes, incluyendo facultades mentales. Así entendido este derecho, se comprende que existe una fuerte conexión con la inviolabilidad de los seres humanos y con la dignidad humana. En consecuencia, el deber del Estado es el de abstenerse de intervenir de manera ilegítima en el cuerpo y mente de la persona.⁶⁷

Considerando lo anterior, el derecho a la visita íntima se relaciona con el derecho a la integridad personal en los siguientes aspectos: El irrespeto de este derecho tiene la potencialidad de causar alteraciones en los elementos psíquicos del ser humano, además de dejar de lado que la sexualidad es una dimensión componente de la integralidad del individuo; cabe tener en cuenta también que, de acuerdo a la segunda definición de este derecho, su negación u obstaculización implica una intervención ilegítima en las personas, y por último, el derecho a la salud se encuentra estrechamente vinculado con el derecho a la integridad, siendo parte del mismo, por lo que también se ve afectado cuando, producto de la imposibilidad de ejercer las visitas íntimas, se generan situaciones de menoscabo a la salud.

En lo que respecta a la definición tradicional de integridad personal, podemos distinguir entre implicaciones directas e indirectas de la visita íntima en este derecho. En relación a las primeras, están ligadas a la integridad psíquica, destacando el efecto positivo que tiene en las personas privadas de libertad el poder mantener sus vínculos sexo-afectivos. Además, teniendo en cuentas los diferentes testimonios entregados por la población penitenciaria, se puede afirmar que la vivencia de

⁶⁶ GUZMÁN, J. *Op. Cit.* P. 1.

⁶⁷ GARCÍA, G. y CONTRERAS, P. 2014. Diccionario Constitucional Chileno. Santiago, Chile. Cuadernos del Tribunal Constitucional. Número 55, Año 2014. P. 294.

actos íntimos y sexuales en un ambiente adecuado permite que las personas olviden al menos por un momento el contexto de encierro.⁶⁸

Por otra parte, se ha constatado que la falta de visitas íntimas es un factor que influye de manera notable en la inseguridad y angustia que genera el temor en cuanto a una eventual infidelidad de la pareja. Asimismo, cuando el derecho de visita íntima se ve rodeado de tensiones improcedentes y que distorsionen la interacción sexual en comparación a como se lleva a cabo en el medio libre, puede derivar en un ejercicio traumático de la sexualidad,⁶⁹ lo que es especialmente preocupante si se considera que dentro de los estándares internacionales se encuentra el principio de normalidad, en tanto la vida en prisión debe ser lo más parecida posible a aquella en el medio libre.⁷⁰

Las implicancias indirectas guardan relación con la integridad física. En cuanto a estas podemos mencionar algunos de los beneficios atribuidos a la visita íntima por la literatura existente y también aquellos explicitados en las introducciones de la normativa de GENCHI analizadas anteriormente. Entre ellos destaca la baja en los niveles de tensión y violencia, la disminución en la cantidad de violaciones y otras agresiones sexuales⁷¹; mejoramiento de la conducta y disminución de las posibilidades de contagio de VIH.⁷²

Esta vinculación indirecta se da en tanto las aludidas ventajas repercuten en la seguridad de los recintos, al ser la abstinencia sexual en las prisiones y la falta de instancias adecuadas para un ejercicio sano de la sexualidad unas de las causas de los problemas de convivencia. Lo mismo puede decirse del mejoramiento del comportamiento, si bien esto se relaciona en algún sentido con el cuestionable hecho de condicionar el ejercicio de la sexualidad a la buena conducta. La última consecuencia positiva se relaciona con la integridad física en cuanto la implementación de visitas íntimas puede incidir en la disminución de instancias “clandestinas” en las cuales no se toman las medidas de prevención necesarias, situación que se puede remediar, al menos en parte, mediante una alta accesibilidad a la visita íntima, adoptándose como política administrativa la entrega de condones y métodos anticonceptivos para quienes lo requieran.

⁶⁸ FEDELICH, M. La sexualidad en la cárcel, una mirada diferente. [en línea] <<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/33133-sexualidad-carcel-mirada-diferente>> [consulta: 9 de septiembre de 2020]. P.8.

⁶⁹ ECHEVERRI, J. 2010. La prisionalización, sus efectos psicológicos y su evaluación. *Pensando Psicología. Revista de la Facultad de Psicología Universidad Cooperativa de Colombia*, 6(11): 157-165 p. P. 164.

⁷⁰ ONU. 2015. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela). Regla 5.1.

⁷¹ Debe tenerse en cuenta que las agresiones sexuales, así como cualquier otro delito, son multifactoriales, por lo que es imposible relacionarlas exclusivamente con la abstinencia sexual forzada.

⁷² VÁSQUEZ, D. *Op. Cit.* P. 7.

III.1.2. Derecho a la igualdad

Se encuentra consagrado en los artículos 1° inciso primero de la Carta Magna y 19 N° 2 y 3. En lo que respecta a nuestra temática se tendrá en cuenta los dos primeros preceptos mencionados. El primero de estos reza: “*Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos*”.⁷³ El segundo consagra la igualdad ante la ley y establece que en Chile no hay personas ni grupos privilegiados.

En cuanto al contenido de la igualdad, en términos generales esta consiste tratar igual a los iguales, y desigual a los desiguales. Forma parte de ella la prohibición de la discriminación arbitraria. La doctrina entiende que la diferenciación es arbitraria cuando no es objetiva, no posee una finalidad legítima y no es razonable y proporcionada al caso concreto.⁷⁴ Por su parte, el elemento de proporcionalidad se compone de 3 subprincipios: Adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Según el primero de estos, la medida limitativa de un derecho debe guardar concordancia con un fin determinado y ser adecuada para conseguir ese fin. El segundo subprincipio implica que el curso de acción escogido debe ser el menos gravoso para el derecho o bien eventualmente lesionado. El tercer subprincipio establece un mandato de ponderación mediante el cual la medida restrictiva de un derecho esté justificada o guarde una relación con la importancia del objetivo perseguido.⁷⁵ Siempre el objetivo a perseguir debe ser constitucionalmente legítimo.

Hay ciertas afecciones que son intrínsecas a la privación de libertad. La vida de la población penitenciaria se ve subordinada en sus múltiples facetas a criterios de seguridad y orden al interior del recinto carcelario. Así, podemos constatar la existencia de una diferencia de trato en el ejercicio de la sexualidad, que es el tema que nos ocupa, la que en principio parece objetiva, teniendo en cuenta el contexto penitenciario. Asimismo, existe un fin de seguridad y orden, tradicionalmente esgrimido a propósito del tema en comento, que es constitucionalmente legítimo.

Entonces, queda dilucidar si la regulación existente sobre visita íntima y la aplicación de la misma es una medida proporcional respecto al objetivo buscado y si la diferencia establecida es razonable. Es necesario que haya cierto nivel de institucionalización sobre la manera en que internos e internas se relacionan sexualmente, ya que de otro modo pueden deteriorarse las relaciones de convivencia entre las mismas personas privadas de libertad y entre éstas y los visitantes. Además, si no existiera

⁷³ CHILE. Ministerio Secretaría General de la República. 2005. Decreto Supremo N°100. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. 22 de Septiembre de 2005. Artículo 1°.

⁷⁴ GARCÍA, G. y CONTRERAS, P. *Op. Cit.* P. 521.

⁷⁵ *Ibidem.* P. 752-753.

ningún criterio respecto de la pareja que visita, la administración penitenciaria podría terminar alentando conductas ilícitas tales como las relaciones sexuales con menores de 14 o la prostitución infantil. La total falta de regulación puede incidir además en la creación de instancias de corrupción mediante la cual ciertos internos(as) podrán acceder a tener relaciones sexuales con su pareja sexoafectiva a cambio de favores, ya sea a sus pares o al personal penitenciario. Así las cosas, podemos concluir que la medida de regulación de las visitas íntimas es adecuada para resguardar cierto nivel de seguridad y orden dentro de la prisión.

Con respecto al criterio de necesidad ocurre algo similar: los problemas antes descritos, junto con el sufrimiento que para algunas personas genera la abstinencia sexual forzada, hacen que sea necesario establecer una manera de ejercer el acto sexual en un entorno adecuado y seguro. Refiriéndonos ahora a aspectos particulares de su regulación tales como el estar limitada a personas privadas de libertad que no gocen de permisos de salida, el establecimiento de listados con la individualización de quien visita y el horario, así como el mismo procedimiento de solicitud y de evaluación, también podemos concluir que son necesarios para el correcto funcionamiento de esta institución.

Sin embargo, cuando llegamos al principio de proporcionalidad en sentido estricto el panorama cambia. El nivel de requisitos exigidos y el carácter de los mismos convierten la actual regulación del derecho a la visita íntima en una medida desproporcionada con respecto al fin perseguido de seguridad y orden dentro de la cárcel. En específico, el condicionar el ejercicio de este derecho al mantenimiento de buena conducta, restringiendo el acceso a quienes no la tienen es una medida excesiva, en tanto la consecución de los fines antes mencionados no puede significar el cercenar completamente una faceta fundamental de la vida humana para un grupo de personas sólo porque no tienen el comportamiento esperado por las autoridades penitenciarias. No hay fundamento jurídico que sustente una intromisión de tal magnitud. Lo mismo es aplicable respecto al requisito de mantener una relación afectiva de al menos 6 meses de antigüedad.

Siguiendo a CHOQUEMAMANI, podemos identificar tres momentos en que se vulnera el derecho a la igualdad: En primer lugar, al regular la visita íntima como un beneficio⁷⁶ (adecuándolo al contexto nacional, al insertar la visita íntima en la lógica de premios y castigos); segundo, al establecer requisitos discriminatorios; por último, al momento de interpretar y aplicar la normativa al respecto.

⁷⁶ El autor hace referencia al contexto peruano, ya que el Código de Ejecución Penal de ese país regula expresamente a la visita íntima como un beneficio, al incluirla en su Capítulo Cuarto, referente a beneficios penitenciarios. El reglamento de este cuerpo normativo también lo establece de esta manera.

Ya nos referimos latamente al primer punto y adelantamos parte del segundo. Sin embargo, queda visualizarlo con más profundidad, refiriéndonos a la falta de razonabilidad de los criterios respecto a la exigencia de mantener buena conducta y de antigüedad del vínculo sexo afectivo. Si comparamos esta situación con el medio libre, tenemos que en el segundo a las personas no se les exige cierta conducta para poder acceder a tener relaciones sexuales. Asimismo, independiente de las opciones personales sobre el punto, no se les exige “consolidar” una relación dejando pasar cierto lapso de tiempo antes de tener relaciones sexuales. Incluso, pueden perfectamente tener sexo sin tener vínculo alguno con la otra persona.

Queda claro entonces que se establece una diferencia significativa para las personas privadas de libertad, ya que deben, primero, asegurarse de cumplir requisitos y enviar la solicitud a la autoridad que corresponda, para luego seguir con el procedimiento descrito en el capítulo anterior. Ya vimos que hay una falta de proporcionalidad manifiesta en los requerimientos exigidos, ya que estos establecen limitaciones excesivas en relación con el fin exigido. Ahora podemos agregar que, a mayor abundamiento, esos criterios no resultan razonables ni objetivos. No hay motivos que realmente justifiquen el establecer que la visita íntima sea una especie de premio. Al menos, no si se considera que el punto de partida defendido es que se trata de un derecho, en cuanto la sexualidad es parte de la integralidad del ser humano y sus manifestaciones son además concreciones de otros derechos. Tampoco hay razones para suponer que las personas con buena conducta tienen mayor libido que quienes tienen otra calificación de comportamiento. Al condicionar la visita íntima a este aspecto se termina defendiendo la inaceptable idea de que quienes se adecuan a las reglas penitenciarias con mayor facilidad son “merecedores” de una mayor protección de sus derechos.

La falta de razonabilidad de la exigencia de una relación afectiva de una antigüedad mínima de 6 meses radica en que se impone a la población privada de libertad ciertas concepciones más bien conservadoras sobre relaciones interpersonales y sexualidad que estas personas no tiene por qué compartir, ni menos verse en la obligación de ponerla práctica, so pena de no tener oportunidad alguna de mantener relaciones sexuales en lo que dure su estadía en prisión.

En cuanto al tercer momento en el que se manifiesta la violación del derecho a la igualdad, esto es, la interpretación y aplicación de las normas sobre visita íntima, tenemos que esto se da sobre todo respecto a grupos históricamente discriminados. Históricamente se ha dado un trato discriminatorio a mujeres, diversidad sexual y personas con ITS.

En el caso de las internas, no existió tolerancia ni implementación de “*venusterios*” sino hasta el siglo XXI, y las exigencias eran incluso más excesivas que hacia los hombres (v.g: tres bimestres de ***muy buena conducta***). En la implementación se les ha impuesto condiciones no consideradas en la normativa, como el usar algún método anticonceptivo, siendo que no hay exigencias similares hacia los internos. Asimismo, con las mujeres se aplica de manera más estricta el requisito de antigüedad de la relación, mientras que con los internos se es más flexible.

Respecto a la diversidad sexual, si bien en nuestro país ninguna normativa tuvo el requisito expreso de heterosexualidad, quedaba a criterio de las autoridades penitenciarias el aceptar las visitas íntimas homosexuales o lésbicas, quienes en general las veían como algo patológico o anormal. Además, como dijimos en el capítulo anterior, hasta hace no muchos años se buscaba fundamentar la implementación de visitas íntimas con el fin de evitar la denominada “*homosexualidad situacional*”, sin hacer distinción alguna entre relaciones sexuales consentidas y aquellas que no lo son.

Por último, hasta el año 2007 las personas privadas de libertad que viven con ITS estaban completamente excluidas de la posibilidad de acceder a visitas íntimas, o se exigía la realización de exámenes y tratamientos, todo esto bajo el concepto de que el deber del Estado de velar por la salud de la población penitenciaria estaba por encima del derecho de este grupo de mantener relaciones sexuales libremente. Esto también se debía al desconocimiento que existía sobre la transmisión y prevención de estas patologías. La situación fue cambiando paulatinamente, a medida que se tenía más información sobre las mismas, y que se aceptaba que estas personas no perdían el derecho a una vida sexual activa.

III.1.3. Derecho a la intimidad y vida privada

En ninguna parte de la CPR se encuentra incluido explícitamente el derecho a la intimidad. El cuerpo constitucional consagra la protección a la vida privada en el artículo 19 N° 4, sin definir tampoco lo que se entiende por ésta. Sin embargo, la doctrina en general coincide en que la intimidad se encuentra protegida por esta norma.

En una primera aproximación, se puede definir el derecho al respeto y protección a la vida privada como: “*Esfera o zona de acción humana que, provista de protección constitucional, **impide la***

interferencia de terceros a la esfera íntima de la persona, a los datos que la protegen y, a la vez, permite la autonomía individual y el autodesarrollo de la personalidad".⁷⁷

Por su parte, el profesor NOGUEIRA define la intimidad como un ámbito más profundo y reservado dentro de la privacidad, siendo la esfera reservada del individuo que no desea que sea develado a otras personas, ni que otras personas intervengan sobre ésta, necesaria para mantener un mínimo de calidad de vida. Continúa el autor con la conceptualización señalando que el derecho a la intimidad es la facultad para evitar injerencias de terceros en el ámbito de su privacidad, salvo que sea la misma persona afectada la que autorice dicho develamiento.⁷⁸ En lo que atañe al tema principal de este trabajo, la doctrina es coincidente en considerar que forma parte de la intimidad la vida sexual de las personas.

Así, tenemos que el elemento que distingue al derecho en estudio es la no injerencia arbitraria de terceros. Pero además, según CHOQUEMAMANI, la intimidad presenta un elemento adicional: no es sólo el secreto de la vida privada, sino que además implica libertad para decidir qué hacer con la propia vida.⁷⁹ En el mismo sentido, GARCÍA y CONTRERAS relevan que la protección de la vida privada e intimidad promueven la autonomía.⁸⁰

En cuanto a la faceta clásica de no injerencia en un ámbito reservado, podemos afirmar que debido al contexto penitenciario, el derecho a la intimidad es uno de aquellos cuya aplicación se ve restringida de manera inevitable. Las personas privadas de libertad verán muy difícil mantener una esfera privada, debido a que por regla general no contarán con una celda propia y serán constantemente vigiladas. Con respecto a la visita íntima, debido a la manera en que está regulada, implica que la población penitenciaria que postula termina con su ámbito íntimo expuesto ante terceros: profesionales tales como psicólogos o trabajadores sociales sabrán quién es la pareja de cada persona que accede a la visita íntima y probablemente el historial de la relación; el personal de salud sabrá quiénes portan una ITS, y usualmente esto se pondrá en conocimiento de la pareja, aun cuando este tipo de información normalmente no es revelada en el medio libre; el personal penitenciario asimismo podría enterarse de las disputas y rupturas de estas parejas para efectos de suspender la visita íntima o de plano terminar con la misma.

⁷⁷ GARCÍA, G. y CONTRERAS, P. *Op. Cit.* P.326. Destacado agregado.

⁷⁸ NOGUEIRA, H. 1998. El derecho a la privacidad y a la intimidad en el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et Praxis* 4(2):65-106. P. 68.

⁷⁹ CHOQUEMAMANI, A. *Op. Cit.* P. 26.

⁸⁰ GARCÍA, G. y CONTRERAS, P. *Op. Cit.* P.327.

Entonces, paradójicamente, las parejas que quieran un momento íntimo para el ejercicio de su sexualidad deberán renunciar a parte de su intimidad. Es evidente que por razones de seguridad y orden es necesario llevar cierto registro, por lo que algunas de estas intervenciones se encuentran justificadas mientras haya un manejo ético de la información recibida.

Otro tipo de vulneración que puede darse de esta primera faceta de la intimidad es aquella que ocurre cuando el entorno no es adecuado, como por ejemplo cuando es un lugar que resulta muy visible para el resto de la población penitenciaria, o cuando el personal penitenciario que está a cargo de la custodia de quienes se encuentren en los “*venustorios*” perturban de alguna manera la intimidad de estas personas. Un aspecto positivo a destacar es que la actual normativa (Resolución Exenta N°434 del año 2007) hace hincapié en que las visitas íntimas deben llevarse a cabo en un espacio digno y reservado, estableciéndolo como un deber para Gendarmería de Chile.

Con relación al segundo aspecto de la intimidad, esto es, de autodeterminación o libertad, la vulneración se encuentra en la imposición de los requisitos que se comentaron a propósito de la igualdad. Así, resulta una interferencia excesiva el exigir que las personas que quieran acceder se encuentren en una relación estable, que esta relación tenga una antigüedad, así como acreditar la existencia de ésta. Lo mismo puede decirse de aquellos ordenamientos jurídicos que exigen el acreditar la inexistencia de ITS como requisito excluyente para acceder.

III.1.4. Derecho al libre desarrollo de la personalidad

Se trata de una cláusula general de libertad, en que se reconoce de manera residual todas aquellas libertades innominadas. Ésta cuenta con la garantía de que las intromisiones que se realicen sobre ella deben tener un fin constitucionalmente legítimo y siempre debe respetarse el contenido esencial de la misma.⁸¹

Se puede definir como el derecho que tiene toda persona de desarrollar todas sus potencialidades físicas, psíquicas y espirituales, irrepetibles en cada persona,⁸² así como de autodeterminar, diseñar y dirigir su propia vida según su voluntad, propósitos, expectativas, inclinaciones, intereses, vocación, deseos, proyecto de vida.⁸³ En suma, se refiere al derecho de las personas de vivir de acuerdo a sus

⁸¹ GARCÍA, G. y CONTRERAS, P. *Op. Cit.* P.630.

⁸² RUBIO, M. 1999. Estudio de la Constitución Política de 1993, Tomo I. Lima, Fondo Editorial PUCP P. 133. Citado en CHOQUEMAMANI, A. *Op. Cit.* P. 26.

⁸³ VILLALOBOS, K. 2011. El libre desarrollo de la personalidad como fundamento universal de la educación En: Obra colectiva. Simposio 2009: La población joven de Costa Rica a partir de la I Encuesta Nacional de Juventud: Ponencias y

propias creencias. Engloba todas aquellas libertades que la Constitución no contempla expresamente, teniendo como límites el ordenamiento jurídico y el derecho de terceros, siempre que sean fines constitucionalmente legítimos.

En lo tocante a la realidad nacional, no está expresamente contemplado en la norma constitucional. Un sector de la doctrina señala que está implícitamente contemplado en el artículo 1° inciso 1° de nuestra Carta Fundamental, en tanto está directamente relacionado con la dignidad y contempla una libertad residual; mientras que otros consideran que hay un derecho de libertad general consagrado en el artículo 19 N°7 de la CPR, de manera implícita, sin llamarlo expresamente libre desarrollo de la personalidad.⁸⁴

En el ámbito jurisprudencial este tema tampoco es pasivo. En la sentencia de nuestro Tribunal Constitucional Rol N° 1683-2010-INA se hace referencia a este derecho a propósito de recurso de inaplicabilidad interpuesto con relación al artículo 365 del Código Penal, que tipifica como delito la sodomía cuando el sujeto pasivo es menor de 18 años. El voto mayoritario, que rechazó el recurso, afirma que el libre desarrollo de la personalidad, si bien no se encuentra explícitamente garantizado, se deriva del artículo 1° de la Constitución Política de la República, en tanto es una manifestación de la dignidad humana.⁸⁵ Aquí se afirma también que el artículo 19 N°7 de la Carta Fundamental consagra sólo la libertad ambulatoria,⁸⁶ por lo que el libre desarrollo de la personalidad no se encuentra dentro de este precepto.

El voto concurrente de ENRIQUE NAVARRO estableció que el libre desarrollo de la personalidad está relacionado tanto con la dignidad humana establecida en el artículo 1° inciso 1° de la Constitución Política, como con la libertad personal establecida en el artículo 19 N° 7 del mismo cuerpo normativo.

El voto en contra, que estuvo a favor de acoger la inaplicabilidad, considera que, además de vincularse con las normas citadas por NAVARRO, el libre desarrollo de la personalidad se encuentra implícito en otras normas, parafraseando a RIBERA. Así, se vincula con el artículo 1° inciso 4° de la CPR

Memoria. San José Costa Rica, CNPPPJ-UNFPA, Pág. 141. Citado en VILLALOBOS, K. 2012. El derecho humano al libre desarrollo de la personalidad. Tesis (Licenciatura en Derecho). Costa Rica, Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho. P. 64.

⁸⁴ Ver al respecto PARDO, M. 2013. El derecho de libertad general en Chile. En: BASSA, J. (Ed.) Los desafíos de la interpretación constitucional: protección de derechos fundamentales, control de constitucionalidad, enseñanza del derecho. Valparaíso, EDEVAL. pp. 1-34. También, la autora menciona a RIBERA, quien expresamente considera que el libre desarrollo de la personalidad está relacionado con el mencionado precepto constitucional.

⁸⁵ Tribunal Constitucional de Chile. 2011. Sentencia Rol N°1683-10-INA. Considerando Quincuagesimoprimer.

⁸⁶ *Ibidem*. Considerando Cuadragésimoctavo.

que establece el deber del Estado de crear las condiciones para que las personas puedan lograr su mayor realización espiritual y material posible. También se encuentra presente en el artículo 5° inciso 2° del mismo cuerpo normativo, que fija como límite a la soberanía nacional el respeto los derechos fundamentales. Finalmente, considera que está implícito en el catálogo de derechos del artículo 19.⁸⁷

Concluyendo tenemos que en general jurisprudencia y doctrina se encuentran contestes en que el libre desarrollo de la personalidad sí se encuentra implícitamente reconocido en nuestra Constitución. Queda entonces establecer en qué medida la regulación e implementación de las visitas íntimas, así como los obstáculos para su acceso, constituyen una violación a este derecho.

Estas vulneraciones se dan cuando la administración penitenciaria interfiere en las decisiones de la población privada de libertad respecto al ejercicio de su sexualidad. Así, son violaciones a este derecho, en cuanto afectan el núcleo de autodeterminación, aquellos requisitos que se basan en una moral que termina siendo impuesta a quienes quieran acceder, como el exigir una duración mínima del vínculo para poder acceder a la visita íntima; que implica esperar que la relación sexual se de en el contexto de monogamia permanente y que impide el acceso a solteros con relaciones casuales, o personas con relaciones muy recientes. No está demás destacar que, hasta hace no mucho tiempo, también se imponía la heterosexualidad de estos encuentros, al menos en la práctica.

Asimismo, el sólo establecer que en determinados momentos y lugares la población penitenciaria podrá tener relaciones con sus parejas y no en otros, constituye otra interferencia, que si bien se justifica en criterios de orden y seguridad, debe ser disminuida lo máximo posible. Un caso más problemático es el de aquellos que padecen ITS, quienes en principio pueden acceder a las visitas íntimas, pero siempre que sus parejas conozcan la situación y la acepten, o sepan que la persona no inició el tratamiento o no se quiso realizar los exámenes. La dificultad reside en que se debe ponderar adecuadamente el libre desarrollo de la personalidad, que no es absoluto, con el derecho a la salud. Cabría entonces preguntarse si esas condiciones impuestas a quienes puedan sufrir estas patologías son un medio adecuado para proteger la salud de otros, y si no sería mejor abogar primero por otras medidas como la educación sexual y la distribución de preservativos. También se atenta contra el libre desarrollo de la personalidad cuando se exige el uso de anticonceptivos.

⁸⁷ Tribunal Constitucional de Chile. 2011. Sentencia Rol N°1683-10-INA. *Op. Cit.* Voto en contra, Considerando Cuadragésimonoveno.

Por último, en su carácter de cláusula de libertad general, se atenta contra el libre desarrollo de la personalidad cuando se afecta la libertad sexual, que por su especialidad se verá en el apartado siguiente.

III.1.5. Derecho a la libertad sexual

La libertad sexual puede definirse como la capacidad de decidir, de manera individual y autónoma, el momento y lugar para tener contacto sexual, así como quién será la pareja sexual.⁸⁸ Otra conceptualización es entregada en la Declaración de Derechos Sexuales realizada durante el XIII Congreso Mundial de Sexología, en Valencia. Esta declaración considera que el término en comento es la posibilidad de la plena expresión del potencial sexual de las personas, excluyendo cualquier forma de coerción, explotación o abuso sexual en cualquier momento y situación de la vida.⁸⁹

Si bien no se encuentra expresamente contemplada en nuestro ordenamiento jurídico, su protección radica al estar incluida en el libre desarrollo de la personalidad como cláusula de libertad general, por lo que, siguiendo la línea de lo expresado en el voto disidente de la sentencia ya referida, la encontramos presente en los artículos 1°, 5° inciso 2° y 19 N°7 de la Constitución Política de Chile.

El sólo hecho de regular el momento en que está permitido mantener relaciones sexuales al interior de un recinto penitenciario constituye una limitación de esta libertad sexual, si bien en parte se explica por el restrictivo régimen penitenciario: en efecto, si la pareja de la persona privada de libertad no se encuentra cumpliendo una pena o en prisión preventiva, o reside en otro recinto penitenciario, lo normal será que no pueda tener relaciones sexuales en cualquier momento que a ambos se les ocurra, ni en las mismas condiciones que se encuentran en el medio libre.

También hay vulneraciones injustificadas a este derecho, que se manifiestan en los requisitos y a las causales de suspensión ya analizadas, por lo que nos remitimos a los apartados anteriores. Las situaciones descritas constituyen una violación a la libertad sexual en cuanto la población penitenciaria pierde parte de su autonomía para elegir el momento y lugar para tener contacto sexual, así como las condiciones en que el acto sexual será ejercido. Estas circunstancias impiden que se exprese y desarrolle el pleno potencial sexual del ser humano, ya sea mediante impedimentos que

⁸⁸ CHOQUEMAMANI, A. *Op. Cit.* P. 25.

⁸⁹ WAS. 1997. Declaración Universal de Derechos Sexuales o Declaración de Valencia [en línea < <https://xlgf.org/declaracion-universal-de-los-derechos-sexuales/>> [consulta: 1 de octubre de 2020].

impliquen un cercenamiento parcial respecto a quienes acceden a la visita íntima bajo la condición de ceñirse estrictamente a la normativa, o uno total, respecto a las personas excluidas.

III.1.6. Derecho a la salud

Cabe tener en cuenta la definición de salud entregada por la OMS: *“La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”*.⁹⁰

También es útil considerar la definición de la salud sexual como

*“[...]un estado de bienestar físico, mental y social en relación con la sexualidad, y no solamente la ausencia de enfermedad, disfunción o malestar. La salud sexual requiere un enfoque positivo y respetuoso de la sexualidad y de las relaciones sexuales, así como la posibilidad de tener experiencias sexuales placenteras y seguras, libres de toda coacción, discriminación y violencia. Para que todas las personas alcancen y mantengan una buena salud sexual, se deben respetar, proteger y satisfacer sus derechos sexuales.”*⁹¹

Asimismo, WAS ha señalado que la salud sexual incluye también la posibilidad de experiencias sexuales placenteras, satisfactorias y seguras.⁹²

En nuestro ordenamiento jurídico existe un precepto constitucional directamente relacionado con el derecho en comento, en el artículo 19 N° 9 de la Carta Magna, que establece el derecho a la protección de la salud. Ha sido bastante discutido en la doctrina el alcance y contenido de esta disposición, en el sentido de si los términos utilizados en la norma fundamental son equivalentes al derecho a la salud. Sin embargo, es útil tener en cuenta lo dicho por la profesora LUZ BULNES, en tanto uno de los aspectos del derecho de protección de la salud constitucionalmente reconocido es que el Estado debe abstenerse de conductas que puedan afectar la salud. Por otro lado destaca el deber estatal de tomar las medidas y providencias necesarias para resguardar la salud de las

⁹⁰ OMS. s.f. Constitución. [en línea] < <https://www.who.int/es/about/who-we-are/constitution> > [consulta: 6 de octubre de 2020].

⁹¹ OMS. 2018. La salud sexual y su relación con la salud reproductiva: un enfoque operativo. P. 3. Destacado agregado. Esta definición se encuentra también en WAS. 2014. Declaración de los derechos sexuales. [en línea] <https://worldsexualhealth.net/wp-content/uploads/2013/08/declaracion_derechos_sexuales_sep03_2014.pdf> [consulta: 19 de noviembre de 2020].

⁹² WAS. 2014. Declaración de los derechos sexuales. *Op. Cit.* P. 2, N°7.

personas.⁹³ En este trabajo abordaremos la primera faceta, relacionada con el respeto de este derecho, y no aquella prestacional.

Tal como adelantamos en el apartado de integridad física y psíquica, suele ocurrir que el derecho a la salud está estrechamente relacionado, al grado que es imposible hablar de salud si hay vulneraciones al derecho a integridad física y psíquica. Así, vemos que el sólo hecho de que existan violaciones al derecho consagrado en el artículo 19 N°1 de la Constitución implican que tampoco se está respetando el derecho a la salud. Esto no significa que la salud no sea un derecho autónomo, y justamente por ese motivo se analiza separadamente.

En lo que respecta a la visita íntima, las infracciones al deber de protección de la salud en los términos mencionados se dan principalmente en el ámbito de la salud mental y psíquica. Así, un estudio realizado en Perú con mujeres privadas de libertad concluye que las internas que reciben visita íntima presentan un mayor nivel de bienestar psíquico que aquellas que no acceden.⁹⁴ En cuanto a niveles de estrés percibidos, se observa que las mujeres privadas de libertad que ejercen visitas íntimas tienen un nivel menor que quienes no cuentan con dicha posibilidad.⁹⁵ Este mismo estudio apunta que el 95% de quienes tienen visitas íntimas señalan tener una satisfacción sexual suficiente para colmar tanto sus necesidades sexuales como emocionales. A similares conclusiones llega el estudio citado por CHOQUEMAMANI, en que se señala el mayor nivel de satisfacción emocional de quienes tienen visitas íntimas en comparación con quienes no.⁹⁶

En cuanto a la salud sexual, se ha señalado que la presión e intervención institucional puede generar una vivencia traumática de la sexualidad, al bloquear un desempeño normal. Esto no es de extrañar si se considera que las personas solicitantes que quieren tener una vida sexual dentro de lo que permite la institución penitenciaria deben afrontar un procedimiento que dura semanas e incluye diversas etapas, y que una vez concedida limita la actividad sexual al lugar, día y hora determinado por la autoridad penitenciaria, sin que en general se permitan variaciones y dejando poco lugar a una experiencia más espontánea y fluida. En otro orden de cosas, las personas privadas de libertad suelen

⁹³ BULNES, L. 2014. El derecho a la protección de la salud: nuevas perspectivas dogmáticas y constitucionales. Revista de Derecho Universidad Finis Terrae. Segunda época, año II(1): 41-68. P. 43.

⁹⁴ HUANCA, L. y CUTIPA, L. 2020. Las condiciones del beneficio penitenciario de visita íntima, molestias en prisión y estrés percibido en el bienestar psicológico en las internas de un establecimiento penal de mujeres [en línea] Veritas Et Scientia. Enero-Junio 2020, Vol. 9, N°1 < <http://revistas.upt.edu.pe/ojs/index.php/vestsc/article/view/273/245> > [consulta: 13 de octubre de 2020]. P. 14.

⁹⁵ *Ibidem*. P. 13.

⁹⁶ CHOQUEMAMANI, A. *Op. Cit.* P. 25.

enfrentar disfunciones sexuales tales como impotencia, falta de respuesta o deseo sexual y eyaculación precoz,⁹⁷ pero éstas no se deben sólo a una limitación de la interacción sexual, sino que son en parte consecuencia del ambiente carcelario.

III.2. Derechos sexuales

A modo de introducción cabe tener en cuenta la definición de sexualidad entregada por WAS, que considera que ésta es un aspecto fundamental del ser humano durante toda su vida. Involucra el sexo, roles e identidades de género, orientación sexual, el placer, erotismo, intimidad y reproducción. Se vive y expresa mediante pensamientos, fantasías, creencias, actitudes, deseos, comportamientos, prácticas, valores, roles y relaciones interpersonales. Es multifactorial, en tanto está influenciada por la interacción de factores psicológicos, biológicos, sociales, culturales, religiosos, económicos, históricos, espirituales, políticos, legales. Es una fuente de placer y bienestar y contribuye tanto a la satisfacción general como a la realización personal.⁹⁸

Por su parte, el desarrollo de los derechos sexuales tiene sus antecedentes en la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo realizada en El Cairo en 1994, en la cual se habla expresamente de salud sexual, se fija como objetivo el promover el desarrollo de una sexualidad responsable, incluyendo educación sexual integrada, y se establece que el control sobre cuestiones relativas a la sexualidad forma parte de los derechos humanos de las mujeres.

Según la OMS, los derechos sexuales: *"[...] abarcan ciertos derechos humanos reconocidos en los documentos internacionales y regionales pertinentes, en otros documentos de consenso y en las legislaciones nacionales [...]. Los derechos sexuales constituyen la aplicación de los derechos humanos existentes a la sexualidad y a la salud sexual."*⁹⁹ En cuanto a los derechos protegidos, la OMS considera que protegen el derecho de todas las personas a satisfacer y expresar su salud sexual, el de disfrutar de su salud sexual, siempre en un marco de no discriminación y de respeto a los derechos de los demás.

Además, se ha considerado que los derechos sexuales forman parte de derechos civiles, políticos y sociales y se vinculan directamente con los siguientes: Derecho a la salud, libertad (individual, de pensamiento, de conciencia, de religión, opinión y expresión), derecho a la información y educación,

⁹⁷ ECHEVERRI, J. Op. cit. P. 164.

⁹⁸ WAS. 2014. Declaración de los derechos sexuales. *Op. Cit.* P.1.

⁹⁹ OMS. 2018. La salud sexual y su relación con la salud reproductiva: un enfoque operativo. *Op. Cit.* P. 3.

a vivir libre de maltrato y no discriminación¹⁰⁰. Desde un punto de vista evolutivo, se puede invocar el derecho a la privacidad, a la integridad e igualdad. A partir de una perspectiva revolucionaria, se relacionan además con la no discriminación y dignidad humana, y se tiene en cuenta que los derechos humanos son interdependientes en su realización.¹⁰¹

Habiendo dejado sentadas las bases del reconocimiento de los derechos sexuales y la interdependencia con otros derechos humanos expresamente reconocidos en el DIDH, nos referiremos a dos declaraciones que no tienen fuerza vinculante, pero que son un esfuerzo de sistematización de ONGs dedicadas a la promoción de los derechos sexuales y reproductivos.

III.2.1 Declaración Universal de Derechos Sexuales o Declaración de Valencia

Se adoptó durante el XIII Congreso Mundial de Sexología, que tuvo lugar durante 1997 en Valencia. Fue posteriormente revisada por la asamblea general de la Asociación Mundial de Sexología (WAS) en 1999, en el congreso siguiente, celebrado en Hong Kong.¹⁰²

La declaración comienza afirmando que la sexualidad es parte integral de la personalidad del ser humano. Además, destaca la relevancia de la misma para el bienestar individual, interpersonal y social. La sexualidad se construye mediante la interacción entre individuos y estructuras sociales.

Luego, se afirma categóricamente que los derechos sexuales son derechos humanos universales, considerando como base de los mismos la libertad, dignidad e igualdad inherente a todos los seres humanos, en la misma línea de lo que adelantamos en el apartado anterior. A continuación se enumeran los derechos sexuales, estableciendo que la salud sexual depende del reconocimiento, respeto y ejercicio de los siguientes derechos:

1. **Derecho a la libertad sexual:** Se refiere a la posibilidad de las personas de alcanzar todo su potencial sexual. Sin embargo, se excluye toda forma de coerción sexual, explotación y abuso en cualquier tiempo y situación de la vida.
2. **Derecho a la autonomía sexual, integridad sexual y seguridad del cuerpo sexual:** Implica la habilidad de tomar decisiones autónomas sobre nuestra vida sexual, en un contexto de la

¹⁰⁰ DÍAZ, S. y SCHIAPPACASSE, V. 2010. Derechos sexuales y reproductivos en el gobierno de Michelle Bachelet. En: VALDÉS, T. ¿Género en el Poder? El Chile de Michelle Bachelet. Santiago, Chile, Editorial CEDEM. P.19.

¹⁰¹ VILLANUEVA, R. 2006. Protección constitucional de los derechos sexuales y reproductivos. Revista IIDH 43. P. 391.

¹⁰² WAS. 1997. Declaración Universal de Derechos Sexuales o Declaración de Valencia. *Op. Cit.* P.2.

propia ética personal y social. Incluye además el control sobre nuestros cuerpos y nuestro placer, libres de tortura, mutilación y violencia de todo tipo.

3. **Derecho a la privacidad sexual:** Significa el derecho a tomar decisiones y desplegar conductas sobre la intimidad siempre que no interfieran con los derechos sexuales de otras personas.
4. **Derecho a la equidad sexual:** Implica la oposición a toda forma de discriminación, independientemente del sexo, género, orientación sexual, edad, raza, clase social, religión o invalidez física o emocional.
5. **Derecho al placer sexual:** El placer sexual, incluyendo el autoerotismo, es fuente de bienestar físico, intelectual, psicológico y espiritual.
6. **Derecho a la expresión sexual emocional:** Se releva que la expresión sexual no se limita al placer erótico durante los actos sexuales. Se considera que son también expresiones de la sexualidad –por tanto, forman parte de este derecho- la comunicación, el contacto, la expresión emocional y el amor.
7. **Derecho a la libre asociación sexual:** Derecho a optar por establecer distintos tipos de vínculos (incluido el matrimonio) o por no iniciarlos o terminarlos (v.g divorcio).
8. **Derecho a hacer opciones reproductivas, libres y responsables:** Se refiere al derecho a decidir si tener o no hijos, así como el número y espaciamiento de los mismo, y al derecho a acceder a métodos de control de la fertilidad.
9. **Derecho a información basada en el conocimiento científico:** La información referente a la sexualidad debe provenir de un procedimiento científico y ético y difundido de manera apropiada en todos los niveles sociales.
10. **El derecho a la educación sexual comprensiva:** Dura toda la vida, comienza en el nacimiento y debería involucrar a todas las instituciones sociales.
11. **El derecho al cuidado de la salud sexual:** Debe estar disponible para la prevención y tratamiento de todos los problemas, preocupaciones y desórdenes sexuales.

III.2.3 Declaración de Derechos sexuales WAS (revisión aprobada en 2014)

En marzo de 2014 el Consejo Consultivo de WAS aprobó una revisión que modificó la estructura de la declaración original,¹⁰³ ampliando sus alcances e incluyendo nuevos derechos, algunos de los cuales no están relacionados directamente con la sexualidad, pero son un presupuesto básico para el

¹⁰³ WAS. 2014. Declaración de los derechos sexuales. [en línea] <https://worldsexualhealth.net/wp-content/uploads/2013/08/declaracion_derechos_sexuales_sep03_2014.pdf> [consulta: 19 de noviembre de 2020].

ejercicio de los derechos sexuales. Otro aporte fue la conceptualización de sexualidad a la que se hizo referencia al comenzar esta sección sobre derechos sexuales.

En cuanto a los derechos sexuales existentes, basados en la libertad, dignidad e igualdad inherente a todos los seres humanos, y que se fundamentan en derechos universales ya reconocidos en instrumentos internacionales y regionales, se enumeran los siguientes:

- 1. El derecho al igualdad y no discriminación:** Se establece que todas las personas son titulares de los derechos sexuales, sin distinción de raza, etnicidad, color, religión, opinión política o de otra índole, origen social o nacional, lugar de residencia, nacimiento, posición económica, discapacidad, edad, nacionalidad, estado civil y familiar, orientación sexual, identidad y expresión de género, estado de salud, situación social y económica **o cualquier otra condición**. Así, se amplía notoriamente el alcance de la equidad sexual enunciada en la declaración original, reconociendo la realidad de las personas trans (al hablar de identidad de género) y abriendo la puerta para hacerse cargo de la discriminación que sufren las personas privadas de libertad en el ámbito de la sexualidad, tratada en el acápite referido al derecho a la igualdad.
- 2. El derecho a la vida, libertad y seguridad de la persona:** Toda persona tiene estos derechos, los cuales no pueden verse amenazados, limitados o retirados de forma arbitraria por razones relacionadas con la sexualidad. En seguida se especifican cuáles son estos motivos: orientación sexual, comportamientos y prácticas consensuales, identidad y expresión de género, o por acceder o proveer servicios relacionados con la salud sexual y reproductiva.
- 3. El derecho a la autonomía e integridad del cuerpo:** Involucra el derecho al control y libre decisión sobre el propio cuerpo y sexualidad. Incluyen la elección de comportamientos, prácticas, parejas, y relaciones interpersonales con el debido respeto a los derechos de los demás. Una innovación respecto a la declaración original es que se incluye referencia expresa al consentimiento libre e informado ante intervenciones, terapias, pruebas e investigaciones relacionadas con la sexualidad.
- 4. El derecho a una vida libre de tortura, trato o penas crueles, inhumanos o degradantes:** Se refiere a aquellos relacionados con la sexualidad, entre los que se encuentran: la esterilización, anticoncepción o aborto forzados, y otras formas de tortura, trato o penas crueles, inhumanos o degradantes cometidos por motivos vinculados al sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género, y de diversidad corporal de la persona.

5. **El derecho a una vida libre de todas las formas de violencia o coerción:** Se incluye aquella violencia relacionada con la sexualidad y también aquella motivada por prácticas sexuales, orientación sexual, identidad y expresión de género, y de diversidad corporal de la persona, sean reales o percibidos.
6. **El derecho a la privacidad:** Todas las personas tienen derecho a la privacidad relacionada con la sexualidad, la vida sexual, y las elecciones con respecto a su propio cuerpo, las relaciones sexuales consensuales y prácticas sin interferencia o intrusión arbitraria. Incluye el derecho a controlar la divulgación sobre la información referente a la propia sexualidad.
7. **El derecho al grado máximo alcanzable de salud, incluyendo la salud sexual que comprende experiencias sexuales placenteras, satisfactorias y seguras:** Para ello se requiere de servicios de atención a la salud sexual, de calidad, accesibles, disponibles y aceptables, así como el acceso a aquellos condicionantes que influyen y determinan la salud, incluyendo la sexual.
8. **El derecho a gozar de los adelantos científicos y de los beneficios que de ellos resulten:** En relación al ámbito sexual.
9. **El derecho a la información:** Implica que toda persona tiene derecho a acceder a información precisa y comprensible sobre la sexualidad, la salud sexual y los derechos sexuales a través de diferentes recursos o fuentes. Dicha información no debe ser censurada, manipulada o retenida arbitraria o intencionalmente. Se amplía el alcance de este derecho en relación a la declaración anterior, ya no solo es necesario que la información provenga de procedimientos científicos confiables y éticos, sino que se apunta a la efectiva accesibilidad de la misma.
10. **El derecho a la educación y la educación integral de la sexualidad:** Esta debe ser adecuada según la edad, científicamente correcta, culturalmente competente y basada en los derechos humanos, la igualdad de género y con un enfoque positivo en la sexualidad y el placer.
11. **El derecho a contraer, formar o disolver el matrimonio y otras formas de relaciones similares basadas en la equidad y el pleno y libre consentimiento:** Una de las modificaciones introducidas a la declaración anterior es el establecer que todas las personas tienen los mismos derechos a contraer matrimonio, durante el mismo y en caso de disolución del vínculo, sin exclusión o discriminación de ningún tipo. Se incluye igualdad en el acceso a asistencia social y otros beneficios, independiente de la forma de asociación. Esto

resulta especialmente inclusivo respecto a parejas de hecho que históricamente han sufrido de la desprotección estatal, en especial en casos de la diversidad sexual.

12. **El derecho a tener hijos, el número y esparcimiento de los mismos, y a tener acceso a la información y los medios para lograrlo:** Se ahonda en las condiciones necesarias para el ejercicio de este derecho, incluyendo las que influyen y determinan la salud sexual, entre ellas los servicios de salud sexual y reproductiva vinculadas al embarazo, la anticoncepción, la fecundidad, la interrupción del embarazo y la adopción.
13. **El derecho a la libertad de pensamiento, expresión y opinión:** Se refiere a aquellas ligadas a la sexualidad. Implica además el derecho a expresar la propia sexualidad a través de, por ejemplo, la apariencia, comunicación y comportamiento, siempre con el debido respeto a los derechos de los demás.
14. **El derecho a la libre asociación y reunión pacíficas:** Significa que toda persona tiene derecho a organizarse pacíficamente, así como asociarse, reunirse, protestar y a defender sus ideas con respecto a la sexualidad, la salud sexual y los derechos sexuales. Se trata de un derecho nuevo, no contemplado expresamente en la Declaración de Valencia.
15. **El derecho a participar en la vida pública y política:** Toda persona tiene derecho a participar en un ambiente que permita la participación activa, libre y significativa, que contribuya a aspectos civiles, económicos, sociales, culturales, políticos de la vida humana, a distintos niveles: locales, nacionales, regionales e internacionales. Especialmente, todas las personas tienen derecho a la participación en el desarrollo e implementación de políticas que determinen su bienestar, incluyendo su salud sexual y sexualidad. También es totalmente novedoso en relación a la declaración original. Se refiere a condiciones y derechos mínimos - referentes a una ciudadanía- que son necesarios para que el contenido, respeto y ejercicio de los derechos sexuales, en tanto derechos humanos, no se vuelvan ilusorios.
16. **El derecho a acceso a la justicia y a la retribución e indemnización:** Ante casos de violaciones a sus derechos sexuales. Para ello se requieren medidas efectivas, adecuadas, accesibles y apropiadas de tipo educativo, judicial, legislativo, entre otras. La indemnización incluye el resarcimiento a través de la restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantía de no repetición. Al igual que en los dos casos anteriores, se trata de derechos nuevos relacionados con condiciones y garantías mínimas.

III.2.3 Relación entre derechos sexuales, visita íntima y otros derechos

Retomando la enumeración hecha al iniciar el capítulo segundo, podemos considerar que la integridad personal se vincula con el derecho a autonomía sexual, integridad sexual y seguridad del cuerpo reconocido en el número 2 de la Declaración de Valencia, en cuanto involucra aquel aspecto de la integridad relacionada con el control del propio cuerpo. En el mismo sentido está el número 3 de la revisión hecha por WAS en 2014. Asimismo, también es relevante el número 5 del mismo documento, en tanto releva la conexión entre el placer sexual y el bienestar de todo tipo, incluyendo el psíquico. Aquí hay también un punto de contacto con el derecho a la salud, teniendo en cuenta la definición de la OMS. Ya se dejó manifiesto cómo el ejercicio de la actividad sexual, cuando es placentera, influye notoriamente en el incremento del bienestar psíquico y emocional.

En relación a la igualdad, se encuentra ligada al número 4 de la Declaración de Valencia al hablar de la Equidad sexual como un derecho, oponiéndose a toda forma de discriminación. Como ya mencionamos, el número 1 de la versión del 2014 amplió los alcances de este derecho, al ampliar las categorías sospechosas y dejar la expresión abierta *“cualquier otra condición”*. Además, en el preámbulo se hace especial hincapié en la igualdad y no discriminación. En virtud de lo anterior, todas las personas tienen derechos sexuales, incluso la población penitenciaria.

En cuanto a la vida privada e intimidad, tenemos que la idea central de una esfera íntima vedada de la injerencia arbitraria de terceros se encuentra presente en el derecho de autonomía sexual (número 2 de la Declaración de Valencia), en el derecho de privacidad sexual (número 3 del mismo documento), y en el número 6 de la revisión de 2014. Esta última se refiere además a la fase de control de información. Siempre se recalca que, en todo caso, el ejercicio de este derecho debe realizarse respetando los derechos de los demás.

En cuanto al libre desarrollo de la personalidad, en su faceta sexual se encuentra unido de manera intrínseca con la libertad sexual. Así, el libre desarrollo de la personalidad engloba diversos derechos, entre los que se encuentra en la Declaración de Valencia (1997) los siguientes: la libertad sexual (número 1, entendida como la posibilidad de expresar el propio potencial sexual; la autonomía sexual; derecho a la expresión sexual emocional (número 6); derecho a la libre asociación sexual (número 7), y el derecho a hacer opciones reproductivas libres y responsables, incluyendo decisiones sobre el número de hijos, el espaciamiento entre ellos y los medios para hacer efectivas estas elecciones (número 8).

De la nueva versión de la declaración destaca el número 3 referente a la autonomía, en tanto poder de control y libre decisión sobre el propio cuerpo y sexualidad, incluyendo lo respectivo a parejas y otras relaciones interpersonales, y el número 13, en especial en lo relativo a la libertad de expresión de la propia sexualidad. Una de las principales afectaciones de estos derechos se da en la regulación de la visita íntima al fijar como requisito la existencia de una pareja estable con 6 meses de antigüedad, y en la práctica al exigir el uso de métodos anticonceptivos, o suprimir el acceso a mujeres embarazadas. Algo similar puede afirmarse del requisito de buena conducta.

Para finalizar, con respecto al derecho a la salud en general, se relaciona con el número 5 de la Declaración de Valencia que trata sobre el placer sexual y su influencia en el bienestar de todo tipo. En cuanto a la salud sexual, se encuentra en el número 11 de la declaración ya mencionada, referente al cuidado de la salud en este ámbito, implicando prevención y tratamiento de preocupaciones, problemas y desórdenes sexuales. Por su parte, de la revisión de 2014 de esa declaración podemos considerar que hay un nexo con el número 7, que implica el derecho a alcanzar el grado máximo posible de salud y bienestar sexual, comprendiendo experiencias sexuales placenteras, seguras y satisfactorias, y el acceso a servicios de atención a la salud sexual y a condicionantes y determinantes de la salud. También se relacionan los números 8 y 12 de este mismo documento, referentes al derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y al acceso a métodos anticonceptivos, respectivamente.

III.3. Conclusiones

La conclusión más relevante es que la visita íntima se relaciona con derechos tales como la dignidad, la integridad física y psíquica, la intimidad, la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad sexual, la salud y los derechos sexuales. En primer lugar podemos concluir que la visita íntima se encuentra en estrecha relación con la dignidad humana, en cuanto la segunda es presupuesto de los demás derechos, y la primera no se limita sólo al ejercicio de la sexualidad, sino que implica la concreción de otros derechos. En términos generales, la vulneración a estos derechos se da en el tipo de requisitos y en las condiciones en que se llevan a cabo las visitas íntimas.

La relación existente entre la visita íntima y la integridad personal se manifiesta en implicancias directas en la integridad psíquica, en cuanto se ha demostrado que el acceso a visitas íntimas genera repercusiones positivas en la psiquis de las personas privadas de libertad, mientras que la abstinencia sexual obligatoria genera el efecto contrario. También hay implicancias indirectas en la integridad

física, ya que el acceso a visitas íntimas mejora la convivencia dentro de los recintos penitenciarios y disminuye la agresividad.

La vulneración a la igualdad se da en que los requisitos establecidos limitan de manera excesiva el acceso a la misma, resultando algo ilusorio para un grupo importante de personas. Estos tornan la actual regulación sobre visita íntima en una medida desproporcionada. También hay desigualdad entre las personas que se encuentran en el medio libre y aquellas privadas de libertad, en tanto las segundas enfrentan condiciones no existentes en el medio libre en lo que respecta al ejercicio de su sexualidad. En el mismo sentido, las mujeres, la población LGBTI y quienes viven con ITS históricamente han visto mermadas sus posibilidades de acceso a la visita íntima.

La visita íntima se relaciona con la intimidad y vida privada ya que la vida sexual forma parte de aquella esfera íntima de la vida de las personas protegida por el 19 N° 4 de la CPR. Esta protección implica la no interferencia arbitraria de terceros, por lo que también guarda relación con la autodeterminación. Si bien la prisión implica inherentemente un grado de interferencia sobre la esfera privada de las personas, esta no puede ser absoluta ni injustificada. Los problemas que se han generado en este ámbito guardan relación con que las personas deben exponer una parte importante de su esfera más reservada ante el conocimiento de otros para acceder, y en ocasiones las exigencias instituidas resultan ser interferencias arbitrarias que imponen a la persona privada de libertad ciertas visiones de mundo, formas de relacionarse y coerciones que no enfrentarían en el medio libre, afectando así su autodeterminación, tal como ocurre con los requisitos de una relación estable con un tiempo mínimo de duración.

En cuanto al libre desarrollo de la personalidad, podemos concluir que al ser una cláusula de libertad general, la relación entre la visita íntima y este derecho estriba, primero en que los requisitos fijados para el acceso a la visita íntima implica que un grupo no menor de personas privadas de libertad no pueda ejercer su sexualidad, y también en la manera de regulación y concreción de la visita íntima. Este derecho incluye a la libertad sexual.

Con respecto al derecho a la salud, tenemos que la visita íntima se relaciona principalmente con la salud psíquica y sexual. El acceso a la visita íntima implica mayor bienestar psíquico y emocional y menos angustia, mientras que el ejercicio de la misma en ambientes inadecuados puede generar un ejercicio traumático de la sexualidad y diversas disfunciones sexuales.

Por último, queda clara la importancia de los derechos sexuales, en cuanto no son invenciones, sino que facetas específicas de otros derechos. También existe interdependencia de los derechos sexuales, primero entre sí, y también, entre éstos y derechos humanos universalmente reconocidos. Hay múltiples puntos de contacto, al grado que no siempre resulta posible definir claramente los límites entre unos y otros, en especial en lo que respecta a la vida íntima.

IV. CAPÍTULO TERCERO: Panorama de la visita íntima en el derecho comparado latinoamericano y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

IV.1. Panorama en el derecho comparado latinoamericano

En América Latina casi todos los países tienen en su normativa penitenciaria alguna referencia a aquellas visitas que vienen a responder a las necesidades sexuales de las personas privadas de libertad, pero dentro de los estándares y lineamientos institucionales respectivos a estabilidad del vínculo, higiene sexual, así como orden y seguridad internos. Con distintos nombres, naturalezas jurídicas (derecho o beneficio) y requisitos, lo cierto es que al legislador o a la autoridad penitenciaria ya no le queda ninguna duda de lo insostenible que es exigir abstinencia sexual absoluta de parte de toda la población penal.

En este capítulo nos referiremos al tratamiento dado a la visita íntima por distintos países, centrándonos en la división entre aquellos que lo consideran un beneficio, y aquellos que lo consagran como un derecho. Asimismo, se dará cuenta que mientras en el principal cuerpo normativo penitenciario de algunos países la regulación del derecho a visita íntima se traduce sólo en unas escuetas líneas, delegando la mayoría de los detalles a normas de menor rango o a las autoridades penitenciarias, en otros la regulación es más detallada.

IV.1.1 Países en el que la visita íntima es considerada un beneficio

Perú es uno de los países que, como adelantamos, considera a la visita íntima expresamente como un beneficio. Así, en su Código de Ejecución Penal la visita íntima está contemplada en el Capítulo Cuarto llamado “*Beneficios Penitenciarios*”, apareciendo en el número 5 del artículo 42. El artículo 58 manifiesta que la visita íntima tiene por objeto: “[...]el mantenimiento de la relación del interno con su cónyuge o concubino acreditado, bajo las recomendaciones de higiene y planificación familiar y profilaxia médica. Es concedido por el Director del Establecimiento Penitenciario, conforme al Reglamento, bajo responsabilidad.”¹⁰⁴ En el inciso segundo se extiende la posibilidad de acceder a este beneficio al interno que no esté casado ni tenga una relación de convivencia, con la pareja que éste designe.

Por su parte, el Reglamento del Código de Ejecución Penal de este país establece en el artículo 197 que a esta visita pueden acceder las personas privadas de libertad procesadas o sentenciadas que

¹⁰⁴ PERÚ. Poder Legislativo, Congreso de la República. 1991. Decreto Legislativo N° 654. Código de Ejecución Penal. 2 de agosto de 1991.

estén casadas o mantengan una relación de convivencia. Queda a cargo de la administración penitenciaria la calificación de aquellas personas solicitantes que, sin estar casadas, tienen relaciones afectivas permanentes.

Los requisitos para acceder a la visita íntima son: Solicitud al director del establecimiento indicando la identidad de la pareja; copia simple de acta de matrimonio civil o religioso, o documentación que acredite la relación de convivencia; acreditación de la ausencia de ITS.

El artículo 199 de ese reglamento dispone que el director remitirá la solicitud del/la interno/a al Órgano Técnico de Tratamiento para su evaluación y verificación en un plazo máximo de 10 días. Contando con esta opinión, el director tendrá un plazo máximo de 3 días hábiles para resolver. Este mismo artículo establece la procedencia de un recurso de apelación en caso de negativa ante la solicitud hecha al director del establecimiento. Dicho recurso será resuelto por el Consejo Técnico Penitenciario en un plazo máximo de 5 días hábiles.

Con respecto al informe y certificado médico, este deberá renovarse cada seis meses, según el artículo 201. En el precepto siguiente se expresa que la visita íntima se realizará en un ambiente adecuado y con la privacidad necesaria. El artículo 203 del reglamento enumera las causales de suspensión de visita íntima: detectarse la presencia de ITS; si se descubre que la pareja ejerce la prostitución dentro del establecimiento penitenciario; el que al interno se le sancione con aislamiento, mientras dure esta medida, y por inobservancia de las disposiciones de disciplina y seguridad. Por último, el artículo 205 de ese reglamento establece la procedencia y procedimiento para conceder visitas íntimas inter e intra-penitenciarias.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe destacar la jurisprudencia asentada por el voto del magistrado Vergara Gotelli en la sentencia EXP. N.º 01575-2007-PHC/TC del Tribunal Constitucional Peruano en la cual, si bien se reconoce que la visita íntima es un beneficio, al poder considerarse dentro de la categoría de aquellos estímulos que optimizan la vida dentro de prisión, tiene trascendencia constitucional debido a su propia naturaleza y los derechos humanos que encarna. Estos derechos son: integridad personal física y psíquica, salud mental, dignidad, libre desarrollo de la personalidad, vida y a la institución de la familia, en relación con el derecho a la libertad personal.¹⁰⁵ Por último, cabe destacar un estándar existente en el voto mayoritario de esta misma sentencia, en el

¹⁰⁵ Tribunal Constitucional del Perú. 2009. EXP. N.º 01575-2007-PHC/TC. Fundamento de Voto del magistrado Gotelli. N°14.

fundamento N°28, que establece la no discriminación entre parejas heterosexuales y aquellas pertenecientes a la diversidad sexual, debiendo exigírseles los mismos requisitos a ambas.

IV.1.2. Países que consideran la visita íntima como un derecho

IV.1.2.1. Brasil

A nivel nacional, en su Ley de Ejecución Penal incluye la visita del cónyuge o pareja dentro de los derechos de las personas privadas de libertad en el artículo 41, número X. Ésta puede ser suspendida o restringida por acto motivado del director del establecimiento penitenciario respectivo. El artículo 37 del Reglamento Penitenciario Nacional repite esta disposición. El artículo 95 del mismo cuerpo normativo expresa que el fin de la visita íntima es el fortalecimiento de las relaciones familiares del/la interno(a), debiendo ser reguladas por el Ministerio de Justicia. Se prohíbe que estas visitas tengan lugar en las celdas de la población penal.

IV.1.2.2. Colombia

La ley N°65 de 1993 establece en su artículo 112 que las visitas íntimas serán reguladas por el reglamento general de acuerdo a criterios de higiene y seguridad. Estas visitas se encuentran reguladas en los artículos 71 y 72 de la Resolución N°006349 del 19 de diciembre de 2016, emitida por el Director del INPEC, por la cual se expide el Reglamento General de los Establecimiento de Reclusión del Orden Nacional-ERON a cargo del INPEC.

El primero de estos artículos establece que la visita íntima es un derecho que jamás podrá limitarse por sanciones disciplinarias. Para acceder se debe elevar la solicitud al Director del recinto respectivo. Tendrá lugar con una frecuencia mínima mensual. Cada establecimiento contará con espacios adecuados para estos efectos. En casos excepcionales, estas visitas especiales podrán tener lugar en las celdas de las personas privadas de libertad, cuando no haya otros lugares disponibles. Se dispone además que los visitantes podrán ingresar condones, lubricantes, jabones y toallas. Esto sin perjuicio de que dentro del régimen interno de cada recinto se pueda autorizar también el ingreso de otros objetos, siempre y cuando ello no genere riesgo para la integridad o vida de otras personas, o el orden y seguridad internos de cada establecimiento. Una disposición bastante acertada, en línea con las recomendaciones relativas al acceso a profilácticos entregadas por UNODC para evitar la propagación del VIH y otras ITS.¹⁰⁶ En cuanto a aspectos logísticos, se establece que se instituirá un

¹⁰⁶ UNODC. 2012. El VIH y el sida en los lugares de detención. Nueva York. P. 63.

registro de la información entregada por quien solicite la visita íntima respectiva a su visitante, a fin de asegurar que haya coincidencia entre la persona registrada y quien efectivamente ingrese.

El párrafo 1° del artículo 71 establece que no se podrá denegar la visita íntima con motivo de la orientación sexual o la identidad de género de la persona privada de libertad o de su visitante, protegiendo así el derecho a la visita íntima de la diversidad sexual.

En cuanto a los requisitos, estos se enumeran en el artículo 72:

1. Solicitud escrita por la persona privada de libertad interesada, dirigida al Director del Establecimiento. En ésta se debe indicar nombre, número de cédula y domicilio de visitante.
2. Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la persona visitante.
3. En caso de visitas inter-penitenciarias que requieran traslado de personas indiciadas, imputadas o procesadas que se encuentren privadas de libertad, se requerirá permiso de la autoridad judicial. Cuando se trate de traslado de personas condenadas, será necesario el permiso del Director regional.
4. Cuando la visita íntima requiere de traslado interno entre pabellones de una persona privada de libertad, el Director del establecimiento concederá la autorización siempre sujetándose al régimen de visitas establecido en el reglamento interno de cada establecimiento. Siempre deberá adoptar, mantener y controlar las medidas de seguridad necesarias.
5. En el caso de un capturado con fines de extradición, o de una persona privada de libertad en nivel uno de seguridad, no podrán ser trasladados a otros recintos o pabellones.

En cuanto al plazo máximo de respuesta ante la solicitud de cualquier interno(a), se establece que no podrá superar los 15 días hábiles. Por último, en el parágrafo único se establece la confidencialidad de la información entregada referente a la visita íntima. Se garantiza el derecho de la persona al habeas data.

Con respecto al tratamiento jurisprudencial, Colombia se caracteriza por presentar un abundante desarrollo del tema de visitas íntimas, efectuado por su Corte Constitucional.¹⁰⁷ Así por ejemplo, respondiendo a la pregunta sobre cuál es el concepto adecuado para identificarlas, la Corte afirma que el término visita conyugal implica una regresión en la progresividad de los derechos

¹⁰⁷ Para ver la evolución jurisprudencial se recomienda consultar Corte Constitucional de Colombia. 2018. Sentencia T-002/18.

fundamentales, ya que lo que prima en esa denominación es la relación jurídica que debe haber entre la persona privada de libertad y su visitante; mientras que el concepto de visita íntima es más inclusivo. Por ello, el concepto correcto es este último.¹⁰⁸

Con relación a su naturaleza jurídica, en un comienzo se consideró que la visita íntima era un derecho fundamental, pero limitado por las condiciones propias del régimen carcelario. Luego, con el pasar de los años, se afirmó que existen ciertos mínimos de dignidad o condiciones materiales mínimas para la existencia de la visita íntima: privacidad, seguridad, higiene, espacio, mobiliario, acceso a agua potable, uso de preservativos e instalaciones penitenciarias. La privacidad implica que no debe existir ninguna intromisión por personas ajenas a la visita íntima, incluye el aislamiento sonoro. El espacio implica una visita íntima llevada a cabo en un ambiente libre de hacinamiento, en el que dos personas puedan acomodarse dignamente independientemente de su orientación sexual. En relación al mobiliario, este deberá constar de cama y ropa de cama, la cual debe ser limpiada y cambiada periódicamente a fin de asegurar su higiene. En su defecto, debe permitirse que los visitantes ingresen estas ropas. Se deben suministrar un mínimo de dos preservativos a las parejas. Las visitas íntimas deben llevarse a cabo en lugares especialmente acondicionados, adecuados, reservados, diferenciados y que cuenten con las condiciones mínimas expuestas. Es deber del Estado llevar a cabo acciones para concretizar la visita íntima de manera digna, y no puede excusarse en causales económicas o presupuestales para desentenderse de éste.¹⁰⁹

Estos criterios mínimos no deben entenderse como un obstáculo para las visitas íntimas, ni como un pretexto para su supresión o restricción, sino que son una garantía para la persona privada de libertad.¹¹⁰ La responsabilidad de cumplir con estos estándares recae sobre las autoridades penitenciarias, no sobre la población penitenciaria. Así, se añaden matices a la idea inicial de que el derecho a la visita íntima estaba inherente limitado por la vida carcelaria. También se ha afirmado que en ningún caso se pueden exigir requisitos no considerados en la normativa.

La jurisprudencia constitucional considera además que la visita íntima se relaciona con derechos tales como la intimidad personal y familiar, el libre desarrollo de la personalidad (por tanto, incluye la libertad sexual) y la dignidad humana.¹¹¹ Con respecto a la libertad sexual, se ha expresado que las

¹⁰⁸ Corte Constitucional de Colombia. 2018. Sentencia T-002/18. *Op. Cit.* II. Consideraciones, N°3. P. 18-20.

¹⁰⁹ Corte Constitucional de Colombia. 2013. Sentencia T-815/13. II. Consideraciones y Fundamentos, N°4.2. P.43-45.

¹¹⁰ Corte Constitucional de Colombia. 2018. Sentencia T-002/18. II. Consideraciones, N°6.5.3. P. 64.

¹¹¹ Corte Constitucional de Colombia. 2019. Sentencia T-156/19. II. Consideraciones, N°4.5. P.14.

personas privadas de libertad pueden escoger libremente a su pareja sexual y esto no puede ser objeto de restricción por parte de las autoridades penitenciarias, basadas en requisitos que la reglamentación no exige.¹¹²

En cuanto a la situación de grupos vulnerables e igualdad en el acceso a la visita íntima, numerosos han sido los pronunciamientos de la Corte Constitucional. En el caso de las mujeres privadas de libertad, se ha dejado en claro que no se puede condicionar el ejercicio de este derecho al consentimiento de una ex pareja para nuevas visitas íntimas.¹¹³ En lo referente a sus derechos sexuales y reproductivos, dicho tribunal ha afirmado que no se debe condicionar el acceso a la visita íntima al uso de métodos anticonceptivos.¹¹⁴

Con respecto a la diversidad sexual, la Corte Constitucional se ha posicionado en numerosas ocasiones en pro del derecho fundamental de este grupo a acceder a la visita íntima en igualdad de condiciones respecto al resto de la población penitenciaria.¹¹⁵

No hay jurisprudencia emitida por la Corte que trate específicamente sobre aquel sector de la población penal que vive con VIH o con otras ITS. Sin embargo, el mencionado tribunal se ha pronunciado sobre la libertad sexual de quienes viven con ITS en general, estableciendo que la sexualidad es parte de la condición humana y todas las personas tienen derecho a ejercerlas, incluso este grupo, siempre respetando los derechos de terceros, sin coerción y sin discriminación.¹¹⁶

IV.1.2.3. Costa Rica

La principal norma encargada de regular todos los aspectos del sistema penitenciario de este país es el Decreto Ejecutivo N°40489 del año 2018, que fija el Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional. La visita íntima se encuentra normada en el artículo 143 y luego entre los artículos 300 y 308. El primero de estos consagra el derecho a la visita íntima sin discriminación por orientación sexual, debiendo existir espacios adecuados para ello. Contempla expresamente la posibilidad de visitas inter e intra-carcelarias.

¹¹² Corte Constitucional de Colombia. 2019. Sentencia T-156/19. *Op. Cit.* II. Consideraciones, N°6.8. P.21.

¹¹³ Corte Constitucional de Colombia. 2016. Sentencia T-866/16. Citada en Corte Constitucional de Colombia. 2018. Sentencia T-002/18. II. Consideraciones, N°6.3. P. 53.

¹¹⁴ Corte Constitucional de Colombia. 2013. Sentencia T-388/13. II. Consideraciones, N°7.10. P. 205.

¹¹⁵ Ver Corte Constitucional de Colombia. 2003. Sentencia T-499/03 y Corte Constitucional de Colombia. 2011. Sentencia T-062/011.

¹¹⁶ Corte Constitucional de Colombia. 2019. Sentencia C-248/19. Aclaración de voto de la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, N°8. P.64.

El artículo 300 del reglamento define la visita íntima como: “[...]el **ejercicio del derecho** de la persona privada de libertad, a tener contacto íntimo **con otra persona de su elección**, dentro de las restricciones que impone la prisionalización y el ordenamiento jurídico, en un marco de dignidad y respeto.”¹¹⁷

El artículo siguiente delega en la sección de Trabajo Social el deber de organización de estas visitas, las cuales tendrán lugar en los espacios definidos por las autoridades carcelarias, bajo las condiciones ambientales y sanitarias requeridas. Con respecto a su frecuencia, se establece que será de una vez cada 15 días, con una duración máxima de 4 horas. El inciso final regula expresamente las visitas íntimas de quienes tengan cónyuge o conviviente viviendo en el extranjero y que visite el país por un lapso no superior a dos meses. Para estos casos se contempla una frecuencia especial, semanal, por la misma duración mencionada anteriormente. La decisión final sobre el horario de visita íntima residirá en la dirección del establecimiento.

Los requisitos y el procedimiento para acceder a la visita íntima se encuentran en el artículo 302 del decreto ejecutivo. Podemos destacar los siguientes:

1. Presentar la solicitud respectiva ante la sección de Trabajo Social, ya sea por vía escrita o durante atención profesional.
2. Dicha sección citará a entrevista las personas solicitantes, quienes deberán:
 - A. Presentar documento de identidad vigente.
 - B. Aportar foto tamaño pasaporte, destinada a ser archivada en el expediente administrativo de la persona privada de libertad.
 - C. Llenar el formulario de visita íntima establecido por la sección de Trabajo Social, en la cual se expresa el deseo de que se les otorgue esta visita, se manifiesta que no existe peligro para la integridad física y emocional de ambos(as) integrantes de la pareja, y se comprometen con cumplir con las normas legales y reglamentarias vigentes dictadas por la administración penitenciaria. En caso de que una o ambas personas solicitantes no sepa leer ni escribir, pueden dictar sus datos personales al personal de la sección de Trabajo Social, a fin de rellenar el formulario. Este funcionario dejará constancia escrita de la solicitud y los puntos mencionados en el expediente administrativo de la persona privada de libertad.

¹¹⁷ COSTA RICA. Presidente de la República y Ministro de Justicia y Paz. 2018. Decreto Ejecutivo N°40489. Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional. 9 de enero de 2018. Artículo 300. Destacado agregado.

- D. Demostrar que ambas personas solicitantes son mayores de edad, o en su defecto, que no se encuentran en algunas de las hipótesis constitutivas de delitos sexuales contra menores de edad y/o incapaces, o de actos sexuales remunerados con menores de edad contemplados en el Código Penal de dicho país. En el caso de personas entre los 15 años de edad cumplidos y menores de 18, se requerirá de autorización escrita de quien tenga la patria potestad. En ausencia de estas personas se exigirá pronunciamiento favorable del Patronato Nacional de la Infancia.
- E. En el caso de personas solicitantes extranjeras, se requerirá de documento idóneo que acredite su identidad, expedido por las autoridades del país de origen, o dependencia oficial costarricense competente.

El artículo 303 de esa normativa establece los métodos de valoración para la procedencia de la visita íntima, así como causales de no recomendación de la misma. Este proceso es llevado a cabo por la sección de Trabajo social, quienes pueden recurrir a las fuentes de información que estén a su alcance con la finalidad de confirmar o descartar la existencia de un riesgo de violencia entre las personas peticionarias. Se cuenta con un plazo máximo de 20 días hábiles para emitir la recomendación fundada, contados desde que estén disponibles todos los elementos necesarios para elaborar el dictamen que será remitido a la dirección del establecimiento. No puede recomendarse la visita íntima si pone en peligro la integridad física, psíquica, emocional, o patrimonial de cualquiera de las partes, o si se toma conocimiento de la existencia de una ITS.

El órgano en quien recae la decisión final sobre el otorgamiento de la visita íntima es en la dirección del establecimiento o unidad, contando con un plazo de 5 días hábiles posteriores a la puesta en conocimiento del informe emitido por la sección de Trabajo Social. De lo resuelto deberá notificarse a la persona privada de libertad. La sección de Trabajo Social organizará rol y horario de la visita, el cual será avalado por la dirección del centro o unidad y comunicado a la persona privada de libertad.

El artículo 304 establece como una primera causal de suspensión de las visitas íntimas la solicitud de cualquiera de los(as) miembros de la pareja, pudiendo ser hecha de manera escrita u oral. En el segundo caso, deberá hacerse constancia en el expediente administrativo de la persona privada de libertad. En segundo lugar, se establece que se suspenderá la visita si, con posterioridad a la concesión de la misma, se verifica la existencia de incidentes de agresión o indicios precisos de riesgo a la integridad física, emocional, psicológica o patrimonial de cualquiera de las partes. La tercera

causal es la existencia de incidentes o indicios precisos de riesgo, por parte de las personas beneficiarias, contra la seguridad del recinto respectivo o la estabilidad institucional. En cuarto lugar, también se verifica una causal cuando no se ha ejercido la visita íntima por dos meses, sin que medie comunicación o justificación alguna. Por último, se suspenderá esta visita especial cuando se detecte la existencia de patologías de transmisión sexual, hasta que no se compruebe la curación de la misma, de ser posible.

En el caso de que se trate de VIH, se procederá de acuerdo a los artículos 4, 8 y 17 de la Ley General sobre el VIH SIDA, la Ley General de Salud y los manuales internos sobre atención de personas privadas de salud con esa enfermedad de ese país. El artículo 4° de la primera norma citada, en su última parte, establece lo siguiente: “[...]Salvo las excepciones contenidas en esta ley, a todo portador del VIH-Sida le asiste el derecho de que no se interfiera en el desarrollo de sus actividades civiles, familiares, laborales, profesionales, educativas, afectivas y **sexuales, estas últimas de acuerdo con las respectivas recomendaciones de protección.**”¹¹⁸ Ateniéndose al tenor literal, se desprende que la población penitenciaria con VIH sigue teniendo derecho a la visita íntima, tomando los resguardos y medidas de prevención necesarias. Volviendo a lo dispuesto por el Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional, éste establece que la visita íntima puede continuar, si ambas partes toman conocimiento de la existencia de la enfermedad y manifiestan su conformidad, debiendo firmar un acta elaborada por el área de Trabajo Social.

Como regla común a las últimas cuatro causales se dispone que ante la sospecha de que las personas que ejerzan la visita íntima estén incurriendo en una causal, la sección de Trabajo Social emitirá un informe que será remitido a la dirección del recinto o unidad, teniendo este órgano un plazo de 15 días hábiles para decidir si procede la suspensión. La resolución motivada deberá ser notificada a la persona privada de libertad. Como medida cautelar, la dirección del recinto podrá suspender la visita íntima.

El plazo de suspensión de la visita íntima varía según la causal. Así, cuando se incurra en aquellas relacionadas con agresiones o riesgos para la integridad de las partes o de la institución, la visita íntima se suspenderá por un máximo de seis meses. Mientras tanto, si el hecho que dio lugar a la suspensión fue el no haber ejercido la visita íntima durante dos meses, el plazo máximo de suspensión será de tres meses. En el caso de las cuatro primeras causales, el artículo 305 establece

¹¹⁸ COSTA RICA. Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. 1998. Ley N°7771. Ley General sobre el VIH SIDA. 29 de abril de 1998. Artículo 4°. Destacado agregado.

que la visita íntima podrá reanudarse sólo previa solicitud escrita de la parte interesada. La dirección del centro o unidad podrá autorizar su reanudación mediante resolución fundada siempre y cuando hayan cesado las circunstancias que dieron origen a la causal, según lo certifique el informe emitido al efecto por la sección de Trabajo Social.

Finalmente, cabe destacar lo dispuesto en el artículo 308 de esta norma, que establece la procedencia de recurso de revocatoria ante la misma dirección, o el de apelación ante el Instituto Nacional de Criminología contra las decisiones respectivas a la suspensión de la visita íntima o la mantención de la misma.

IV.1.2.4. Ecuador

El Código Orgánico Integral Penal establece la visita íntima como un derecho en el numeral 14, dentro del catálogo de derechos y garantías para las personas privadas de libertad establecida en el artículo 12. Esto, sin perjuicio de las restricciones propias a los regímenes de y en condiciones que garanticen su privacidad, la seguridad de las personas y del establecimiento. Sin embargo, la redacción del precepto es un tanto restrictiva, en tanto usa la expresión “*visita íntima de su pareja*”¹¹⁹, dando a entender que es necesaria la existencia de un vínculo estable entre la persona privada de libertad y su visitante.

Por su parte, el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social ubica a las visitas íntimas dentro de la categoría de visitas ordinarias en su artículo 105. Luego, en los artículos 112 a 116 entrega mayores disposiciones al respecto. Al igual que en el caso del COIP, esta normativa también considera que la visita íntima es un derecho. Según el artículo 112, sólo puede registrarse a una persona como visitante para cada persona privada de libertad, pudiendo actualizarse el nombre de este visitante cada 6 meses, previa solicitud de la persona privada de libertad dirigida al área de trabajo social. Si se ha registrado a más de una persona, se autorizará la visita íntima con la primera persona que conste en el registro.

Con respecto a la frecuencia, el artículo 112 manifiesta que ésta es de dos veces al mes, pudiendo acceder también las personas en prisión preventiva una vez cumplidos tres meses desde su ingreso al establecimiento. Las visitas íntimas siempre se llevarán a cabo en espacios adecuados que cumplan con condiciones mínimas de privacidad, intimidad, higiene y seguridad.

¹¹⁹ ECUADOR. Asamblea Nacional. 2014. Código Orgánico Integral Penal. 10 de febrero de 2014. Artículo 12.

El artículo 113 de la norma analizada regula las visitas íntimas entre personas privadas de libertad. Éstas se permiten siempre que ambas personas se encuentren en el mismo centro o complejo penitenciario y conste en el listado de visita íntima, que, al igual que en el caso de que el visitante sea una persona del medio libre, se actualizará cada 6 meses. Esto quiere decir que se permiten las visitas íntimas intra-carcelarias, pero no las inter-penitenciarias. En este caso, la solicitud deberá dirigirse a la autoridad responsable de reinserción social. En esta se incluirán los nombres completos y el número de cédula o documento de identidad de la persona privada de libertad visitante. La autoridad referida solicitará a la máxima autoridad del centro un informe motivado de las áreas técnicas y de seguridad del mismo recinto, quienes corroborarán que la persona solicitante se encuentre en la lista de visita íntima de la otra persona y que ésta ha manifestado su conformidad con la misma.

El artículo 114 prohíbe la visita íntima de niños, niñas y adolescentes, aun cuando se alegue matrimonio o unión de hecho con menor de edad. El siguiente artículo trata sobre el cumplimiento de estrategias de promoción, prevención y educación sexual en el contexto de las visitas íntimas. El artículo 116 establece la igualdad de condiciones de la visita íntima respecto de la diversidad sexual.

IV.1.2.5. El Salvador

La principal norma que regula el sistema penitenciario salvadoreño es el Decreto N°1027 de 1997 que establece la Ley Penitenciaria. El artículo 9 establece un catálogo de derechos, entre los que se cuenta el disponer de locales adecuados y dignos para la realización de visitas íntimas.

El artículo 14-A dispone que para el ejercicio de aquello que la normativa considera un derecho, deberá tratarse de una persona visitante mayor de edad y debe acreditarse un vínculo legal o de hecho del que determine una relación familiar entre ambas partes. No podrán hacerse cambios en el registro sino hasta transcurrido 1 año desde la última visita. La duración máxima de la visita íntima será de 2 horas. En cuanto a la suspensión las causales consisten principalmente en razones de seguridad y de la comisión de hechos delictivos.

El artículo 14-B establece la necesidad de que la visita íntima se lleve a cabo en espacios especialmente habilitados que deben reunir condiciones mínimas de higiene, comodidad e intimidad, de acuerdo con la infraestructura de cada recinto, y además debe permitir cumplir con medidas estrictas de seguridad.

Además, el sistema penitenciario está regido por el Decreto N°95 del año 2000 que fija el Reglamento General de la Ley Penitenciaria. En este cuerpo normativo la visita íntima se encuentra regulada en los artículos 11 a 15. El primero de estos artículos repite las mismas disposiciones de la norma antes analizada sobre las características que deben tener los lugares destinados a estas visitas. La ropa y artículos de higiene son de cargo de la persona visitante. En cuanto a horarios, esta norma tiene la particularidad de establecer, además de una visita diurna de una duración máxima de dos horas, una nocturna en el horario comprendido entre las 18.00 horas y las 6:00 horas del día siguiente.

El artículo 12 reitera el requisito de existencia de un vínculo estable entre ambas personas solicitantes. Se establece un sistema de control mediante la distribución de un carnet de visita íntima, el que tendrá una vigencia de un año y podrá ser renovado a petición de la persona interna. A diferencia de la Ley Penitenciaria, se establece que el interno(a) que desee hacer un cambio de registro de la persona visitante, deberá esperar tres meses desde la última visita de su pareja anterior.

El artículo 13 dispone los requisitos para acceder a la visita íntima, que son los siguientes: presentar exámenes médicos, a fin de no poner en riesgo la salud de la pareja; la acreditación de la relación entre la persona privada de libertad y su visitante; que no se afecte la funcionalidad del régimen y tratamiento al cual se encuentre sujeta la persona privada de libertad; que el visitante sea mayor de edad, pudiendo ser menor si acredita vínculo matrimonial. La dirección del establecimiento podrá autorizar o revocar la visita íntima, previa recomendación del equipo técnico criminológico.

Por último en el artículo 14 se detalla el procedimiento para la autorización de este tipo de visita. La persona interesada deberá presentar una solicitud dirigida a la dirección del recinto, indicando nombre completo y domicilio de la persona visitante, y anexando los exámenes médicos. Dicha solicitud será puesta en conocimiento del equipo técnico criminológico, que emitirá la opinión técnica respectiva. La decisión sobre la autorización recae en la dirección del centro, debiendo valorar para ello el cumplimiento de los requisitos, la opinión técnica mencionada y las circunstancias particulares del caso. El director revocará la autorización cuando la continuación de la visita íntima afecte derechos de terceros, la adecuada administración de justicia o la funcionalidad del sistema penitenciario. Un defecto importante es que no se establecen plazos máximos para que la dirección tome la decisión pertinente.

IV.1.2.6. Guatemala

El artículo 21 de la Ley de Régimen Penitenciario del año 2006 expresa que las personas privadas de libertad tiene derecho a recibir visitas íntimas de su cónyuge, conviviente o pareja. Estas visitas se llevarán a cabo en locales especiales, adecuados y dignos. El artículo 23 del Reglamento de esta ley, del año 2017, reitera la disposición anterior y agrega que se deberá contar con condiciones mínimas de higiene, seguridad, comodidad e intimidad. La dirección del establecimiento realizará la acreditación correspondiente y emitirá las disposiciones internas necesarias. Esta disposición se encuentra en el Título II llamado "*Derechos, obligaciones y prohibiciones de las personas reclusas*", Capítulo I, "*Derechos de las personas reclusas*".

IV.1.2.7. México

En este país una de las principales normas que regulan el sistema penitenciario es la Ley Nacional de Ejecución Penal del año 2016. El artículo 9 considera como derecho el acceso al régimen de visitas establecido en el artículo 59, entre las cuales se encuentra la visita íntima. Con respecto a ésta, procede previa solicitud a la autoridad penitenciaria. Se establece una duración de entre 2 y 5 horas y una periodicidad bisemanal. Para estos efectos existirá un registro de personas autorizadas a realizar visitas íntimas. Nunca se permitirá el acompañamiento de niñas, niños o adolescentes.

No podrá condicionarse el acceso a esta visita al uso de métodos anticonceptivos. Se instituye el deber de las autoridades carcelarias de asegurar la existencia de lugares adecuados a la realización de la visita íntima, la cual será privada, consentida, ininterrumpida e informada, debiendo contar además con las condiciones de higiene necesarias. Además, las autoridades deberán asegurar el ejercicio de las visitas íntimas respetando los principios de igualdad y no discriminación. Por último, se contempla expresamente la posibilidad de visitas inter e intra-carcelarias.

En segundo lugar allí existe el Reglamento de los Centros Federales de Readaptación Social. El artículo 91 de éste establece que para la concesión de la visita íntima es necesario un previo estudio social y médico hecho por el Área Técnica del Centro Federal que considere recomendable el contacto íntimo. El siguiente artículo dispone el derecho a solicitar la visita íntima para quienes mantengan un vínculo matrimonial o de concubinato, debiendo acreditar el nexo, en el segundo caso, mediante declaratoria de autoridad judicial. Se prohíben las visitas íntimas con parejas eventuales. En adición a lo anterior, ambos cuerpos normativos consideran que dentro de las medidas disciplinarias está la posibilidad de suspender estas visitas, ya sea por dirección de la autoridad correspondiente o a

petición de la persona privada de libertad. Todo lo anterior sin perjuicio de que cada entidad federativa cuenta con una ley y reglamento que rige cada sistema penitenciario.

IV.1.2.8. Panamá

El sistema penitenciario panameño está regido principalmente por la Ley N°55 de 2003 y por el Decreto Ejecutivo N°393 de 2005, que Reglamenta el Sistema Penitenciario Panameño. El artículo 69 de la primera norma mencionada establece como derecho, en su numeral 20, el de recibir visita conyugal, con el fin de mantener el vínculo familiar. Se delega una regulación más detallada al director del centro, según normas sociales y de salud. UNODC ROPAN se pronunció respecto al caso panameño, expresando que los estados deben preocuparse de que las expresiones usadas en sus legislaciones sean adecuadas para reflejar al máximo los estándares internacionales del DIDH, debiendo evitarse aquellas alocuciones que impliquen un retroceso en la realización progresiva de las garantías individuales a nivel interno. Por ello, dicho organismo considera que es más adecuado el término visita íntima.¹²⁰ Asimismo, UNODC ROPAN recomienda que Panamá revise el precepto referido, para contemplar a la visita íntima como un derecho que tutele la vida privada, el libre desarrollo de la personalidad y el vínculo familiar, y acumulativamente asegure a la población penitenciaria el derecho a la salud sexual y reproductiva.¹²¹

Por su lado, el Decreto Ejecutivo N°393 contiene una disposición similar a la referida en su artículo 251 N°4. Los artículos 262 y 263 del mismo cuerpo normativo regulan latamente la visita íntima. El primero de éstos, en su número 1, destina estas visitas a aquella población penitenciaria que se encuentre en regímenes probatorios y de prelibertad, independiente de que estén penados(as) o en prisión preventiva. La persona visitante deberá ser el cónyuge, o estar unida a la persona privada de libertad por análoga relación de afectividad. Se establece una frecuencia mensual para estas visitas y una duración de entre 2 y 5 horas.

El número 2 establece que este derecho puede ser suspendido, denegado o restringido, respetando los procedimientos respectivos establecidos en el Reglamento. La suspensión, según el número 3, deberá hacerse respetando la intimidad de las personas visitantes, por lo cual deberá dárseles un margen de tiempo a fin de que puedan cubrirse antes de proceder a abrir las dependencias. El número siguiente regula la situación de las personas privadas de libertad que se encuentren en el

¹²⁰ UNODC ROPAN. 2013. Opinión Técnica Consultiva N° 003/2013, dirigida a la Dirección General del Sistema Penitenciario de Panamá. Visitas íntimas para las personas privadas de libertad en Panamá. P. 3.

¹²¹ *Ibidem*. P.10.

período de libertad vigilada, cuyo horario de salidas no contemple tiempo de relación libre con su familia en el domicilio de ésta. Para este caso en particular podrá autorizarse la visita íntima.

El número 5 del mismo artículo regula el procedimiento para acceder a estas visitas y especifica ciertos requisitos. Así, dispone que existirá un registro de personas autorizadas a realizar visitas conyugales, pudiendo registrarse sólo una persona visitante por interno/a. El vínculo entre ambas partes, si es de hecho, no debe haber cumplido 5 años.¹²² La relación se acreditará mediante certificado de matrimonio, y en el caso de uniones de hecho, por certificado emitido por corregidor del lugar, párroco o su símil de otras confesiones religiosas. Aquellas personas privadas de libertad a las que se les detecte VIH u otras ITS durante los exámenes médicos se les descartará del listado de candidatos/as a las visitas conyugales. Lo mismo sucederá si la persona solicitante se negare a realizarse los exámenes y no presentare un certificado que acredite que no padece alguna ITS. Esta disposición fue criticada por UNODC ROPAN en lo referente a la existencia de un listado de exclusión en caso de que la persona privada de libertad padezca VIH u otra ITS, en tanto incumple con los estándares internacionales sobre no discriminación, aparte de las violaciones a la vida privada, ya que parte del personal penitenciario sabría que una persona determinada vive con una ITS, aun cuando no sepa cuál.¹²³

El artículo 294 establece una excepción a la disposición anterior, en tanto las visitas íntimas pueden mantenerse o reanudarse cuando la pareja de quien padezca la ITS informe por escrito al servicio médico del centro penitenciario que tiene conocimiento de la patología y sea informada de las precauciones que deben tomar para evitar el contagio. La persona privada de libertad también deberá ser informada de los métodos de prevención y los riesgos que corre ésta, su pareja y una eventual descendencia.

Con respecto a la toma de decisiones respecto de las visitas íntimas, el artículo 262 expresa que el director del recinto penitenciario contará con un plazo de dos meses contados desde que la persona privada de libertad realice su solicitud y presente la documentación respectiva. De no pronunciarse dentro de plazo, se entiende que se concede la visita íntima. En ningún caso se podrán solicitar pruebas no contempladas en el Reglamento para dilatar o impedir el acceso a la visita íntima.

¹²² La redacción de esta parte del precepto parece algo confusa. UNODC ROPAN, en la Opinión Consultiva N° 003/2013, interpreta que en realidad se quiere decir que el vínculo debe tener una antigüedad igual o superior a 5 años, en virtud de la definición de matrimonio o unión de hecho contemplada en el artículo 33 del Código de la Familia de Panamá.

¹²³ UNODC ROPAN. 2013. *Op. Cit.* P. 19.

En cuanto a las condiciones en que deben llevarse a cabo este tipo de visitas, el artículo 263 dispone que deberán existir locales especiales en todos los recintos carcelarios, debiendo conservarse siempre limpios. Contarán con cama, agua corriente, baño y ducha sanitaria o bidet. Las personas visitantes deberán llegar con media hora de antelación, sin la compañía de terceros. Una vez transcurrido el tiempo de duración de la visita íntima, se avisará sobre la apertura del apartamento con 5 minutos de anticipación, a fin de respetar la intimidad de las personas implicadas.

Finalmente, también hay otras normativas administrativas disponibles en la página web oficial de la Dirección General del Sistema Penitenciario Panameño. Con relación al tema que nos atañe, está disponible el *“Protocolo para acceder a las visitas íntimas en el ámbito penitenciario”*. Éste repite algunas de las disposiciones ya explicadas, pero agrega otras, entre ellas la exigencia de que las personas visitantes sean mayores de edad. En caso de ser menores, deben probar relación de matrimonio o concubinato. Además, se contempla expresamente la posibilidad de visitas interpenitenciarias, las que deberán realizarse en aquel recinto que reúna mejores condiciones, y en base a las coordinaciones realizadas por funcionarios, estando sujetas a la disponibilidad de los medios necesarios. A diferencia de lo dispuesto por el Decreto N°393, el protocolo expresa que las personas visitantes deberán llegar con una hora de antelación. Serán éstas quienes deben proveer ropa de cama y artículos de aseo personal, mientras que la Dirección General Penitenciaria entregará previamente preservativos a estas visitas.

IV.2. Panorama en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

En lo que respecta a normativa y estándares sobre derechos humanos que trata de manera específica sobre las personas privadas de libertad, existen los siguientes: Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (en el ámbito regional), las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los reclusos (Reglas Mandela) , Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas no Privativas de Libertad para las Mujeres Delincuentes (Reglas de Bangkok). Sin embargo, sólo las dos últimas contienen una referencia expresa al tema que nos ocupa, por tanto el análisis se centrará en estos dos instrumentos.

Sin perjuicio de lo anterior cabe destacar que en los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, se hace una referencia al derecho a recibir

visitas de las respectivas parejas, en conjunto con otras visitas, en el Principio XVIII.¹²⁴ Sin embargo, no se usan los términos de visita íntima o conyugal ni se entregan mayores detalles.

IV.2.1. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela)

Resulta pertinente destacar algunas reglas que si bien no tratan directamente sobre la visita íntima, se refieren a algunos principios que deben regir todo el ámbito penitenciario y guardan estrecha relación con algunos de los derechos tratados en el capítulo anterior. La Regla N°2 establece el principio de no discriminación. La siguiente regla establece que, al ser la prisión en sí misma lesiva o aflictiva, el sistema penitenciario no deberá agravar los sufrimientos inherentes a esta situación a menos que sean medidas necesarias y justificadas para mantener la disciplina. La Regla 5 se refiere al principio de normalización penitenciaria, el cual implica que se deberán reducir al mínimo las diferencias entre la vida en prisión y el medio libre.

En lo que respecta al objeto de esta tesis, cabe relevar la Regla 58 N°2 que establece lo siguiente: *“En caso de que se permitan las visitas conyugales, este derecho se aplicará sin discriminación y las reclusas podrán ejercerlo en igualdad de condiciones que los reclusos. Se contará con procedimientos y locales que garanticen el acceso equitativo e igualitario y se prestará la debida atención a la seguridad y dignidad.”*¹²⁵ Un análisis de esta regla entrega algunos elementos distintivos. El primero, es que se refiere a estas visitas de manera condicional y se usa el término restrictivo de visita conyugal, lo que parece contradecirse con la circunstancia de referirse a la misma como un derecho. En segundo lugar, establece un principio de no discriminación especialmente dirigido a las mujeres. Si bien se guarda silencio sobre otros grupos vulnerables, en virtud de la no discriminación establecida tanto en esta regla como en la mencionada Regla N°2, puede entenderse que también debe existir una igualdad de condiciones en el acceso y concreción de la visita íntima respecto a estas personas. Por último destacan estándares de seguridad y dignidad, de las que se hacen eco en la mayoría de los ordenamientos jurídicos analizados en la sección anterior.

¹²⁴ OEA. 2008. Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Washington D.C. 13 de marzo de 2008. Principio XVIII.

¹²⁵ ONU. 2015. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela). *Op. Cit.* Regla 58 N°2.

IV.2.2. Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok)

La Regla 27 establece que: *“En caso de que se permitan las visitas conyugales, las reclusas tendrán el mismo derecho a ellas que los reclusos de sexo masculino.”*¹²⁶ Se trata de una regla bastante escueta y que es básicamente una réplica de la Regla N°58 (Reglas Mandela), haciendo hincapié en la situación de las mujeres.

IV.2.3. Principios de Yogyakarta

Este conjunto de principios aborda la aplicación de derechos, estándares y garantías ampliamente reconocidos en el DIDH respecto de la diversidad sexual. El Principio 9 trata la temática penitenciaria, estableciendo el deber de trato humano y el respeto a la dignidad inherente del ser humano. Se reconoce que la orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad humana. La letra E de este mismo principio establece como un estándar que cuando se permitan las visitas íntimas (en el documento se les llama visitas conyugales), éstas deberán ser otorgadas en igualdad de condiciones para toda la población penal, sin importar el sexo de la pareja visitante.¹²⁷

IV.3. Conclusiones

IV.3.1. Conclusiones respecto al panorama del derecho comparado latinoamericano

El panorama general de los países latinoamericanos podría resumirse en que si bien la gran mayoría considera a la visita íntima como un derecho (en especial en aquellos países cuya reglamentación es de fecha más reciente, como Costa Rica y Ecuador), se imponen barreras para su acceso basadas en la predominancia de valores sobre la conservación de la familia, por sobre los derechos sexuales de la población penitenciaria. Dichos obstáculos provienen o bien de la terminología utilizada, usando la alocución visita conyugal, con toda la carga simbólica y moral que conlleva; o bien de los requisitos, siendo puntos críticos la exclusión de parejas sexuales casuales, al exigir la acreditación de un vínculo de pareja estable con cierto tiempo mínimo de antigüedad; la discriminación de personas con VIH u otras ITS, patente en la exigencia del examen respectivo como condición para acceder, llegando en ocasiones a la exclusión total de quienes padecen estas patologías, aun cuando existen métodos de

¹²⁶ ONU. 2010. Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas no Privativas de Libertad para las Mujeres Delincuentes, (Reglas de Bangkok), Nueva York, 21 de diciembre de 2010. Regla 27.

¹²⁷ Comisión Internacional de Juristas. 2007. Principios de Yogyakarta. Principios sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género. Principio 9.

prevención, y las restricciones para el acceso de la diversidad sexual, en aquellos países en que se establecen de medios limitados para acreditar la relación.

Dentro de los aspectos positivos destaca que en algunos países proceden ciertos recursos contra las resoluciones que denieguen la visita íntima o la suspendan, tal como es el caso de Perú y Costa Rica. Esto es notable en tanto en Chile no hay ninguna norma que contemple un recurso así, ni ante las autoridades administrativas ni ante tribunales.

También cabe relevar las cláusulas de prohibición de condicionar esta visita al uso de métodos anticonceptivos, las de igualdad de condiciones entre parejas heterosexuales y lésbicas u homosexuales, y la prohibición de exigir otros requisitos no contemplados en el Reglamento, contenidas en algunos países. Además, en algunos países no se excluye el acceso de personas en prisión preventiva. Por último, cabe relevar el rol de la Corte Constitucional de Colombia, que se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre el tema en estudio, formando una prolífica jurisprudencia con enfoque de derechos humanos, estableciendo estándares dignos de ser tomados en cuenta. Todo esto sin embargo no implica que la normativa se cumpla, o que, bajo el criterio de ciertas autoridades penitenciarias no se impongan exigencias adicionales no contempladas en las normativas, aun cuando con ello se violen los derechos humanos de la población penal.

A continuación destacamos algunas conclusiones que se desprenden de cada ordenamiento jurídico en particular. Para empezar, tenemos que en el caso de Perú las causales de suspensión guardan algún grado de similitud con la Resolución Exenta N°434 de GENCHI, pero en el caso peruano se establece como expresa causal el ejercicio de la prostitución, lo que no ocurre en nuestro país, si bien dicha circunstancia podría subsumirse en la cuarta causal contemplada, referente a afectar la finalidad de la visita íntima. El ordenamiento jurídico peruano tiene la particularidad de no establecer una periodicidad de manera expresa, sino que la supedita a las condiciones de cada recinto carcelario.

Con respecto a Colombia, el hecho de garantizar el derecho a la confidencialidad y al habeas data es de gran importancia, considerando las implicancias existentes con el derecho a la intimidad, en tanto la información que se entrega a funcionarios penitenciarios para acceder a estas visitas es sumamente sensible. Este país cuenta con una de las reglamentaciones más progresistas.

En cuanto a Costa Rica, la definición de visita íntima contenida en el artículo 300 del Decreto Ejecutivo N°40489 del año 2018 es una de las más amplias e inclusivas, al no limitar esta visita a

quienes mantengan una relación de pareja estable o un vínculo matrimonial. Sin embargo, la amplitud y número de estas causales de denegación contempladas en el artículo 303 resulta cuestionable, ya que a pesar del aspecto positivo que significa que la valoración la realicen profesionales con cierta expertiz, se cae en el riesgo de un paternalismo excesivo, en el que se infantiliza a las personas privadas de libertad y sus visitantes, juzgándolos incapaces de valorar por sí mismos la conveniencia de sus decisiones. Por último, las causales de suspensión de visitas íntimas enumeradas en el artículo 304 son en general similares a las contempladas en Chile.

Panamá en tanto, presenta una de las reglamentaciones de la visita íntima más conservadoras de la región. Ejemplo de ello es que, como se informó en el acápite respectivo, las normas de ese país usan el término “*visita conyugal*”, el cual es un término bastante restrictivo, propio de un punto de vista conservador. Ello se manifiesta también en la antigüedad de 5 años exigida a los vínculos de hecho. En cuanto a la acreditación, resulta preocupante que se exija que provenga de alguna autoridad religiosa, ya que esto en la práctica limita el acceso de personas no heterosexuales, quienes difícilmente podrán conseguir dicha acreditación de confesiones religiosas que normalmente les repudian. A mayor abundamiento, debido a los prejuicios vinculados a la heteronorma, a este grupo vulnerable le será en general difícil probar el vínculo.

IV.3.2. Conclusiones sobre el panorama en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

La visita íntima se encuentra muy poco desarrollada en el DIDH, al grado que en algunos instrumentos ni siquiera es reconocida, mientras aquellos que la mencionan se refieren a ella de manera condicional, usando términos restrictivos y con una carga moral conservadora, como es el de “*visita conyugal*”. Además, estos últimos suelen ser *soft law*, esto es, normas no vinculantes que sin embargo sirven como guías y criterios interpretativos dentro del ordenamiento jurídico. Esto termina neutralizando la concepción de la visita íntima como un derecho. Algunas de las características positivas son la fijación de estándares mínimos para su concreción y la no discriminación e igualdad en las condiciones de acceso y ejercicio de la visita íntima entre hombres y mujeres, y entre personas heterosexuales y la población LGBTI.

A mayor abundamiento, la visita íntima tiene un fuerte vínculo con los principios de no discriminación y de normalización penitenciaria. A su vez, estos están ligados con los derechos a la igualdad, a la autonomía personal y al libre desarrollo de la personalidad, todos estos ampliamente reconocidos y desarrollados en el DIDH.

V. CAPÍTULO CUARTO: Aplicación práctica y los problemas que ha generado. Situación de grupos vulnerables¹²⁸

V.1. Panorama General

Para este capítulo se recurrió a datos entregado por GENCHI en lo que respecta a estadísticas. Mientras tanto, se tuvo en cuenta la información entregada por diferentes informes del INDH en lo referente a aplicación práctica de la visita íntima, requisitos, situación de grupos vulnerables, estado de las dependencias, entre otros. A modo de apertura, cabe considerar, algunas de las estadísticas consignadas por Gendarmería de Chile tanto en el Oficio N°806 de 13 de noviembre de 2019, en el apartado B “Antecedentes y caracterización del sistema regional de visitas íntimas”, como a aquella entregada el día 25 de marzo de 2021 en respuesta solicitud de información AK006T0018154 en virtud de la Ley de Transparencia.

Entre los aspectos a destacar cabe considerar que a nivel de RM, ambos CPF cuentan con venusterios. El CPF Santiago cuenta con 5 habitaciones, mientras que el CPF San Miguel; con 6. El panorama es distinto respecto a los centros penitenciarios masculinos. De los 8 referidos en el Oficio N°806 de 2019, sólo la mitad cuenta con habitaciones especialmente destinadas a las visitas íntimas,¹²⁹ de modo que el resto de la población penitenciaria que accede a éstas debe necesariamente ser trasladado a otro recinto que tenga las dependencias especiales antedichas.

En cuanto a la distribución según tipo de visita, a nivel regional un 82% de las visitas íntimas correspondieron durante ese período a visitas externas, esto quiere decir que la pareja de la persona solicitante se encuentra en el medio libre. Le siguen las visitas entre establecimientos o interpenitenciarias con un 17%. Sólo un 0,2% de las visitas íntimas tuvo el carácter de visitas intrapenitenciarias. Algo curioso al respecto es que estas últimas solo se llevaron a cabo en ambos CPF, con un 3% en el caso del CPF de Santiago, y un 1% en el de San Miguel.¹³⁰ Este dato permite inferir que se permiten visitas de parejas lésbicas que pertenecen al mismo establecimiento. Otra particularidad que presentaron los CPF es que tuvieron menor porcentaje de visitas externas que los

¹²⁸ Los porcentajes que aparecen a lo largo de este capítulo son de elaboración propia, en base a la información entregada por Gendarmería de Chile mediante Respuesta a solicitud de información AK006T0018154 en virtud de la Ley N° 20.285, con fecha 25 de marzo de 2021 y GENDARMERÍA DE CHILE. 2019. Estadísticas de la Población Atendida Vigente Subsistema Cerrado. Reporte mensual. Mayo 2019 [en línea] < <https://www.gendarmeria.gob.cl/estadisticaspp.html> > [consulta: 25 de marzo de 2021].

¹²⁹ CHILE. Gendarmería de Chile. 2019. Oficio N°806. Manual complementario de procedimiento de visitas íntimas. Santiago, Chile, 2019. *Op. Cit.* P.3.

¹³⁰ *Ibidem.* P. 5.

recintos masculinos. En el informe se aventura que esto podría deberse a la variable de género.¹³¹ Ello es consistente con la literatura dedicada a las mujeres privadas de libertad, en que se constata que este grupo en prisión suele ser abandonado por su pareja con mayor frecuencia que los hombres¹³², y que cuando reciben visitas desde el medio libre, suele ser por parte de su familia, y en menor proporción por sus parejas.¹³³

Ahora, considerando el panorama nacional, si comparamos el número de usuarios correspondientes a mayo de 2019 con la población penitenciaria general de cada establecimiento de ese mismo período, tenemos que suele existir una inmensa desproporción entre ambas cifras. En la respuesta de GENCHI a la solicitud de información ya referida se incluyeron estadísticas sobre 58 recintos penitenciarios. En 30 de estos el porcentaje de personas con visitas íntimas ni siquiera llega al 10% de la población total. En algunos recintos la situación es tan crítica que los usuarios(as) de visita íntima ni siquiera alcanzan al 1%. Esto ocurre en el CDP Puente Alto y el CCP Colina I, con un 0,1% (1 usuario de un total de 1029 internos y 2 de un total de 1915) el CCP Colina II con un 0,4% (7 personas de 1767), y el CDP Santiago Sur, con un 0,71% (33 personas de 4656).¹³⁴

En el otro extremo, en SC Isla de Pascua el 50% de la población penal privada de libertad accede a visita íntima, le sigue el CCP Rengo con un 42,42%, y luego viene el CET Metropolitano con un 41,3%. Estos recintos tienen en común un bajísimo volumen de población penal (v.g, en el SC Isla de Pascua hay 8 internos)¹³⁵, lo que puede influir en un acceso mayor a las visitas íntimas, al haber una demanda más baja.

En cuanto a las causales de no participación en el programa de visitas íntimas, Gendarmería señala que de 1587 solicitudes rechazadas o términos de la visita íntima¹³⁶, 471 obedecieron a mala conducta, sin especificarse si ello ocurrió al momento de postular o una vez iniciadas las visitas. Le

¹³¹ CHILE. Gendarmería de Chile. 2019. Oficio N°806. Manual complementario de procedimiento de visitas íntimas. Santiago, Chile, 2019. *Op. Cit.* P.5.

¹³² GAUDAD, L. 2015. Este día es de respeto y alegría: Consideraciones sobre el género en el día de visitas a la Cárcel del Distrito Federal, Brasil. *Nueva Antropología* XXVIII(82). P. 113.

¹³³ CELS, Ministerio Público de la Defensa de la Nación, Procuración Penitenciaria de la Nación. 2011. *Mujeres en prisión. Los alcances del castigo.* Argentina, Siglo veintiuno editores. P.95.

¹³⁴ GENDARMERÍA DE CHILE. 2019. Estadísticas de la Población Atendida Vigente Subsistema Cerrado. Reporte mensual. Mayo 2019. *Op. Cit.*

¹³⁵ *Ibidem.*

¹³⁶ En este punto, Gendarmería no especifica, ya que al parecer en la Respuesta a la solicitud de información se encuentran mezcladas las causales de rechazo con las de término o salida del programa. Así, en la misma columna aparece la clásica causal de rechazo de la solicitud consistente en no acreditar el vínculo, junto con el traslado o el cumplimiento de la condena, que son más bien razones de salida del programa.

siguen como causal de término o no concesión los traslados (330), y luego está la obtención de libertad condicional (253).

En cuanto a la aplicación práctica, los principales problemas en este nivel residen en que en muchas ocasiones los establecimientos penitenciarios exigen requisitos no contemplados en la Resolución Exenta N°434, que implican una menor accesibilidad para la población penitenciaria; y en las condiciones fácticas en que las visitas íntimas se llevan a cabo.

Respecto al primer grupo de problemas, las exigencias destacadas dicen relación con excluir a cualquier persona privada de libertad que tenga una calificación de conducta inferior a muy buena, o que tenga la calidad de imputada, todo esto aun cuando la Resolución Exenta N°434 es clara en incluir a quienes tengan calificación de conducta “buena” y a personas imputadas. Asimismo, en algunos casos se imponen requisitos adicionales o se elevan los existentes, tales como un vínculo estable con una duración bastante superior a la contemplada por esta normativa; o una autorización del Juez respectivo para el caso de imputados/as, desconociendo que la resolución impone esta exigencia sólo cuando se trata de visitas desde otro establecimiento penitenciario; o extender el tiempo durante el cual debe mantenerse una buena conducta; o exigir que las mujeres mantengan métodos de “planificación familiar”, o exigir aquellos exámenes médicos que de acuerdo a la normativa no deben condicionar la concesión de la visita íntima.

Revisando algunos ejemplos de lo anterior, en cuanto al requisito de mantener una buena conducta por un período determinado, hay recintos que exigen mínimo una muy buena conducta, como el CPF San Miguel, o triplican la cantidad de tiempo necesaria, como es el caso del CDP Yungay.¹³⁷ De la lectura de los diferentes estudios publicados por el INDH se colige que entre los años 2014 a 2018, 6 recintos excluyeron completamente a las personas imputadas, entre ellos los CDP Ovalle y Cochrane. Al respecto, una práctica extendida es la de exigir que la población imputada solicite la autorización del juzgado de garantía respectivo, entre ellos destaca el CPF Antofagasta y el CDP Taltal.

El CCP Molina presenta la lamentable particularidad de exigir un vínculo estable de al menos dos años de antigüedad.¹³⁸ En la misma línea, 7 recintos restringen los medios de acreditar un vínculo no matrimonial, o imponen requisitos adicionales al respecto. Así por ejemplo, en el UEAS se agrega el

¹³⁷ INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informes CPF San Miguel. Región Metropolitana de Santiago P. 17 y CDP Yungay. Región del Biobío. P. 14.

¹³⁸ INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CCP Molina. Región del Maule. P.16.

deber de adjuntar un certificado de residencia.¹³⁹ El CDP Pitrufquén y el CCP Río Bueno exigen que la persona solicitante haya recibido visitas de su pareja durante los 6 meses predecesores a la solicitud.¹⁴⁰ Ello aun cuando, si bien el registro de visitas es uno de los elementos que se pueden considerar por el asistente social con el fin de acreditar el vínculo, no es el único, y por tanto no debiera incluirse esta circunstancia como un requisito adicional. En cuanto a los exámenes voluntarios, Los CCP Antofagasta y Parral los consideran obligatorios.¹⁴¹

También hubo una percepción de injusticia y arbitrariedad por parte de la población penal respecto a la concesión de visitas íntimas en algunos recintos, ya que en ocasiones no había una adecuada difusión de los requisitos para postular, o reinaba la impresión de que ocupaban la suspensión de las visitas íntimas como sanción informal. Se denunció además un caso de corrupción en el CCP Puente Alto, en tanto según las personas privadas de libertad, había funcionarios que vendían cupos de visita íntima, que se llevaba a cabo por medio de “camaros”.¹⁴²

Respecto al segundo grupo de problemas destacan problemas en la implementación de las visitas íntimas y las condiciones materiales de los “venusterios”. Con relación a la implementación, cabe destacar que hay establecimientos en los cuales no hay dependencias especialmente habilitadas para llevar a cabo las visitas íntimas, por lo que éstas se llevan a cabo por medio de camaros (tal como es el caso de los CCP Curicó y Talca), o en las mismas celdas o módulos en las que viven las personas privadas de libertad, como ocurría en el momento en que se realizó el estudio en el CP Arica y el CDP Calama.¹⁴³ Además, el estudio constata 12 establecimiento con apenas una habitación, lo que en ocasiones presenta una desproporción significativa en relación a la cantidad de personas usuarias. Un ejemplo de lo anterior es el CCP Coyhaique, que contaba con un venusterio para 27 personas usuarias.¹⁴⁴ Ello contrasta con algunos recintos con gran cantidad de dependencias especiales para visitas íntimas, tales como los CP La Serena y Alto Hospicio, con 93 y 52 habitaciones respectivamente.

¹³⁹ INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe UEAS Santiago. Región Metropolitana de Santiago. P.20.

¹⁴⁰ INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informes CDP Pitrufquén. Región de la Araucanía. P.17 y CCP Río Bueno. Región de Los Ríos. P.19.

¹⁴¹ INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018: Diagnóstico del Cumplimiento de los Estándares Internacionales de Derechos Humanos en la Privación de Libertad. Santiago, Chile. P. 148.

¹⁴² INDH. 2017. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Puente Alto. Región Metropolitana. P.20.

¹⁴³ INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. *Op. Cit.* P. 146-147.

¹⁴⁴ INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CCP Coyhaique. Región de Aysén. P. 17.

En cuanto a las condiciones materiales, al año 2018 en general las habitaciones se encontraban en buenas condiciones, lo que contrasta con lo constatado por el INDH en estudios anteriores. Sin embargo, aún se mantenían problemas puntuales en algunos establecimientos. Así, tenemos que en 3 de los establecimientos visitados por el INDH se presentaron circunstancias que podrían constituir una vulneración al derecho a la privacidad. En el CDP Calama, el hecho de que las visitas íntimas se lleven a cabo en los mismos módulos implica que no existan condiciones de privacidad adecuada, aun cuando se retire al resto de la población penitenciaria al momento de efectuarse este tipo de visitas. En el CCP Parral, el acceso al espacio exclusivo para visitas íntimas no cuenta con privacidad, ya que se encuentra frente a la guardia interna y al lado de la sala de visitas.¹⁴⁵ El sector de venusterio del CDP Castro se encuentra en un área de alto tránsito, lo que disminuye los niveles de privacidad.¹⁴⁶

También se constataron en general buenas condiciones de higiene, sin la presencia de plagas en ninguna de las dependencias inspeccionadas por el INDH. Sin embargo, en el CCP Iquique y el CDP Tocopilla¹⁴⁷ se detectó basura en el suelo del lugar. El CPF Antofagasta y el CDP Chile Chico presentaban instalaciones eléctricas peligrosas, deterioradas o que no funcionaban.¹⁴⁸

Una característica generalizada en la mayoría de los “venusterios” es que no contaban con calefacción ni agua caliente. Esto incluso en aquellas regiones del sur de Chile que se caracterizan por un clima más bien frío. Así, 3 de los establecimientos ubicados en el sur (CP Valdivia, CP Puerto Montt y CDP Castro) no contaban ni con calefacción ni con agua caliente. El CCP Coyhaique, si bien no contaba con calefacción proporcionada por la propias autoridades, sí estaba permitido que cada pareja llevara su propio calefactor.¹⁴⁹ Los CDP Chile Chico y Puerto Natales no tenían agua caliente en el baño. Si bien en el caso del segundo recinto señalado se indicó que llevaban cuatro días con reparaciones, pero que normalmente se contaba con agua caliente, el INDH expresó su preocupación, en el sentido que la temperatura del agua era totalmente inadecuada para las condiciones climáticas existentes.¹⁵⁰

145 INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. *Op. Cit.* P. 146-147.

146 INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CDP Castro. Región de Los Lagos. P. 15.

147 INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informes de Observación CCP Iquique. Región de Tarapacá P.15 y CDP Tocopilla. Región de Antofagasta. P.19.

¹⁴⁸ INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informes de Observación CPF Antofagasta. Región de Antofagasta. P.18 y CDP Chile Chico. Región de Aysén. P. 13.

149 INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informes de Observación CP Valdivia. Región de Los Ríos. P. 21; CP Puerto Montt. Región de Los Lagos. P.32; CDP Castro. *Op. Cit.* P. 15 y CCP Coyhaique. *Op. Cit.* P. 17.

150 INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informes de Observación CDP Chile Chico. *Op. Cit.* P. 13 y CDP Puerto Natales. Región de Magallanes y la Antártica Chilena. P. 14.

V.1.2. Grupos vulnerables

V.1.3.1. Mujeres

En cuanto a la existencia de requisitos diferenciales constatados en numerosas ocasiones por la literatura dedicada al entrecruce de género y derecho penitenciario, tenemos que si bien ocurre con cada vez menos frecuencia, aún es posible encontrar en nuestro país recintos en los cuales se exige a las mujeres el usar algún método anticonceptivo para poder acceder a visitas íntimas. Tal es el caso del CPF Antofagasta¹⁵¹ y el CDP Tocopilla.¹⁵²

Con respecto a la accesibilidad, en cinco recintos mixtos no hay mujeres con visitas íntimas. Estos son los CDP Santiago Sur, CDP Ovalle, CCP Osorno, CDP Illapel y el CET Talca.¹⁵³ Al revisar la proporción entre hombres y mujeres que acceden a visitas íntimas una primera mirada nos revela que existe una enorme diferencia numérica entre ambos géneros, así por ejemplo en el CP Valparaíso, el número de hombres con visita íntima supera en más de 10 veces al de mujeres, habiendo 908 internos en el programa y 58 internas.¹⁵⁴ Sin embargo, se debe tener en cuenta que una de las razones que pueden influir en esta desproporción es que en general las mujeres representan apenas una pequeña proporción del total de la población penitenciaria. Entonces, deben compararse los porcentajes que representan hombres y mujeres con visitas íntimas del total de la población de internos e internas, respectivamente, para poder dilucidar si realmente existen diferencias numéricas significativas entre el acceso de ambos géneros al objeto de este estudio.

Tenemos que 4 recintos mixtos presentaban una cantidad significativamente mayor de hombres con visita íntima, en comparación con las mujeres. En dos de estos recintos la diferencia es de más de 10 puntos porcentuales. Así, en el CDP Quillota se da la mayor desproporción, al haber un 18% de mujeres con visita íntima, versus un 37,06% de la población masculina. Le sigue el CCP San Antonio, con un 19,15% de población femenina con visitas íntimas, en comparación al 32,84% de la población masculina. Otros recintos con una diferencia significativa entre el acceso de ambos géneros son los CCP Los Andes y Rancagua.

En 7 recintos los porcentajes de personajes con visitas íntimas de ambos géneros no presentaban diferencias significativas. Estos son los CCP Copiapó, Cauquenes, Parral y Santa Cruz, y los CP Punta Arenas, Alto Hospicio y Valparaíso. En 7 establecimientos hay más porcentajes de mujeres con visita

¹⁵¹ INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. *Op. Cit.* P. 148.

¹⁵² INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CDP Tocopilla. *Op. Cit.* P.19.

¹⁵³ Respuesta a solicitud de información AK006T0018154, de 25 de marzo de 2021.

¹⁵⁴ *Ibidem*

íntima: Los CDP Arauco, Los Ángeles, Puerto Natales; los CCP Chañaral Chillán e Iquique y el CP Puerto Montt. En el CDP Los Ángeles y el CCP Iquique no hay hombres con visitas íntimas.¹⁵⁵

En cuanto a problemas en la implementación de visitas íntimas, cabe destacar el caso del CCP San Antonio, en el que coexisten por un lado las visitas íntimas reguladas y la instancia informal de los camaros, los cuales son usados por hombres. Las autoridades arguyeron que las mujeres no contaban con esta instancia informal por espacio y porque no había solicitudes en ese sentido.¹⁵⁶

Otro caso preocupante es la discriminación que vivían las embarazadas en el CPF Antofagasta hasta el año 2015. A pesar que las autoridades expresaron que toda la población penal podía acceder a las visitas íntimas, hubo múltiples denuncias acerca de la suspensión de estas visitas a embarazadas hasta un año después del parto.¹⁵⁷ Cabe recordar que las visitas íntimas sólo pueden suspenderse ante las causales expresamente contempladas en la Resolución Exenta N°434, y el embarazo no es una de ellas. A mayor abundamiento, los derechos sexuales y reproductivos no se pierden por el hecho de estar en situación de privación de libertad, y el derecho a decidir cuándo y cuántos hijos tener formar parte de éstos, tal como vimos en capítulos anteriores. Por tanto, no debe sancionarse a una persona por ejercer aquellos derechos que no resultan afectados por una sentencia condenatoria.

V.1.3.2. Población LGBTI

Contrario a lo constatado en la literatura nacional e internacional, incluidos otros informes anteriores del INDH, según las autoridades de casi la totalidad de los recintos penitenciarios visitados durante el año 2018 se permiten las visitas de parejas pertenecientes a la diversidad sexual. Sin embargo en mayo de 2019, de las 4481 personas inscritas en visitas íntimas a nivel nacional, 27 eran se reconocían homosexuales y 2 como bisexuales,¹⁵⁸ constituyendo así el 0,65% del total.

Además del discurso oficial, el INDH ha incorporado las opiniones, experiencias y denuncias de la población penal, la que en ocasiones se opone a lo dicho por las autoridades penitenciarias. Así, a pesar que las autoridades del CDP Arauco afirmaron que la diversidad sexual puede acceder a visitas íntimas, en los hechos se constató que una parte de la población LGBTI informaba no poder postular

¹⁵⁵ Respuesta a solicitud de información AK006T0018154, de 25 de marzo de 2021.

¹⁵⁶ INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CCP San Antonio. Región de Valparaíso. P. 26.

¹⁵⁷ INDH. 2017. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2014-2015. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CPF Antofagasta. Región de Antofagasta. P. 21.

¹⁵⁸ Respuesta a solicitud de información AK006T0018154 en virtud de la Ley N° 20.285, con fecha 25 de marzo de 2021. El documento entregado incluye a la orientación sexual dentro de "Sexo declarado". No hay datos sobre personas trans.

en virtud de su orientación sexual.¹⁵⁹ En el CDP Puente Alto, si bien se permiten visitas íntimas para la diversidad sexual, se habló de cierta resistencia por parte del personal hacia las mismas.¹⁶⁰ Por su parte, en el CDP Angol un interno homosexual señaló haber solicitado visitas íntimas, las que no fueron otorgadas.¹⁶¹

Una situación particularmente grave se constató en el CPF Antofagasta durante la observación correspondiente a los años 2014-2015. La máxima autoridad del recinto reconoció que en el caso de internas que hayan iniciado y luego terminado una relación con otra, éstas debían cumplir un año con una nueva pareja antes de solicitar visitas íntimas.¹⁶² Esto es, el doble de tiempo de antigüedad establecido en la normativa, y que se aplica sólo a mujeres lesbianas y bisexuales, constituyendo así una discriminación arbitraria basada en una percepción negativa acerca de las relaciones no heterosexuales. En informes posteriores sobre esta unidad penal no se explicita si se corrigió o no esta circunstancia.

V.1.3.3. Población con VIH u otras ITS

En general en nuestro país existe poca información disponible sobre los problemas prácticos que se suscitan respecto al acceso a la visita íntima por parte de persona con alguna patología de transmisión sexual. Sin embargo, algo que puede arrojar luces sobre la discriminación que este grupo sufre es que, como se estudió a propósito del capítulo de esta tesis dedicado al derecho comparado, normalmente uno de los requisitos para acceder a la visita íntima suele ser el no padecer ITS. En nuestro país, el hecho de sufrir alguna de estas enfermedades no es por sí sola causal para denegar una visita íntima ¿Pero cuál es el real criterio de las autoridades penitenciarias al respecto?

En este aspecto en particular normalmente las autoridades de cada recinto suelen respetar los lineamientos establecidos en la Resolución Exenta N°434 de Gendarmería de Chile, o establecen la variante de exigir exámenes para detectar ITS, sin que ello implique necesariamente una denegación del derecho en caso de que estos exámenes tengan un resultado positivo. Sin embargo, hay

¹⁵⁹INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Arauco. Región del Biobío. P. 22.

¹⁶⁰INDH. 2017. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Puente Alto. *Op. Cit.* P. 20.

¹⁶¹INDH. 2017. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Angol. Región de la Araucanía. P.24.

¹⁶²INDH. 2017. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2014-2015. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CPF Antofagasta. *Op. Cit.* P.21.

excepciones. Tal es el caso del CDP Traiguén, en el cual se exige que tanto la persona reclusa como su pareja acrediten que no padecen alguna ITS.¹⁶³

V.2. Conclusiones

V.2.1. Conclusiones respecto al panorama general

Una de las conclusiones que se pueden desprender de este capítulo es que la mayoría de las visitas íntimas son con una pareja del medio libre. Sin embargo, la proporción es menor en los CPF de la Región Metropolitana, probablemente debido a que en general las mujeres son menos visitadas que los hombres.

En cuanto a las problemáticas generadas, se pueden clasificar en dos grupos: requisitos y aplicación práctica. Con respecto al primer grupo, en muchas ocasiones los establecimientos penitenciarios exigen requisitos no contemplados en la Resolución Exenta N°434 o elevan los estándares de los mismos, lo que implican una menor accesibilidad para la población penitenciaria. Esto ocurre especialmente en el caso de imputados y en lo referente a la conducta. Respecto a esto última, la mayor parte de los rechazos de solicitudes de visita íntima y/o cese de las mismas se relacionan con no cumplir con los estándares conductuales.

Ligado a lo anterior, destaca la enorme desproporción existente entre el total de la población penal y quienes tienen visitas íntimas. Incluso en algunos recintos el porcentaje no llega al 1% de la población total de cada establecimiento. Esto se relaciona con los requisitos y que hay cierto sector de la población penal que simplemente no está interesado en visitas íntimas.

En cuanto a la implementación, cabe destacar que hay establecimientos en los cuales no existen dependencias especialmente habilitadas para las visitas íntimas, por lo que éstas se llevan a cabo por medio de “camaros” o en las mismas celdas o módulos en las que viven las personas privadas de libertad. Otros recintos cuentan con apenas un venustero, resultando en muchas ocasiones insuficiente para la gran cantidad de usuarios(as). Las dependencias en general se encontraban en buenas condiciones, sin embargo, una característica generalizada era la falta de agua caliente, incluso en recintos del sur de Chile.

¹⁶³ INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Traiguén. Región de la Araucanía. P.15.

V.2.2. Conclusiones respecto a grupos vulnerables

En cuanto a las mujeres, podemos concluir que actualmente en la mayoría de los recintos el porcentaje de usuarias de visita íntima no presenta mayor diferencia con el de usuarios de las mismas. Incluso en algunos recintos las mujeres con visita íntima superan a los hombres en la misma situación. Sin embargo, aún hay recintos con un porcentaje muy pequeño, o con ninguna usuaria de visitas íntimas. Por otra parte, es cada vez menos común que les impongan requisitos extras tales como el uso de métodos anticonceptivos, si bien es una práctica no erradicada del todo. Asimismo, aún hay casos en los cuales se les niega el acceso a visitas íntimas a las embarazadas, fruto de una visión que ve como incompatible la maternidad y la vida sexual.

Respecto a la diversidad sexual, si bien las autoridades de la mayoría de los recintos afirman que estas personas pueden acceder en igualdad de condiciones con la población heterosexual, en realidad el número de personas LGBTI usuarias de visitas íntimas es bastante ínfimo en comparación con el total. Ello hace preguntarse si este sector de la población penal efectivamente tiene acceso a la información sobre los requisitos y el proceso de postulación a la visita íntima. Por otro lado, en algunos informes de años anteriores se constató que el discurso oficial se contradecía con testimonios de personas privadas de libertad homosexuales que aseguraban que no podían solicitar este tipo de visitas. En un recinto había requisitos diferenciados para esta población.

Finalmente, con relación a las personas con ITS, actualmente hay muy poca información disponible. Sin embargo, en este ámbito usualmente las autoridades penitenciarias chilenas siguen los criterios establecidos en la Resolución Exenta N°434 de GENCHI. A pesar de ello, todavía hay recintos en los que esta población resulta totalmente excluida del acceso a las visitas íntimas. Al respecto, si bien podría esgrimirse que el Estado, en cuanto garante de la vida e integridad física y psíquica de las personas privadas de libertad, necesita evitar que se propague entre la población penal distintas patologías, entre ellas las ITS, lo cierto es que la exclusión de las personas que viven con alguna de estas enfermedades del acceso a las visitas íntimas es una medida inadecuada y constitutiva de discriminación arbitraria, en cuanto hay otras menos gravosas para conseguir el objetivo de resguardar la salud del resto de la población penal. Entre ellas está la entrega de preservativos, así como capacitaciones sobre salud sexual y métodos de prevención de ITS. También debemos considerar el principio de normalización penitenciaria. Afortunadamente este aspecto tuvo una evolución positiva en nuestro ordenamiento jurídico, ya que tener una ITS o negarse a realizarse exámenes no es en sí misma una causal de denegación de la visita íntima.

VI. CAPÍTULO QUINTO: CONCLUSIONES FINALES

Como conclusión general, podemos afirmar que la visita íntima es un derecho que, si bien es autónomo, debiendo ser reconocido como tal mediante su enunciación expresa en la normativa respectiva, y también protegido, tiene una importancia que radica en que es fundamentalmente la concreción de otros derechos que están consagrados a nivel constitucional e internacional. Además, tenemos como conclusiones particulares las siguientes:

1. La visita íntima es un derecho que, sin embargo, suele ser tratada como un beneficio en la práctica

Esto es así en tanto, al analizar el artículo 51 del RP se cae en la cuenta que la visita íntima es un derecho, al aplicar una interpretación sistemática y relacionarlo con el artículo 53 del mismo cuerpo normativo, y considerando además que cuando el Reglamento habla de beneficio, usa ese término expresamente. En Chile, la conceptualización del tema en comento está dada por la Resolución N° 434 de GECNHI, la que también considera que es un derecho. Sin embargo se le da el tratamiento de un beneficio en cuanto se establecen requisitos excluyentes basados principalmente en la calificación de la conducta, encontrándose inserta entonces dentro de la lógica de premios y castigos.

2. La visita íntima es un derecho cuya regulación en nuestro país ha sido relativamente reciente

El primer antecedente de este tipo de visita en fue la institución de las capillas en la Penitenciaría de Santiago en el año 1866. En efecto, si bien el Chile decimonónico no estaba enmarcado por la cultura del respeto a los derechos humanos de todas las personas como un deber ser, es importante destacar esta iniciativa, aunque haya sido limitado a un único recinto penal y sólo a la población masculina. Más relevante aún, teniendo en cuenta que la abolición de esa práctica le siguió un silencio de poco más de cien años, ya que sólo en el Reglamento Penitenciario actual, Decreto Supremo N°518, dictado en 1998, aparece una referencia a la visita íntima como visita especial.

La visita íntima fue instituida durante los 90 informalmente mediante la instalación de “camaras” por parte de los presos políticos, para luego extenderse al resto de la población penal masculina. Las presas políticas también generaron esta instancia, sin embargo esto no se extendió al resto de las internas. En efecto, ello se debe a que la historia de las mujeres privadas de libertad ha estado marcada por el machismo y el moralismo, en tanto durante cerca de 100 años la administración de los recintos penitenciarios femeninos estuvo a manos de una orden religiosa, por lo que no hay indicios de la existencia de una iniciativa como las capillas. La población penitenciaria femenina debió

esperar a que se abrieran instancias formales para poder tener contacto sexual con sus parejas sin el riesgo de una sanción.

Ya en el siglo XX surge el Programa Venustero, el primer esfuerzo institucional para implementar la visita íntima. Éste presentó ciertas virtudes, entre ellas el reconocer la importancia de la visita íntima en las relaciones familiares y de pareja de las internas, así como en el desarrollo y rehabilitación integral de las mismas. A pesar de lo anterior, se trató de un programa restrictivo y de difícil acceso, dejando a muchas internas fuera de la posibilidad de ejercer este derecho, en especial a imputadas, condenadas con conducta inferior a muy buena, y personas con ITS. Con respecto a las imputadas, a pesar de deber recibir el tratamiento de personas inocentes, en este aspecto particular recibían incluso un tratamiento más gravoso que las condenadas, al no permitírsele mantener relaciones sexuales con sus parejas.

En cuanto a la Ordenanza N° 266 de 6 de abril de 2004, ésta amplió la categoría de los sujetos que podían acceder, estableció exigencias de conducta y procedimientos con plazos más razonables y adecuados, sin excluir a priori a personas que vivan con alguna ITS. A pesar de lo anterior, es criticable la mantención de un criterio heteronormado, discriminando a parejas homosexuales y lésbicas, llegándose al punto de ver estas relaciones como algo que debe evitarse. Respecto a la Resolución Exenta N°221 de GENCHI del año 2006, presenta un retroceso, en cuanto se excluye expresamente a visitantes con alguna ITS.

En cuanto a la Resolución Exenta N°434 de 2007 de GENCHI, actual normativa sobre visitas íntimas, ésta introduce importantes modificaciones dirigidas a una mayor inclusión y protección de los derechos de la población penal. Se abandona una visión tan estricta de la sexualidad que implicaba que sólo las relaciones heterosexuales eran aceptables; establece procedimientos más breves, disminuyendo así el tiempo de espera por la decisión final, y deja de condicionarse el acceso a la realización de exámenes médicos, por lo que se abre la posibilidad del acceso a visitas íntimas para personas con ITS.

Respecto al Oficio N°806 de 2019 se puede concluir que resulta un complemento útil de la Resolución Exenta N°434, que subsana las dificultades que presentaba la actual regulación, redundando esto en un mayor acceso de la población penal al programa de visitas íntimas y en la coordinación entre las diferentes divisiones involucradas en el proceso.

3. La visita íntima presenta una relación con derechos humanos tales como la dignidad, la integridad personal, la igualdad, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad sexual y la salud

En primer lugar podemos concluir que la visita íntima se encuentra en estrecha relación con la dignidad humana, en cuanto la segunda es presupuesto de los demás derechos, y la primera no se limita sólo al ejercicio de la sexualidad, sino que implica la concreción de otros derechos. En términos generales, la vulneración a estos derechos se da en el tipo de requisitos y en las condiciones en que se llevan a cabo las visitas íntimas.

El vínculo existente entre la visita íntima y la integridad personal se manifiesta en implicancias directas en la integridad psíquica, en cuanto se ha demostrado que el acceso a visitas íntimas genera repercusiones positivas en la psiquis de las personas privadas de libertad, mientras que la abstinencia sexual obligatoria genera el efecto contrario. También hay implicancias indirectas en la integridad física, ya que el acceso a visitas íntimas mejora la convivencia dentro de los recintos penitenciarios y disminuye la agresividad.

La vulneración a la igualdad se da en que los requisitos establecidos limitan de manera excesiva el acceso a la misma, resultando algo ilusorio para un grupo importante de personas. Estos tornan la actual regulación sobre visita íntima en una medida desproporcionada. También hay desigualdad entre las personas que se encuentran en el medio libre y aquellas privadas de libertad, en tanto las segundas enfrentan condiciones no existentes en el medio libre en lo que respecta al ejercicio de su sexualidad. En el mismo sentido, las mujeres, la población LGBTI y quienes viven con ITS históricamente han visto mermadas sus posibilidades de acceso a la visita íntima.

La visita íntima se relaciona con la intimidad y vida privada ya que la vida sexual forma parte de aquella esfera íntima de la vida de las personas protegida por el 19 N° 4 de la CPR. Esta protección implica la no interferencia arbitraria de terceros, por lo que también guarda relación con la autodeterminación. Si bien la prisión implica inherentemente un grado de interferencia sobre la esfera privada de las personas, esta no puede ser absoluta ni injustificada. Algunos de los requisitos constituyen una interferencia arbitraria (v.g. relación monógama estable de al menos 6 meses de antigüedad), y el mismo proceso de postulación implica exponer esta esfera privada.

En cuanto al libre desarrollo de la personalidad, al ser una cláusula de libertad general, la relación entre la visita íntima y este derecho estriba en que los requisitos fijados para el acceso a la visita

íntima implican que un grupo no menor de personas privadas de libertad no pueda ejercer su sexualidad y también en la manera de regulación y concreción de la visita íntima. Este derecho incluye la libertad sexual.

Con respecto al derecho a la salud, tenemos que la visita íntima se relaciona principalmente con la salud psíquica y sexual. El acceso a la visita íntima implica mayor bienestar psíquico y emocional y menos angustia, mientras que el ejercicio de la misma en ambientes inadecuados puede generar un ejercicio traumático de la sexualidad y diversas disfunciones sexuales.

4. El derecho de visita íntima presenta además conexiones con la concreción de los derechos sexuales

Queda clara la importancia de los derechos sexuales, en cuanto no son invenciones, sino que facetas específicas de otros derechos. También existe interdependencia de los derechos sexuales, primero entre sí, y luego, entre éstos y derechos humanos universalmente reconocidos. Hay múltiples puntos de contacto, al grado que no siempre resulta posible definir claramente los límites entre unos y otros, en especial en lo que respecta a la visita íntima, que como se señaló anteriormente es una concreción específica de ciertos derechos humanos.

5. El tratamiento dado a la visita íntima varía de país en país, sin embargo es posible clasificarlos en países en que se considera un beneficio intra-penitenciario y países en que es considerado un derecho

El panorama general de los países latinoamericanos podría resumirse en que si bien la gran mayoría considera a la visita íntima como un derecho (en especial en aquellos países cuya reglamentación es de fecha más reciente, como Costa Rica y Ecuador), se imponen barreras para su acceso basadas en la predominancia de valores sobre la conservación de la familia, por sobre los derechos sexuales de la población penitenciaria. Dichos obstáculos provienen o bien de la terminología utilizada, usando la alocución visita conyugal, con toda la carga simbólica y moral que conlleva; o bien de los requisitos, siendo puntos críticos la exclusión de parejas sexuales casuales, al exigir la acreditación de un vínculo de pareja estable con cierto tiempo mínimo de antigüedad; la discriminación de personas con VIH u otras ITS, patente en la exigencia del examen respectivo como condición para acceder, llegando en ocasiones a la exclusión total de quienes padecen estas patologías, aun cuando existen métodos de prevención, y las restricciones para el acceso de la diversidad sexual, en aquellos países en que se establecen de medios limitados para acreditar la relación.

Dentro de los aspectos positivos destaca que en algunos países proceden ciertos recursos contra las resoluciones que denieguen la visita íntima o la suspendan, tal como es el caso de Perú y Costa Rica. Esto es notable en tanto en Chile no hay ninguna norma que contemple un recurso así, ni ante las autoridades administrativas ni ante tribunales.

También cabe relevar las cláusulas de prohibición de condicionar esta visita al uso de métodos anticonceptivos, las de igualdad de condiciones entre parejas heterosexuales y lésbicas u homosexuales, y la prohibición de exigir otros requisitos no contemplados en el Reglamento, contenidas en algunos países. Además, en algunos países no se excluye el acceso de personas en prisión preventiva. Por último, cabe relevar el rol de la Corte Constitucional de Colombia, que se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre el tema en estudio, formando una prolífica jurisprudencia con enfoque de derechos humanos, estableciendo estándares dignos de ser tomados en cuenta. Todo esto sin embargo no implica que la normativa se cumpla, o que, bajo el criterio de ciertas autoridades penitenciarias no se impongan exigencias adicionales no contempladas en las normativas, aun cuando con ello se violen los derechos humanos de la población penal.

En cuanto a algunas de las conclusiones que se pueden extraer del análisis de cada ordenamiento jurídico en específico, tenemos que en el caso de Perú las causales de suspensión guardan algún grado de similitud con la Resolución Exenta N°434 de GENCHI, pero en el caso peruano se establece como expresa causal el ejercicio de la prostitución, lo que no ocurre en nuestro país, si bien dicha circunstancia podría subsumirse en la cuarta causal referente a atentar contra los fines de la visita íntima. El ordenamiento jurídico peruano tiene la particularidad de no establecer una periodicidad de manera expresa, sino que la supedita a las condiciones de cada recinto carcelario.

Con respecto a Colombia, el hecho de garantizar el derecho a la confidencialidad y al habeas data es de gran importancia, considerando las implicancias existentes con el derecho a la intimidad, en tanto la información que se entrega a funcionarios penitenciarios para acceder a estas visitas es sumamente sensible.

En cuanto a Costa Rica, la definición de visita íntima contenida en el artículo 300 del Decreto Ejecutivo N°40489 del año 2018 es una de las más amplias e inclusivas, al no limitar esta visita a quienes mantengan una relación de pareja estable o un vínculo matrimonial. Sin embargo, la amplitud y número de estas causales de denegación contempladas en el artículo 303 resulta cuestionable, ya que a pesar del aspecto positivo que significa que la valoración la realicen

profesionales con cierta expertiz, se cae en el riesgo de un paternalismo excesivo, en el que se infantiliza a las personas privadas de libertad y sus visitantes, juzgándolos incapaces de valorar por sí mismos la conveniencia de sus decisiones. Por último, las causales de suspensión de visitas íntimas enumeradas en el artículo 304 son en general similares a las contempladas en Chile.

Panamá en tanto, presenta una de las reglamentaciones de la visita íntima más conservadoras de la región. Ejemplo de ello es que las normas de ese país usan el término “visita conyugal”, el cual es un término bastante restrictivo, propio de un punto de vista conservador. Ello se manifiesta también en la antigüedad de 5 años exigida a los vínculos de hecho. En cuanto a la acreditación, resulta preocupante que se exija que provenga de alguna autoridad religiosa, ya que esto en la práctica limita el acceso de personas no heterosexuales, quienes difícilmente podrán conseguir dicha acreditación de confesiones religiosas que normalmente les repudian. A mayor abundamiento, debido a los prejuicios vinculados a la heteronorma, a este grupo vulnerable le será en general difícil probar el vínculo.

6. A nivel del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no se consagra este derecho en términos imperativos y presenta poco desarrollo

La visita íntima se encuentra muy poco desarrollada en el DIDH, al grado que en algunos instrumentos ni siquiera es reconocida, mientras aquellos que la mencionan se refieren a ella de manera condicional, usando términos restrictivos y con una carga moral conservadora, como es el de “*visita conyugal*”. Además, estos instrumentos suelen ser *soft law*, esto es normas no vinculantes. Esto neutraliza la concepción de la misma como un derecho. Algunos de las características positivas son la fijación de estándares mínimos para su concreción y la no discriminación e igualdad en las condiciones de acceso y ejercicio de la visita íntima entre hombres y mujeres.

A mayor abundamiento, la visita íntima tiene un fuerte vínculo con los principios de no discriminación y de normalización penitenciaria. A su vez, estos están ligados con los derechos a la igualdad, a la autonomía personal y al libre desarrollo de la personalidad, todos estos ampliamente reconocidos y desarrollados en el DIDH.

7. Existen problemas en su aplicación práctica, sea porque la regulación establece requisitos discriminatorios, sea porque no se cuenta con los recursos adecuados para su implementación

La mayoría de las visitas íntimas son con una pareja del medio libre. Sin embargo, la proporción es menor en los CPF de la Región Metropolitana probablemente debido a que en general las mujeres son menos visitadas que los hombres.

En cuanto a las problemáticas generadas, se pueden clasificar en dos grupos: requisitos y aplicación práctica. Con respecto al primer grupo, en muchas ocasiones los establecimientos penitenciarios exigen requisitos no contemplados en la Resolución Exenta N°434 o elevan los estándares de los mismos, lo que implican una menor accesibilidad para la población penitenciaria. Esto ocurre especialmente en el caso de imputados y en lo respectivo a la conducta. Respecto a esto última, la mayor parte de los rechazos de solicitudes de visita íntima y/o cese de las mismas se relacionan con no cumplir con los estándares conductuales.

Ligado a lo anterior, destaca la enorme desproporción existente entre el total de la población penal y quienes tienen visitas íntimas. Incluso en algunos recintos el porcentaje no llega al 1% de la población total de cada establecimiento. Esto se relaciona con los requisitos y que hay cierto sector de la población penal que simplemente no está interesado en visitas íntimas.

Refiriéndonos ahora a la implementación, cabe destacar que hay establecimientos en los cuales no existen dependencias especialmente habilitadas para las visitas íntimas, por lo que éstas se llevan a cabo por medio de “*camaros*” o en las mismas celdas o módulos en las que viven las personas privadas de libertad. Otros recintos cuentan con apenas un “*venustorio*”, resultando en muchas ocasiones insuficiente para la gran cantidad de usuarios(as). Las dependencias en general se encontraban en buenas condiciones, sin embargo, una característica generalizada era la falta de agua caliente, incluso en recintos del sur de Chile.

8. Existen grupos a los cuales se les restringe el acceso al derecho a la visita íntima

En cuanto a las mujeres, podemos concluir que actualmente en la mayoría de los recintos el porcentaje de usuarias de visita íntima no presenta mayor diferencia con el de usuarios de las mismas. Incluso en algunos recintos las mujeres con visita íntima superan a los hombres en la misma situación. Sin embargo, aún hay recintos con un porcentaje muy pequeño, o con ninguna usuaria de visitas íntimas. Por otra parte, es cada vez menos común que les impongan requisitos extras tales como el uso de métodos anticonceptivos, si bien es una práctica no erradicada del todo. Asimismo,

aún hay casos en los cuales se les niega el acceso a visitas íntimas a las embarazadas, fruto de una visión que ve como incompatible la maternidad y la vida sexual.

Respecto a la diversidad sexual, si bien las autoridades de la mayoría de los recintos afirman que estas personas pueden acceder en igualdad de condiciones que la población heterosexual, a la vez desconocen si hay personas de este grupo actualmente inscritas en el programa de visitas íntimas, o informan que hasta ahora no habían recibido solicitudes de este tipo. Ello hace preguntarse si este sector de la población penal efectivamente tiene acceso a la información sobre los requisitos y el proceso de postulación a la visita íntima. Por otro lado, en algunos informes de años anteriores se constató que el discurso oficial se contradecía con testimonios de personas privadas de libertad homosexuales que aseguraban que no podían solicitar este tipo de visitas. En un recinto había requisitos diferenciados para esta población.

Finalmente, con relación a las personas con ITS, actualmente hay muy poca información disponible. Sin embargo, en este ámbito usualmente las autoridades penitenciarias chilenas siguen los criterios establecidos en la Resolución Exenta N°434 de GENCHI. A pesar de ello, todavía hay establecimientos en los que esta población resulta totalmente excluida del acceso a las visitas íntimas. Al respecto, si bien podría esgrimirse que el Estado, en cuanto garante de la vida e integridad física y psíquica de las personas privadas de libertad, necesita evitar que se propague entre la población penal distintas patologías, entre ellas las ITS, lo cierto es que la exclusión de las personas que viven con alguna de estas enfermedades es una medida inadecuada y constitutiva de discriminación arbitraria, en cuanto hay otras menos gravosas para conseguir el objetivo de resguardar la salud del resto de la población penal. Entre ellas está la entrega de preservativos, así como capacitaciones sobre salud sexual y métodos de prevención de ITS. También debemos considerar el principio de normalización penitenciaria. Afortunadamente este aspecto tuvo una evolución positiva en nuestro ordenamiento jurídico, ya que tener una ITS o negarse a realizarse exámenes no es en sí misma una causal de denegación de la visita íntima.

VII. Bibliografía

1. ANTONY, C. 2008. Las mujeres confinadas. Estudio criminológico sobre el rol genérico de la ejecución de la pena en Chile y América Latina. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile. 188 p.
2. BULNES, L. 2014. El derecho a la protección de la salud: nuevas perspectivas dogmáticas y constitucionales. Revista de Derecho Universidad Finis Terrae. Segunda época, año II(1): 41-68.
3. CELS, Ministerio Público de la Defensa de la Nación, Procuración Penitenciaria de la Nación. 2011. Mujeres en prisión. Los alcances del castigo. Argentina, Siglo veintiuno editores. 279 p.
4. Centro de Derechos Humanos UDP. 2003. Condiciones carcelarias. En su: Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2003 (Hechos de 2002). Santiago, Chile. pp. 61-106.
5. CHOQUEMAMANI, A. 2010. Análisis crítico a la regulación jurídica de la visita íntima en la legislación penitenciaria peruana y chilena. [en línea] Debates Penitenciarios, marzo 2010. N° 12 <http://www.cesc.uchile.cl/publicaciones/debates_penitenciarios_12.pdf> [consulta: 28 de noviembre de 2019].
6. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Violencia contra Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex en América. [en línea] <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>> [consulta: 03 de junio de 2020].
7. Comisión Internacional de Juristas. 2007. Principios de Yogyakarta. Principios sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género.
8. COOPER, D. Capítulo IX. Comportamiento sexual femenino y masculino intrapenitenciario. En su: Criminología y Delincuencia Femenina. Chile, LOM Ediciones, 2002. pp. 467-555.
9. CORRAL, H. 2008. Cómo hacer una tesis en derecho: curso de metodología de la investigación. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile. 206 p. Series: Manuales Jurídicos.
10. CORREA GÓMEZ, M. J. 2005. Demandas penitenciarias. Discusión y reforma de las cárceles de mujeres en Chile (1930-1950). Historia (Santiago). 38(1): 9-30.
11. DÍAZ, I. 2009. Cárcel de mujeres: de la corrección a la penitencia. Derechos sexuales y reproductivos de las mujeres privadas de libertad en el Centro Penitenciario Femenino de Santiago. Memoria (Título de Periodismo). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Instituto de la comunicación e imagen, Escuela de Periodismo. 158 p.

12. DÍAZ, S. y SCHIAPPACASSE, V. 2010. Derechos sexuales y reproductivos en el gobierno de Michelle Bachelet. En: VALDÉS, T. ¿Género en el Poder? El Chile de Michelle Bachelet. Santiago, Chile, Editorial CEDEM. pp. 19-41.
13. DURÁN, M. 2020. Derecho Penitenciario: Delimitación de su concepto, función y contenido desde un modelo teleológico-funcional del fin de la pena. *Revista de Derecho* 88(247):117-156.
14. ECHEVERRI, J. 2010. La prisionalización, sus efectos psicológicos y su evaluación. *Pensando Psicología. Revista de la Facultad de Psicología Universidad Cooperativa de Colombia*, 6(11): 157-165 p.
15. ELGUETA, M. y PALMA, E. 2010. *La investigación en Ciencias Sociales y Jurídicas*. 2° edición. Santiago, Chile, Centro de Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. 373 p.
16. FEDELICH, M. La sexualidad en la cárcel, una mirada diferente. [en línea] <<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/33133-sexualidad-carcel-mirada-diferente>> [consulta: 9 de septiembre de 2020].
17. FISCALÍA JUDICIAL CORTE SUPREMA. 2018. Informe. Materia: Visitas recintos carcelarios 2017. Santiago, Chile. 16 p.
18. GARCÍA, G. y CONTRERAS, P. 2014. *Diccionario Constitucional Chileno*. Santiago, Chile. Cuadernos del Tribunal Constitucional. Número 55, Año 2014. 950 p.
19. GAUDAD, L. 2015. Este día es de respeto y alegría: Consideraciones sobre el género en el día de visitas a la Cárcel del Distrito Federal, Brasil. *Nueva Antropología* XXVIII(82): 103-123.
20. GENDARMERÍA DE CHILE. 2019. Estadísticas de la Población Atendida Vigente Subsistema Cerrado. Reporte mensual. Mayo 2019 [en línea] <<https://www.gendarmeria.gob.cl/estadisticaspp.html>> [consulta: 25 de marzo de 2021].
21. GENDARMERÍA DE CHILE. 2021. Estadística General. [en línea] <<https://www.gendarmeria.gob.cl/estadisticaspp.html>> [consulta: 24 de marzo de 2021].
22. GUZMÁN, J. 2007. El derecho a la integridad personal [en línea]. <<http://www.cintras.org/textos/congresodh/elderechoalaintegridadjmg.pdf>> [consulta: 3 de septiembre de 2020].
23. HUANCA, L. y CUTIPA, L. 2020. Las condiciones del beneficio penitenciario de visita íntima, molestias en prisión y estrés percibido en el bienestar psicológico en las internas de un establecimiento penal de mujeres [en línea] *Veritas Et Scientia*. Enero-Junio 2020, Vol. 9, N°1

< <http://revistas.upt.edu.pe/ojs/index.php/vestsc/article/view/273/245>> [consulta: 13 de octubre de 2020].

24. INDH. 2017. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2014-2015. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Angol. Región de la Araucanía. 35 p.
25. INDH. 2017. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2014-2015. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Puente Alto. Región Metropolitana. 33 p.
26. INDH. 2017. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2014-2015. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CPF Antofagasta. Región de Antofagasta. 39 p.
27. INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CCP Río Bueno. Región de Los Ríos. 33 p.
28. INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CCP San Antonio. Región de Valparaíso. 43 p.
29. INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Arauco. Región del Biobío. 40 p.
30. INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Traiguén. Región de la Araucanía. 30 p.
31. INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Pitrufquén. Región de la Araucanía. 32 p.
32. INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CDP Yungay. Región del Biobío. 25 p.
33. INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe CPF San Miguel. Región Metropolitana de Santiago. 37 p.
34. INDH. 2018. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2016-2017. Informes de las unidades penitenciarias observadas. Informe UEAS. Región Metropolitana de Santiago. 34 p.
35. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018: Diagnóstico del Cumplimiento de los Estándares Internacionales de Derechos Humanos en la Privación de Libertad. Santiago, Chile. 285 p.
36. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CCP Coyhaique. Región de Aysén. 35 p.
37. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CCP Iquique. Región de Tarapacá. 33 p.

38. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CCP Molina. Región del Maule. 31 p.
39. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CDP Castro. Región de Los Lagos. 33 p.
40. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CDP Chile Chico. Región de Aysén. 25 p.
41. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CDP Puerto Natales. Región de Magallanes y la Antártica Chilena. 30 p.
42. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CDP Tocopilla. Región de Antofagasta. 39 p.
43. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CP Puerto Montt. Región de Los Lagos. 52 p.
44. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CP Valdivia. Región de Los Ríos. 38 p.
45. INDH. 2020. Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile 2018. Informe de Observación CPF Antofagasta. Región de Antofagasta. 35 p.
46. LEÓN, M. A. 2003. Capítulo VI. Un modelo de gobierno humano: el régimen penitenciario y su proyección en el Chile decimonónico. En su: Encierro y corrección. La configuración de un sistema de prisiones en Chile (1800-1911). Tomo II. Santiago, Universidad Central de Chile. pp. 411-490.
47. MAPELLI, B. et al. 2014. Ejecución de la pena privativa de libertad: una mirada comparada. Madrid. 596 p. (Documento de Trabajo N°17. Serie: Guías y Manuales. Área: Justicia).
48. MAPELLI, B. y ALDERETE, A. 2015. Manual regional de buenas prácticas penitenciarias. Madrid. (Documento de Trabajo N°37. Serie: Guías y Manuales. Área: Justicia). 290 p.
49. NOGUEIRA, H. 1998. El derecho a la privacidad y a la intimidad en el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et Praxis* 4(2): 65-106.
50. NOGUEIRA, H. 2003. El constitucionalismo contemporáneo y los derechos económicos, sociales y culturales. *Estudios Constitucionales*. Revista del Centro de Estudios Constitucionales (1): 135-177.
51. OEA. 2008. Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Washington D.C. 13 de marzo de 2008. 18 p.

52. OMS. s.f. Constitución. [en línea] < <https://www.who.int/es/about/who-we-are/constitution>> [consulta: 6 de octubre de 2020].
53. OMS. 2018. La salud sexual y su relación con la salud reproductiva: un enfoque operativo. 12 p. Licencia: CC BY-NC-SA 3.0 IGO.
54. ONU. 2014. Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo. Edición 20 aniversario. 330 p.
55. ONU. 2015. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela), Nueva York, 17 de diciembre de 2015. 40 p.
56. PARDO, M. 2013. El derecho de libertad general en Chile. En: BASSA, J. (Ed.) Los desafíos de la interpretación constitucional: protección de derechos fundamentales, control de constitucionalidad, enseñanza del derecho. Valparaíso, EDEVAL. pp. 1-34.
57. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Venustero. [en línea] < <https://dle.rae.es/?id=ba15Jdp>> [consulta: 7 de marzo de 2019].
58. ULLOA, F. 1879. La Penitenciaría de Santiago: Lo que ha sido, lo que es y lo que debiera ser. Santiago, Chile. 122 p.
59. UNODC. 2012. El VIH y el sida en los lugares de detención. Nueva York. 166 p.
60. UNODC ROPAN. 2013. Opinión Técnica Consultiva N° 003/2013, dirigida a la Dirección General del Sistema Penitenciario de Panamá. Visitas íntimas para las personas privadas de libertad en Panamá. 29 p.
61. VÁSQUEZ, D. 2001. Régimen de visitas conyugales en el sistema carcelario chileno. Santiago, Chile, DEPESEX/BCN/SERIE ESTUDIOS AÑO XI, N° 260. 12 p.
62. VILLABELLA. C. 2015. Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones. [en línea] <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3983/46.pdf>> [consulta: 18 de noviembre de 2019].
63. VILLALOBOS, K. 2012. El derecho humano al libre desarrollo de la personalidad. Tesis (Licenciatura en Derecho). Costa Rica, Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho. 359 p.
64. VILLANUEVA, R. 2006. Protección constitucional de los derechos sexuales y reproductivos. Revista IIDH 43: 391-450. Costa Rica.
65. WAS. 1997. Declaración Universal de Derechos Sexuales o Declaración de Valencia [en línea < <https://sxlgf.org/declaracion-universal-de-los-derechos-sexuales/>> [consulta: 1 de octubre de 2020].

66. WAS. 2014. Declaración de los derechos sexuales. [en línea] <https://worldsexualhealth.net/wp-content/uploads/2013/08/declaracion_derechos_sexuales_sep03_2014.pdf> [consulta: 19 de noviembre de 2020].

Normativa:

1. BRASIL. Presidência da República. 1984. Lei N°710, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal.
2. BRASIL. Presidência da República. 2007. Decreto N° 6049, de 27 de fevereiro de 2007. Aprova o Regulamento Penitenciário Nacional.
3. CHILE. Gendarmería de Chile. 2004. Ordenanza N° 266. Normas mínimas para la regulación visita íntima entre internos (as), 6 de abril de 2004. 7 p.
4. CHILE. Gendarmería de Chile. 2006. Resolución Exenta N° 221. Aprueba Normas sobre Implementación del Programa de Visitas Íntimas en el Complejo Penitenciario de Alto Hospicio, 26 de enero de 2006. 10 p.
5. CHILE. Gendarmería de Chile. 2019. Oficio N°806. Manual complementario de procedimiento de visitas íntimas. Santiago, Chile, 2019. 9 p.
6. CHILE. Gendarmería de Chile. Departamento jurídico. 2007. Resolución Exenta N° 434. Aprueba normas mínimas para regulación de visitas íntimas de internos (as), 5 de febrero de 2007. 6 p.
7. CHILE. Ministerio de Justicia. 1911. Decreto Supremo N°2140. Reglamento Carcelario, 1 de agosto de 1911.
8. CHILE. Ministerio de Justicia. 1928. Decreto Supremo N°805 Reglamento Carcelaria, 14 de mayo de 1928.
9. CHILE. Ministerio de Justicia. 1965. Decreto Supremo N°3140. Reglamento sobre normas básicas para la aplicación de una política nacional, 14 de diciembre de 1965.
10. CHILE. Ministerio de Justicia. 1993. Decreto Supremo N°1771. Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, 9 de febrero de 1993. 16 p. Artículo 2.
11. CHILE. Ministerio de Justicia. 1998. Decreto Supremo N°518. Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, 22 de mayo de 1998.

12. CHILE. Ministerio de Justicia. 2006. Decreto Supremo N°1248. Modifica Decreto N°518, de 1998, de Justicia, sobre Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, 3 de abril de 2006. 5 p.
13. CHILE. Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública. 1853. Reglamento para la Casa de Corrección de Mujeres, 12 de julio de 1853.
14. CHILE. Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública. 1874. Reglamento para la Cárcel Penitenciaria de Santiago. 20 de abril de 1874. 21 p.
15. CHILE. Ministerio Secretaria General de la República. 2005. Decreto Supremo N°100. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. 22 de Septiembre de 2005. 99 p.
16. COLOMBIA. Congreso de Colombia. 1993. Ley N°65. Por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario. 19 de agosto de 1993.
17. COLOMBIA. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC). 2016. Resolución N°006349 por la cual se expide el Reglamento General de los Establecimiento de Reclusión del Orden Nacional-ERON a cargo del INPEC. 19 de diciembre de 2016. 66 p.
18. COSTA RICA. Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. 1998. Ley N°7771. Ley General sobre el VIH SIDA. 29 de abril de 1998.
19. COSTA RICA. Presidente de la República y Ministro de Justicia y Paz. 2018. Decreto Ejecutivo N°40489. Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional. 9 de enero de 2018.
20. ECUADOR. Asamblea Nacional. 2014. Código Orgánico Integral Penal. 10 de febrero de 2014.
21. ECUADOR. Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y a Adolescentes. 2020. Resolución Nro. SNAI-SNAI-2020-0031-R. Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. 30 de julio de 2020. 86 p.
22. EL SALVADOR. Asamblea Legislativa. 1997. Decreto N°1027. Ley Penitenciaria. 13 de mayo de 1997.
23. EL SALVADOR. Presidente de la República y Ministro del Interior. 2000. Decreto N°95. Reglamento General de la Ley Penitenciaria. 16 de noviembre de 2000. 92 p.
24. GUATEMALA. Congreso de la República de Guatemala. 2006. Decreto N°33-2006. Ley del Régimen Penitenciario. 5 de octubre de 2006. 23 p.
25. GUATEMALA. Presidencia de la República. 2017. Acuerdo Gubernativo N°195-2017. Reglamento de la Ley del Régimen Penitenciario. 23 de agosto de 2017.

26. MÉXICO. Presidencia de la República. 2006. Reglamento de los Centros Federales de Readaptación Social. 6 de abril de 2006.
27. MÉXICO. Presidencia de la República. 2016. Ley Nacional de Ejecución Penal. 16 de junio de 2016.
28. PANAMÁ. Asamblea Legislativa. 2003. Ley N°55. Que Reorganiza el Sistema Penitenciario. 1 de agosto de 2003. 39 p.
29. PANAMÁ. Dirección General del Sistema Penitenciario. s.f. Protocolo para acceder a las visitas íntimas en el ámbito penitenciario. 4 p. Disponible en <https://www.sistemapenitenciario.gob.pa/wp-content/uploads/2019/07/Protocolo-visitas-%C3%ADntimas.pdf> >
30. PANAMÁ. Ministerio de Gobierno y Justicia. 2005. Decreto N°393. Que Reglamenta el Sistema Penitenciario Panameño. 22 de agosto de 2005. 137 p.
31. PERÚ. Poder Legislativo, Congreso de la República. 1991. Decreto Legislativo N° 654. Código de Ejecución Penal. 2 de agosto de 1991.
32. PERÚ. Presidente de la República. 2003. Decreto Supremo N°015-2003-JUS. Reglamento de Código de Ejecución Penal. 11 de septiembre de 2003.

Jurisprudencia

1. Corte Constitucional de Colombia. 2003. Sentencia T-499/03
2. Corte Constitucional de Colombia. 2011. Sentencia T-062/011.
3. Corte Constitucional de Colombia. 2013. Sentencia T-388/13.
4. Corte Constitucional de Colombia. 2013. Sentencia T-815/13.
5. Corte Constitucional de Colombia. 2018. Sentencia T-002/18
6. Corte Constitucional de Colombia. 2019. Sentencia T-156/19.
7. Corte Constitucional de Colombia. 2019. Sentencia C-248/19.
8. Tribunal Constitucional de Chile. 2011. Sentencia Rol N°1683-10-INA.
9. Tribunal Constitucional del Perú. 2009. EXP. N.º 01575-2007-PHC/TC.