



UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

INCORPORACIÓN DE LAS **REGLAS NELSON MANDELA** EN LA LEGISLACIÓN PENITENCIARIA NACIONAL

Ley Modelo sobre el Sistema
Penitenciario con comentarios



Incorporación de las Reglas Nelson Mandela en la legislación penitenciaria nacional

Ley Modelo sobre el Sistema Penitenciario
con Comentarios

SERIE DE MANUALES DE JUSTICIA PENAL



Agradecimientos

El presente manual fue preparado para la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) por el Profesor Dirk van Zyl Smit, consultor sobre reforma penal. Christoph Capelle y Philipp Meissner (UNODC) contribuyeron durante todo el proceso de elaboración y también revisaron el proyecto final.

El texto fue revisado y validado en el curso de una reunión virtual de expertos celebrada los días 14 y 15 de diciembre de 2020. La UNODC agradece las aportaciones de los siguientes expertos nacionales que participaron en la reunión: Rubén Alderete Lobo (Argentina), Supachoke Khuanruechai (Tailandia), Margo Schlanger (Estados Unidos de América), Sebastian Schulenberg (Alemania), Leonard de Souza (Sudáfrica), Adam Stapleton (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte) y Paulina Tallroth (Finlandia).

La UNODC también reconoce la valiosa aportación realizada por los siguientes participantes en la reunión en representación de organizaciones internacionales, regionales y no gubernamentales, así como de institutos de investigación pertinentes: Taghreed Jaber (Penal Reform International), Mary Murphy (Comité Internacional de la Cruz Roja) y Josh Ounsted (Instituto Raoul Wallenberg de Derechos Humanos y Derecho Humanitario).

Los siguientes colegas de la UNODC contribuyeron a los primeros proyectos del manual: Torben Adams, Karima Benamara, Georgia Dimitropoulou, Johannes De Haan, Anika Holterhof, Muriel Jourdan, Sven Pfeiffer, Rabby Pramudatama, Edith Riegler, Ehab Salah y Vera Tkachenko.

La UNODC expresa su gratitud al Gobierno de Alemania por el apoyo financiero que ha prestado para la elaboración del manual y su traducción al árabe, español, francés y ruso.

© Naciones Unidas, julio de 2022. Reservados todos los derechos.

Las denominaciones empleadas en esta publicación y la forma en que aparecen presentados los datos que contiene no implican, de parte de la Secretaría de las Naciones Unidas, juicio alguno sobre la condición jurídica de países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni respecto del trazado de sus fronteras o límites.

Producción editorial: Sección de Servicios en Inglés, Publicaciones y Biblioteca, Oficina de las Naciones Unidas en Viena.

Índice

	<i>Página</i>
Primera parte. Introducción.....	1
Segunda parte. Ley Modelo sobre el Sistema Penitenciario	9
Tercera parte. Comentarios	49



PRIMERA PARTE.
INTRODUCCIÓN

Introducción

Durante más de 60 años las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, aprobadas inicialmente en 1955, han constituido normas mínimas universales para el funcionamiento de los sistemas penitenciarios de todo el mundo¹. Las Reglas Mínimas fueron sumamente valiosas e influyentes para la elaboración de leyes, políticas y prácticas penitenciarias en Estados Miembros de todo el mundo. Sin embargo, en 2011, en reconocimiento de los avances registrados en los ámbitos del derecho internacional y la ciencia penitenciaria, la Asamblea General de las Naciones Unidas inició un proceso intergubernamental de revisión con miras a actualizar esas normas venerables y adaptarlas para hacer frente a la realidad del siglo XXI.

El proceso de revisión, que llevó más de cuatro años, estuvo centrado en ocho esferas temáticas: dignidad intrínseca del recluso como ser humano; grupos vulnerables de reclusos; servicios médicos y sanitarios; restricciones, disciplina y sanciones; investigación de casos de fallecimiento y tortura de reclusos; acceso a representación letrada; denuncias e inspecciones, y formación del personal. Además, se actualizó la terminología en todo el documento. En total se modificó alrededor del 35 % de las Reglas². Cuando la Asamblea General aprobó la versión revisada de 2015, también decidió que las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos se denominaran “Reglas Nelson Mandela”, en homenaje al difunto Presidente de Sudáfrica, Nelson Rolihlahla Mandela, que pasó 27 años encarcelado durante su lucha por los derechos humanos, la igualdad y la democracia a nivel mundial³.

Las Reglas Nelson Mandela constituyen una guía esencial tanto para las administraciones penitenciarias como para los legisladores, ya que, como se afirma en sus observaciones preliminares, “representan en su conjunto las condiciones mínimas admitidas por las Naciones Unidas”⁴. Además, en 2017 la Asamblea General alentó expresamente a los Estados Miembros a utilizar las Reglas Nelson Mandela como guía en la elaboración de

¹ Aprobadas en el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en 1955, y posteriormente por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C (XXIV), de 31 de julio de 1957, y 2076 (LXII), de 13 de mayo de 1977. Con respecto a los antecedentes de las Reglas, véase Roger S. Clark, *The United Nations Crime Prevention and Criminal Justice Program: Formulation of Standards and Efforts at Their Implementation*, vol. 20, Procedural Aspects of International Law Series (Filadelfia (Estados Unidos de América), University of Pennsylvania Press, 1994).

² Véase Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), “Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela): un modelo actualizado para la gestión penitenciaria en el siglo XXI” (Viena, 2015).

³ Resolución 70/175 de la Asamblea General, párr. 6.

⁴ *Ibid.*, anexo, observación preliminar 2, párr. 1.

leyes penitenciarias⁵. En la misma resolución, la Asamblea General solicitó a la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito que siguiera velando por que se diera una amplia difusión a las Reglas Nelson Mandela, preparase material de orientación y proporcionara a los Estados Miembros asistencia técnica y servicios de asesoramiento en materia de reforma penal, a fin de que elaborasen o fortalecieran “leyes, procedimientos, políticas y prácticas penitenciarias de conformidad con las Reglas”⁶.

El estatuto jurídico de las Reglas Nelson Mandela es complejo. La Asamblea General señaló que no eran “jurídicamente vinculantes” en su resolución 72/193, de 2017, en la que promovió su aplicación en la práctica y, al mismo tiempo, subrayó su condición de “reglas mínimas universalmente reconocidas y actualizadas para el tratamiento de los reclusos”. En las observaciones preliminares de las Reglas Nelson Mandela se destaca que en ellas se enuncian “los principios y prácticas que hoy en día se reconocen como idóneos en lo que respecta al tratamiento de los reclusos y la administración penitenciaria”⁷ y se afirma que representan, en su conjunto, las condiciones mínimas admitidas por las Naciones Unidas⁸.

Lo cierto es que en los años transcurridos desde la aprobación inicial de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, en 1955, su importancia ha ido en aumento. No solo influyeron en la evolución de la legislación penitenciaria nacional y fueron aplicadas por los tribunales de diversos países, sino que también tuvieron gran influencia en lo concerniente a ayudar a las Naciones Unidas y otros organismos internacionales encargados de interpretar algunos tratados internacionales vinculantes y velar por su aplicación, en particular aquellos que prohíben la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Esto ha redundado en el reconocimiento por parte de distinguidos estudiosos de que, si bien las Reglas en su conjunto no son jurídicamente vinculantes, algunas de sus disposiciones han adquirido el rango de normas de derecho internacional consuetudinario⁹. De hecho, las normas vinculadas directamente a la prohibición de la tortura son consideradas *ius cogens*¹⁰.

Esta tendencia evolutiva ha continuado. Desde 2015, año en que la Asamblea General aprobó las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela), estas han sido aplicadas por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad¹¹, el Comité contra la Tortura¹² y el Comité de Derechos Humanos¹³ a las solicitudes de particulares que denuncian la infracción de disposiciones de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respectivamente. En cada caso, las Reglas Nelson Mandela fueron decisivas para interpretar alguna disposición general de esos

⁵ Resolución 72/193 de la Asamblea General, párr. 1.

⁶ *Ibid.*, párr. 11.

⁷ Resolución 70/175 de la Asamblea General, anexo, observación preliminar 1.

⁸ *Ibid.*, observación preliminar 2, párr. 1.

⁹ Clark, *The United Nations Crime Prevention and Criminal Justice Program*, y Nigel S. Rodley y Matt Pollard, *The Treatment of Prisoners under International Law* (Oxford, Oxford University Press, 2009), págs. 383 y 384.

¹⁰ En cuanto a la clasificación de la prohibición de la tortura como *ius cogens*, véase, por ejemplo, Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, *Prosecutor v. Anto Furundžija*, Case No. IT-95-17/1-T10, Judgment, 10 de diciembre de 1998, párr. 153.

¹¹ CRPD/C/20/D/38/2016, párr. 11.3.

¹² CAT/C/62/D/672/2015, párr. 5.3, y CAT/C/68/D/817/2017, párr. 8.5.

¹³ CCPR/C/119/D/2146/2012, párr. 8.7, y CCPR/C/123/D/2247/2013, párr. 6.2.

instrumentos basados en tratados a fin de aplicarla a reclusos, lo que subraya lo esenciales que son para la aplicación del derecho internacional en general.

Habida cuenta de su importancia cada vez mayor, la necesidad de incorporar las Reglas Nelson Mandela en la legislación penitenciaria nacional es hoy más apremiante que nunca. A decir verdad, la ley penitenciaria de muchos países es anticuada o está incompleta. En esos casos, su contenido debe evaluarse a la luz de las reglas y normas internacionales más recientes. De ser necesario, las leyes penitenciarias nacionales deberán modificarse, ya sea cambiando algunas disposiciones o introduciendo una nueva ley penitenciaria general. El presente manual tiene por objeto coadyuvar a ese proceso.

1. Propósito

El propósito del presente manual es impartir orientación para elaborar una ley penitenciaria nacional acorde con las normas mínimas establecidas por las Reglas Nelson Mandela. El núcleo del manual es una ley modelo sobre el sistema penitenciario encaminada a orientar a los Estados Miembros para que puedan hallar la mejor manera de incorporar los principios contenidos en las Reglas en la ley penitenciaria nacional. La Ley Modelo sobre el Sistema Penitenciario se complementa con comentarios detallados que no solo se remiten a las Reglas Nelson Mandela, sino también a otras reglas y normas de las Naciones Unidas pertinentes para la administración penitenciaria y el tratamiento de los reclusos, así como a los tratados internacionales vinculantes que las sustentan.

En cierta medida, las Reglas Nelson Mandela están basadas en reglas y normas anteriores de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal. Por ejemplo, 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)¹⁴, aprobadas por la Asamblea General en 2010, tuvieron por objeto establecer normas más avanzadas sobre el tratamiento de las reclusas y las mujeres delincuentes. Las Reglas de Bangkok se tuvieron muy en cuenta al elaborar las Reglas Nelson Mandela, que también promueven un régimen penitenciario sensible a las cuestiones de género en que se atienda proactivamente a las necesidades especiales de las reclusas. En la Ley Modelo sobre el Sistema Penitenciario queda reflejada esa preocupación y se tiene presente sistemáticamente la necesidad de atender a las necesidades especiales de las reclusas y de institucionalizar una administración penitenciaria sensible a las cuestiones de género en un sentido más amplio.

Las disposiciones más detalladas de la Ley Modelo, que trascienden del ámbito de una declaración de principios generales, establecen con precisión cuáles son los derechos y obligaciones de los reclusos. Al mismo tiempo, los funcionarios de prisiones sabrán lo que por ley se espera de ellos cuando adopten decisiones que afecten a los derechos fundamentales de los reclusos con los que interactúan.

El presente manual está inscrito en el marco de una iniciativa más amplia de la UNODC dirigida a promover y apoyar la aplicación práctica de las Reglas Nelson Mandela a nivel mundial. Formará parte de un amplio conjunto de instrumentos operacionales relacionados con las Reglas, entre ellos, el manual de la UNODC titulado *Evaluación*

¹⁴ Resolución 65/229 de la Asamblea General, anexo.

*del cumplimiento de las Reglas Nelson Mandela*¹⁵, que incluye una lista de verificación para los mecanismos de inspección interna de los establecimientos penitenciarios; el curso de aprendizaje electrónico de la UNODC sobre las Reglas Nelson Mandela, que complementa los programas nacionales de formación del personal penitenciario; los carteles instructivos de la UNODC sobre el contenido básico plasmado en las Reglas, y material promocional de diversa índole¹⁶.

2. Destinatarios

Los principales destinatarios del presente manual son los legisladores y los profesionales del ámbito penitenciario que procuran lograr que la ley penitenciaria de su país sea fiel reflejo de las normas mínimas internacionales y las mejores prácticas reconocidas universalmente, de las cuales son un buen ejemplo las Reglas Nelson Mandela y demás instrumentos conexos. Esto abarca tanto a las instancias normativas que se proponen actualizar la ley penitenciaria como a las propias personas que han de redactar las nuevas normas, que se encargarán de transformar las ideas reflejadas en las Reglas Nelson Mandela en derecho legislado aplicable en su jurisdicción.

En la Ley Modelo se sugiere un lenguaje preciso a los redactores de esas normas jurídicas. En algunos casos se ofrecen diferentes variantes para formular determinadas disposiciones, cuya redacción exacta dependerá del contexto nacional. Las variantes figuran entre corchetes. Los comentarios tienen por objeto hacer que el lector se empape del texto y considere las diferentes opciones posibles, y en ellos se sugieren otras formulaciones y disposiciones que, dependiendo del contexto del país de que se trate, podrían añadirse a la ley penitenciaria nacional. En las notas de pie de página se amplían las opciones al remitirse, por ejemplo, a las normas regionales más importantes y al material de orientación técnica de la UNODC sobre diferentes aspectos de la administración penitenciaria.

3. Características de la Ley Modelo sobre el Sistema Penitenciario

Las Reglas Nelson Mandela constituyen una fuente de inspiración para elaborar una ley penitenciaria acertada, ya que exigen examinar detenidamente lo que se puede hacer desde el punto de vista jurídico para garantizar que los reclusos sean tratados de conformidad con lo establecido en ellas. Es lo que ocurre, especialmente, en las ocho esferas temáticas fundamentales en que las Reglas recogen principios que fueron objeto de modificaciones de fondo y pueden tener que ser consagrados en una nueva ley o mediante una reforma legislativa. También hay que tener en cuenta las reglas que no se han modificado sustancialmente y siguen formando parte de las Reglas Nelson Mandela en su forma actual. Esas reglas contienen, asimismo, disposiciones fundamentales que en muchos casos no figuran en las leyes penitenciarias de los países.

Para dar forma de ley a las Reglas Nelson Mandela fue preciso agrupar las disposiciones de la Ley Modelo en 12 capítulos que reúnen disposiciones relativas a esferas temáticas en particular. El resultado final fue una estructura legislativa que se superpone a las esferas temáticas individualizadas por la UNODC al elaborar su lista de verificación para los

¹⁵ UNODC, *Evaluación del cumplimiento de las Reglas Nelson Mandela: Lista de verificación para los mecanismos de inspección interna*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2017).

¹⁶ Por más información sobre el curso de aprendizaje electrónico y el material de orientación, véase www.unodc.org/nelsonmandelarules.

mecanismos de inspección interna con objeto de evaluar el cumplimiento de las Reglas Nelson Mandela¹⁷. Esa superposición debería ayudar a los mecanismos de inspección penitenciaria: si la legislación nacional se elabora conforme a ese modelo, se dispondrá de leyes claras que permitirán ejercer una vigilancia sistemática de la aplicación de las Reglas en la práctica.

Para plasmar las Reglas Nelson Mandela en una ley penitenciaria funcional, también fue necesario añadir otras disposiciones que no están previstas expresamente en ellas. Por consiguiente, la Ley Modelo sobre el Sistema Penitenciario no solo presenta las disposiciones de las Reglas Nelson Mandela en forma legislativa, sino que también contiene otras disposiciones encaminadas a hacerlas operativas e interpretarlas. Si bien la ley penitenciaria debe estar centrada en el “tratamiento de los reclusos”, toda normativa de esa índole también debe abarcar, por ejemplo, la estructura y las potestades del Servicio de Instituciones Penitenciarias que la aplique.

4. **Ámbito de aplicación de la Ley Modelo**

Si bien se reconoce ampliamente que los principios básicos que protegen la dignidad humana deben regir para todas las personas privadas de libertad, es difícil establecer esto de manera pormenorizada en un solo instrumento legislativo. La estrategia pragmática adoptada en la Ley Modelo sobre el Sistema Penitenciario que se ofrece en el presente manual consiste en centrarse, al igual que las Reglas Nelson Mandela, en los establecimientos penitenciarios para adultos destinados principalmente a albergar a reclusos en espera de juicio o prisión preventiva y a reclusos penados. Técnicamente, esto se consigue gracias a las cuidadosas definiciones de los términos “recluso” y “establecimiento penitenciario” que figuran en la Ley Modelo.

No obstante, es necesario prever de alguna manera la situación de los niños¹⁸ y la de personas como los inmigrantes irregulares o indocumentados o personas con discapacidad mental que, sin estar acusadas de un delito, y en contravención de las reglas y normas internacionales, de todos modos pueden hallarse en la cárcel. Sin embargo, cabe esperar que, a nivel nacional, exista otra ley que regule la situación de esas diferentes categorías de personas que no están (o no deberían estar) encarceladas, pero que, de todos modos, se ven privadas de libertad.

Tal vez algunos Estados Miembros prefieran regular en leyes distintas la situación de los reclusos que están cumpliendo condena y la de los que se encuentran en espera de juicio o prisión preventiva. Por ejemplo, pueden desear contar con una ley que se refiera exclusivamente a los reclusos penados porque los otros estarán reclusos en instituciones diferentes. En esos casos, aún podrían aplicar la mayor parte de la Ley Modelo, aunque modificando las definiciones propuestas en consecuencia. Más aún, es posible que hubiera que reordenar los temas. Si, por ejemplo, la ley fuese aplicable únicamente a los reclusos penados, el capítulo XI, relativo a los reclusos en espera de juicio, desaparecería por completo, y el capítulo X, relativo a los reclusos penados, quedaría absorbido en las otras partes.

¹⁷ UNODC, *Evaluación del cumplimiento de las Reglas Nelson Mandela: Lista de verificación para los mecanismos de inspección interna*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2017).

¹⁸ Véase UNODC, *Justice in Matters Involving Children in Conflict with the Law: Model Law on Juvenile Justice and Related Commentary* (Viena, 2013).

Existen algunas limitaciones con respecto al ámbito de aplicación de la Ley Modelo. En primer lugar, si bien en ella se ha previsto un Servicio de Instituciones Penitenciarias, la elaboración de su estructura pasa a un segundo plano, al recalcarse principalmente las facultades y obligaciones del Comisionado General de Instituciones Penitenciarias, los directores de los establecimientos penitenciarios y los profesionales de la salud. Los servicios penitenciarios modernos son mucho más complejos que eso y, como se reconoce en varios comentarios de la Ley Modelo, habría que desarrollar más la estructura del Servicio de Instituciones Penitenciarias, ya sea en la propia Ley Penitenciaria o en un reglamento exhaustivo.

En segundo lugar, la Ley Modelo se concentra de lleno en lo que debería ocurrir en la cárcel. En este sentido, se atiene a las Reglas Nelson Mandela, en que se ha adoptado un criterio similar. En resumidas cuentas, no se refiere a lo que ocurre fuera de la cárcel. Por ejemplo, trata de la preparación de los reclusos para la vida en libertad, pero no se refiere especialmente a las facultades y obligaciones de organismos como los tribunales o las juntas de libertad condicional, que adoptan decisiones sobre la libertad anticipada, condicional o no, de los reclusos. Esto se basa en la idea de que decidir acerca de la continuación de la prisión preventiva o de la ejecución de una condena no es materia de la ley penitenciaria, sino que esta regula la manera en que se desarrolla el período de privación de libertad, tanto de los reclusos en espera de juicio como de los penados.

Este enfoque conceptual no es universal¹⁹. Varios países combinan la ley penitenciaria con normas detalladas sobre cómo gestionar la puesta en libertad. Algunos van más allá y tratan la aplicación de sanciones de índole comunitaria y penas privativas de libertad en la misma ley. En esos casos, la Ley Modelo solo será pertinente para la parte correspondiente de la ley nacional.

¹⁹ Véase Dirk van Zyl Smit, "Prison law", en *Oxford Handbook of Criminal Law*, Markus D. Dubber y Tatjana Hörnle, comps. (Oxford, Oxford University Press, 2014), págs. 988 a 1015.



**SEGUNDA PARTE.
LEY MODELO SOBRE EL
SISTEMA PENITENCIARIO**

(basada en las Reglas Nelson Mandela)

SEGUNDA PARTE. LEY MODELO SOBRE EL SISTEMA PENITENCIARIO (basada en las Reglas Nelson Mandela)

Índice

	<i>Página</i>
Capítulo I. Propósito, alcance y principios fundamentales	13
Artículo 1 – Propósito del encarcelamiento	13
Artículo 2 – Alcance y aplicación de la presente Ley	13
Artículo 3 – Principios rectores generales del encarcelamiento	14
Capítulo II. Ingreso, clasificación y asignación	15
Artículo 4 – Ingreso	15
Artículo 5 – Procedimientos médicos posteriores al ingreso	16
Artículo 6 – Clasificación	16
Artículo 7 – Asignación	17
Artículo 8 – Separación por categorías	17
Artículo 9 – Traslado	18
Capítulo III. Puesta en libertad	18
Artículo 10 – Principios que rigen la puesta en libertad	18
Artículo 11 – Preparación de la puesta en libertad	19
Artículo 12 – Procedimiento de puesta en libertad	19
Capítulo IV. Condiciones materiales	19
Artículo 13 – Alojamiento	19
Artículo 14 – Instalaciones	20
Artículo 15 – Higiene personal	21
Artículo 16 – Prendas de vestir y ropa de cama	21
Artículo 17 – Nutrición	21
Artículo 18 – Supervisión de las condiciones materiales	22
Capítulo V. Atención de la salud	22
Artículo 19 – Atención médica de los reclusos	22
Artículo 20 – Servicio médico	23
Artículo 21 – Profesionales de la salud	23
Capítulo VI. Régimen penitenciario	24
Artículo 22 – Principios rectores	24
Artículo 23 – Instrucción y formación profesional	25
Artículo 24 – Trabajo	25
Artículo 25 – Contacto con el mundo exterior	26
Artículo 26 – Religión	28

Artículo 27 – Ejercicio físico	28
Artículo 28 – Actividades recreativas y culturales	29
Artículo 29 – Niños pequeños.	29
Capítulo VII. Seguridad, protección y disciplina	29
Artículo 30 – Principios rectores	29
Artículo 31 – Medidas de seguridad y protección	30
Artículo 32 – Medidas especiales de seguridad y protección	30
Artículo 33 – Régimen de separación	30
Artículo 34 – Disciplina de los reclusos.	31
Artículo 35 – Faltas disciplinarias	32
Artículo 36 – Sanciones	32
Artículo 37 – Régimen de aislamiento.	32
Artículo 38 – Procedimiento disciplinario	33
Artículo 39 – Uso de la fuerza	34
Artículo 40 – Instrumentos de coerción física	35
Artículo 41 – Armas.	35
Artículo 42 – Registros	36
Capítulo VIII. Salvaguardias.	37
Artículo 43 – Peticiones y quejas	37
Artículo 44 – Acceso a asistencia letrada	38
Artículo 45 – Investigaciones	38
Artículo 46 – Fallecimiento de un recluso.	39
Artículo 47 – Inspecciones de los establecimientos penitenciarios	39
Artículo 48 – Sistema de archivo	40
Capítulo IX. Servicio de Instituciones Penitenciarias	41
Artículo 49 – Composición del personal	41
Artículo 50 – El Comisionado	42
Artículo 51 – El director del establecimiento penitenciario.	42
Artículo 52 – Nombramiento	43
Artículo 53 – Formación	43
Capítulo X. Reclusos penados	44
Artículo 54 – Principios rectores	44
Artículo 55 – Clasificación	44
Artículo 56 – Planificación personalizada del cumplimiento de la pena	45
Artículo 57 – Puesta en libertad de los reclusos penados.	45
Capítulo XI. Reclusos en espera de juicio	46
Artículo 58 – Salvaguardias complementarias	46
Capítulo XII. Disposiciones generales	47
Artículo 59 – Derogación de leyes	47
Artículo 60 – Título y fecha de entrada en vigor	47

Definiciones

Por “**clínica**” se entenderá el servicio del establecimiento penitenciario que se encarga del reconocimiento y tratamiento médicos de los reclusos y demás servicios relacionados con la salud.

Por “**Comisionado**” se entenderá el Comisionado General de Instituciones Penitenciarias, persona que ejerce la jefatura del Servicio de Instituciones Penitenciarias.

Por “**director del establecimiento penitenciario**” se entenderá el integrante del personal penitenciario nombrado por el Comisionado para estar al frente de un establecimiento penitenciario.

Por “**establecimiento penitenciario**” se entenderá todo lugar de reclusión autorizado que dependa del sistema de justicia penal, incluido todo aquel que se utilice para encarcelar a personas preventivamente y a personas sobre las que pese una condena penal.

Por “**funcionario de la oficina de ingresos**” se entenderá el integrante del Servicio de Instituciones Penitenciarias que haya sido nombrado por el director del establecimiento penitenciario para supervisar el ingreso en el establecimiento conforme a lo dispuesto en el artículo 4.

Por “**Ministro**” se entenderá el Ministro de Justicia.

Por “**niño**” se entenderá toda persona menor de 18 años de edad.

Por “**niño pequeño**” se entenderá todo niño menor de [...] años que viva en la cárcel con uno de sus progenitores que esté allí recluido.

Por “**orden de reclusión**” se entenderá el documento necesario para que una persona sea admitida en un establecimiento penitenciario o en otra institución donde vaya a quedar recluida.

Por “**persona encarcelada por una causa civil**” se entenderá toda persona privada legítimamente de libertad que no esté inculpada de un delito y sobre la que no pese una condena penal.

Por “**personal penitenciario**” se entenderá todo integrante del Servicio de Instituciones Penitenciarias y demás empleados del servicio.

Por “**profesional de la salud**” se entenderá todo médico u otra persona que preste atención de la salud profesionalmente y esté cualificada de conformidad con las definiciones nacionales.

Por “**recluso**” se entenderá toda persona detenida en un establecimiento penitenciario, sin ser los niños pequeños que vivan en la cárcel con uno de sus progenitores que esté allí recluido.

Por “**recluso en espera de juicio**” se entenderá toda persona detenida en prisión preventiva en relación con un presunto delito desde el momento de la detención hasta el momento de dictarse sentencia en primera instancia [y toda persona encarcelada por deudas civiles], así como toda otra persona que pueda estar privada de libertad sin que pese sobre ella una condena.

[Por “**recluso joven**” se entenderá toda persona menor de [...] años.]

Por “**recluso penado**” se entenderá toda persona que haya sido privada de libertad tras recibir una condena.

Por “**régimen de aislamiento**” se entenderá el aislamiento de reclusos durante 22 horas diarias, como mínimo, sin contacto humano apreciable.

Por “**reglamento**” se entenderá toda norma secundaria dictada por el Ministro de conformidad con la Ley.

Por “**Servicio de Instituciones Penitenciarias**” se entenderá el organismo del Estado que se encarga de administrar los establecimientos penitenciarios de conformidad con la presente Ley, lo que abarca toda la infraestructura y los recursos financieros y humanos asignados al servicio.

Capítulo I. Propósito, alcance y principios fundamentales

Artículo 1 – Propósito del encarcelamiento

1. El propósito principal del encarcelamiento es tener custodiados a los reclusos en condiciones de seguridad y respetando plenamente su dignidad humana.
2. Habida cuenta de que la finalidad de la pena de privación de libertad es, principalmente, proteger a la sociedad contra el delito y reducir la reincidencia, el régimen aplicable a los reclusos penados tiene por objeto velar por su reinserción social en la medida de lo posible, de modo que puedan llevar una vida respetuosa de la ley y autónoma al recobrar su libertad.
3. a) En el caso de los reclusos que se encuentran detenidos en espera de juicio por ser sospechosos de haber cometido un delito, el propósito del encarcelamiento es hacer frente al riesgo de que se den a la fuga, cometan otro delito u obstruyan el curso de la justicia.
b) Los reclusos en espera de juicio gozan de la presunción de inocencia y, por lo tanto, están amparados por un régimen especial establecido con arreglo a la presente Ley.

Artículo 2 – Alcance y aplicación de la presente Ley

1. Por la presente Ley se establece el Servicio de Instituciones Penitenciarias, facultado para detener, de conformidad con las disposiciones de la presente Ley, a toda persona cuya reclusión en un establecimiento penitenciario u otra institución donde se encuentren personas privadas de libertad haya sido ordenada legítimamente.
2. La presente Ley determina los derechos y obligaciones de los reclusos y les exige que cumplan las disposiciones establecidas en ella, incluidas las instrucciones del personal penitenciario que desempeñe sus funciones de conformidad con esas disposiciones.
3. a) El Servicio de Instituciones Penitenciarias estará bajo el control político del Ministro, quien establecerá el reglamento de conformidad con la presente Ley y podrá dictar otras reglamentaciones y formular políticas que no sean incompatibles con la Ley en relación con todas las cuestiones necesarias para la aplicación de sus disposiciones.
b) El Servicio de Instituciones Penitenciarias formará parte de la administración pública nacional y estará integrado por personal nombrado para desempeñar las funciones encomendadas al Servicio en la presente Ley.

c) El Servicio de Instituciones Penitenciarias estará bajo la dirección del Comisionado, quien:

- i) velará por la aplicación de las disposiciones de la presente Ley y de las políticas establecidas por el Ministro, y
- ii) podrá dictar órdenes y aprobar procedimientos operativos normalizados que no sean incompatibles con la presente Ley ni con el reglamento aprobado en virtud de esta, y que deberán respetar todos los integrantes del Servicio de Instituciones Penitenciarias y demás personas a las que les sean aplicables legítimamente.

4. a) Si bien la presente Ley rige para todos los reclusos, en principio se considera aplicable a los establecimientos penitenciarios para adultos, ya que los niños [reclusos jóvenes] que sean detenidos por haber sido acusados de un delito, o condenados por haber cometido un delito, normalmente no serán reclusos en un establecimiento penitenciario para adultos.

b) Si esos niños [reclusos jóvenes] se encuentran en un establecimiento penitenciario para adultos, la presente Ley les será aplicable, así como toda otra legislación dirigida especialmente a los niños [reclusos jóvenes].

Artículo 3 – Principios rectores generales del encarcelamiento

1. Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor intrínsecos en cuanto seres humanos.
2. Ningún recluso será sometido a tortura ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, contra los cuales se habrá de proteger a todos ellos.
3. Los reclusos conservarán todos los derechos, salvo aquellos que se les suspendan especialmente de resultas de la privación de libertad.
4. La presente Ley será aplicable a todos los reclusos de manera imparcial y sin discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, fortuna, nacimiento ni cualquier otra situación.
5. Se adoptarán medidas para atender a las necesidades especiales de género que tengan los reclusos y esas medidas no se considerarán discriminatorias.
6. Se introducirán cambios razonables en las condiciones materiales de los establecimientos penitenciarios y se adaptará el régimen penitenciario para velar por que los reclusos con discapacidad física o mental y demás reclusos que tengan necesidades especiales participen en condiciones equitativas y de forma plena y efectiva en la vida carcelaria, y dichos cambios y adaptaciones no se considerarán discriminatorios.
7. Se adoptarán todas las medidas que sean razonables para comunicarse con los reclusos en un idioma y de un modo que entiendan.
8. El encarcelamiento se gestionará de modo de apoyar la reinserción social de todos los reclusos que recobren su libertad.

Capítulo II. Ingreso, clasificación y asignación

Artículo 4 – Ingreso

1. Ninguna persona podrá ser internada en un establecimiento penitenciario para ser privada de su libertad sin una orden válida de reclusión.
2. El encarcelamiento comenzará cuando la persona ingrese en el establecimiento penitenciario.
3. Toda persona que haya ingresado tendrá derecho a informar de inmediato de su encarcelamiento, conforme a lo dispuesto en el reglamento, a su familia o a cualquier otra persona que haya designado como contacto, y se le darán la posibilidad de ejercer ese derecho y los medios para hacerlo.
4. En el momento del ingreso de un recluso se adoptarán las siguientes medidas:
 - a) El recluso será entrevistado por el funcionario de la oficina de ingresos.
 - b) Sobre la base de la entrevista y las demás fuentes necesarias, el funcionario de la oficina de ingresos consignará la siguiente información en el expediente individual del recluso, incorporado en el sistema de gestión de los expedientes de los reclusos:
 - i) la información exacta, prevista en el reglamento, que permita determinar la identidad personal del recluso;
 - ii) el fundamento jurídico de su reclusión y la autoridad competente que la haya dispuesto, además de la fecha, la hora y el lugar de la detención;
 - iii) la fecha y hora de su ingreso y la fecha prevista de salida, si se conoce;
 - iv) toda discapacidad y lesión visible;
 - v) toda denuncia de maltrato o abuso sexual que haya sufrido anteriormente;
 - vi) una lista de sus efectos personales, firmada por el interesado;
 - vii) toda necesidad especial en cuanto a las comunicaciones, la dieta o la religión;
 - viii) los nombres de sus parientes, entre ellos, cuando proceda, sus hijos, y la edad de estos, el lugar en que se encuentran y su régimen de tutela o custodia;
 - ix) toda obligación relativa al cuidado de otra persona que tuviese el recluso antes de ser detenido, y
 - x) datos de la persona de contacto en caso de emergencia e información sobre los parientes más cercanos del recluso.
 - c) Si el funcionario de la oficina de ingresos determina que el recluso no tiene a quién recurrir para que se encargue de cumplir sus obligaciones de cuidado de otra persona, se pondrá en contacto con los servicios sociales [u otro proveedor de servicios pertinente] que se ocupen de velar por las personas que estén a cargo del recluso.
 - d) El funcionario de la oficina de ingresos asignará provisionalmente al recluso a un alojamiento del establecimiento penitenciario que sea acorde con sus necesidades inmediatas de seguridad y protección.

e) Todo el dinero, los objetos de valor, las prendas de vestir y demás efectos personales del recluso que haya ingresado, o que se reciban para él en el curso del encarcelamiento, y que el reglamento del establecimiento no le permita tener consigo, se guardarán en un lugar seguro y se conservarán allí en buen estado.

f) Se proporcionará a toda persona que ingrese información verbalmente y por escrito con prontitud, en un idioma y de un modo que comprenda, sobre:

- i) la presente Ley y el reglamento aplicable a los reclusos establecido con arreglo a sus disposiciones;
- ii) sus derechos, incluidos los métodos autorizados para informarse, el acceso a asesoramiento letrado, incluso por medio de programas de asistencia jurídica, y los procedimientos para formular peticiones o quejas;
- iii) sus obligaciones, incluidas las sanciones disciplinarias aplicables, y
- iv) toda otra cuestión necesaria para su adaptación a la vida en prisión.

Artículo 5 – Procedimientos médicos posteriores al ingreso

1. En cuanto sea posible tras el ingreso, y antes de que se le permita integrarse en el resto de la población penitenciaria, el recluso será entrevistado y examinado por un profesional de la salud con objeto de recabar la siguiente información, que se consignará en su historia clínica individual:

- a) sus necesidades en materia de atención de la salud y toda necesidad de tratamiento inmediato;
- b) si los medicamentos que desea traer consigo a la cárcel se pueden seguir utilizando y si necesita otros medicamentos esenciales de inmediato;
- c) todo maltrato que pueda haber sufrido antes de ingresar;
- d) todo indicio de estrés psicológico o de otra índole que pueda exigir tratamiento, en particular, aunque no exclusivamente, el riesgo de suicidio o autolesión y el síndrome de abstinencia resultante del uso de drogas, medicamentos o alcohol;
- e) toda enfermedad contagiosa que pueda exigir aislamiento médico temporal y tratamiento, y
- f) su capacidad física para trabajar, hacer ejercicio físico y participar en otras actividades.

2. Si el profesional de la salud que obtiene la información mencionada en el párrafo 1 considera que esta revela la necesidad de administrar tratamiento médico al recluso recién ingresado, se asegurará de que la persona reciba ese tratamiento con prontitud.

Artículo 6 – Clasificación

1. En cuanto sea posible tras el ingreso, cada recluso será clasificado mediante una evaluación individual de riesgos y necesidades realizada con arreglo a los criterios establecidos en el reglamento.

2. La clasificación de los reclusos consistirá en:

- a) dividirlos en varias categorías por nivel de seguridad, teniendo en cuenta la probabilidad de evasión, el riesgo que planteen para la seguridad pública en caso de evasión y el riesgo para el mantenimiento del orden dentro del establecimiento, y

b) determinar toda necesidad especial que pueda repercutir en la seguridad, la salud y el bienestar del recluso durante el encarcelamiento, así como en los programas relacionados con la rehabilitación de los reclusos penados que se lleven a cabo de conformidad con los artículos 55 y 56.

3. A partir de los resultados de la clasificación, principalmente, se asignará al recluso a un establecimiento penitenciario idóneo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7.

4. Los resultados de la clasificación se consignarán en el expediente del recluso y se revisarán periódicamente.

Artículo 7 – Asignación

1. Se asignará a los reclusos a establecimientos penitenciarios idóneos para alojar a reclusos de la categoría que les corresponda, incluso con respecto a su:

- a) condición jurídica;
- b) género;
- c) edad;
- d) nivel de seguridad, y
- e) necesidades especiales, según el caso.

2. Se asignará a los reclusos, en la medida de lo posible y en consulta con el interesado, a establecimientos penitenciarios cercanos a su domicilio o a lugares que brinden más posibilidades de facilitar su reinserción social, teniendo presentes sus obligaciones de cuidado de otras personas y la disponibilidad de programas y servicios pertinentes.

3. Para asignar a los reclusos penados también se tendrá en cuenta la categoría a que pertenezcan en la clasificación realizada con fines de tratamiento y formación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55.

4. a) No se asignará ni trasladará a ningún recluso a un establecimiento penitenciario que no esté en condiciones de albergarlo en un alojamiento que reúna los requisitos establecidos en el artículo 13.

b) No obstante, si se asigna a un recluso a un establecimiento penitenciario que no esté en condiciones de albergarlo en un alojamiento que reúna los requisitos establecidos en el artículo 13, el director del establecimiento penitenciario invocará el procedimiento [previsto en el reglamento] para hacer frente al problema del hacinamiento en las cárceles.

Artículo 8 – Separación por categorías

1. En un establecimiento penitenciario para reclusos de diferentes categorías, los de las siguientes categorías deberán alojarse siempre en pabellones separados:

- a) Los hombres estarán separados de las mujeres;
- b) Los reclusos en espera de juicio estarán separados de los penados;
- c) Las personas encarceladas por causas civiles estarán separadas de las detenidas en razón de un delito, y
- d) Los reclusos jóvenes estarán separados de los adultos.

2. En un establecimiento penitenciario para hombres y mujeres, la separación de los reclusos por sexos se regirá, además, por las siguientes disposiciones:

a) Los locales en que se alojen las mujeres estarán totalmente separados, lo que comprende instalaciones sanitarias, de baño y de ducha separadas para las reclusas;

b) El pabellón de mujeres estará bajo la autoridad de una funcionaria encargada y las reclusas serán supervisadas por funcionarias,

c) Ningún funcionario del sexo masculino podrá entrar en el pabellón de mujeres si no va acompañado de una funcionaria.

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2 c), nada impedirá que el personal penitenciario, en particular los profesionales de la salud y los docentes, así como los proveedores de servicios y los inspectores que no formen parte del personal penitenciario, desempeñen sus funciones profesionales en los establecimientos o pabellones que estén reservados para reclusos de distinto género del suyo propio.

Artículo 9 – Traslado

1. Los criterios enunciados en el artículo 7 para la asignación de un recluso a un establecimiento penitenciario serán igualmente aplicables cuando se considere la posibilidad de trasladarlo a otro establecimiento.

2. Todo recluso al que se haya diagnosticado una discapacidad mental grave en razón de la cual no quepa esperar razonablemente que permanezca en prisión será trasladado a un centro de salud mental lo antes posible.

3. Cuando un recluso ingrese en otro establecimiento penitenciario después de ser trasladado, se aplicarán los procedimientos de ingreso previstos en el artículo 4 y se actualizará su expediente en consecuencia.

4. Cuando se traslade a reclusos hacia o desde otro establecimiento penitenciario u otro lugar, se intentará exponerlos al público lo menos posible y se adoptarán salvaguardias apropiadas para garantizar su anonimidad.

5. Estará prohibido trasladar a reclusos en malas condiciones de ventilación o iluminación, o por cualquier medio que les imponga un sufrimiento físico innecesario o que atente contra su dignidad.

6. El traslado de reclusos se hará a expensas del Servicio de Instituciones Penitenciarias.

Capítulo III. Puesta en libertad

Artículo 10 – Principios que rigen la puesta en libertad

1. Todo recluso será puesto en libertad en cuanto deje de existir un fundamento jurídico para que siga estando encarcelado.

2. Si un recluso, según un certificado extendido por un profesional de la salud, está demasiado enfermo como para ponerlo en libertad directamente en la comunidad, se tomarán medidas urgentes para liberarlo en cuanto se hayan hecho arreglos para trasladarlo a un hospital u otro centro médico ajeno al establecimiento penitenciario.

Artículo 11 – Preparación de la puesta en libertad

1. En preparación de la puesta en libertad, y en una fecha lo más cercana posible a esta, se ofrecerá a los reclusos un reconocimiento médico completo en el que se prestará especial atención a su estado físico y mental, especialmente a todo indicio de maltrato.
2. Se adoptarán medidas oportunas para que el recluso, siempre y cuando dé su consentimiento, siga recibiendo los servicios de salud o el tratamiento médico necesarios después de recobrar su libertad, así como para proporcionarle los medicamentos que se le hayan recetado.
3. Poco antes de la excarcelación, los reclusos recibirán:
 - a) medios inmediatos de subsistencia que sean suficientes para tres días como mínimo;
 - b) ropa adecuada para el clima y la temporada;
 - c) medios suficientes para llegar a su vivienda permanente, y
 - d) en la medida de lo posible, los documentos de identificación y demás documentos mencionados en el reglamento.

Artículo 12 – Procedimiento de puesta en libertad

1. El funcionario que se encargue de poner en libertad al recluso comprobará la identidad de este y el fundamento jurídico de su liberación.
2.
 - a) Se devolverán a la persona todos los efectos personales de su pertenencia que se hayan guardado en el establecimiento penitenciario.
 - b) La persona que vaya a ser puesta en libertad deberá firmar un recibo que acredite la devolución de sus efectos personales.
3. El funcionario encargado de poner al recluso en libertad hará constar en el expediente individual de este:
 - a) el nombre y apellido del recluso excarcelado;
 - b) la fecha y hora de la liberación;
 - c) el fundamento jurídico para concederle la libertad;
 - d) toda lesión visible y toda denuncia de maltrato que haya sufrido en el curso del encarcelamiento, y
 - e) el recibo firmado por el recluso que acredite la devolución de sus efectos personales.

Capítulo IV. Condiciones materiales

Artículo 13 – Alojamiento

1. Los locales donde se alojen los reclusos, especialmente aquellos donde duerman, se mantendrán en condiciones acordes con la dignidad humana y cumplirán todas las normas de higiene, particularmente en lo que atañe a las condiciones climáticas y, en concreto, al volumen de aire, la superficie mínima, la iluminación, la calefacción y la ventilación.

2. En todo local donde vivan o trabajen reclusos:
 - a) las ventanas serán suficientemente grandes para que puedan leer o trabajar con luz natural y estarán construidas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial, y
 - b) la luz artificial será suficiente para que puedan leer o trabajar sin perjudicarse la vista.
3. Los alojamientos comprenderán:
 - a) instalaciones sanitarias adecuadas para garantizar que se respete la intimidad de los reclusos y para que estos puedan satisfacer sus necesidades naturales en forma aseada y decente;
 - b) instalaciones de baño y ducha en las que cada recluso pueda bañarse o ducharse a una temperatura adecuada al clima y con la frecuencia que exija la higiene general, y
 - c) instalaciones que atiendan a las necesidades de los reclusos con discapacidad.
4.
 - a) Cuando los dormitorios sean celdas individuales, cada una de ellas normalmente será ocupada durante la noche por un solo recluso.
 - b) Cuando se utilicen dormitorios colectivos, estos serán ocupados por reclusos cuidadosamente seleccionados, teniendo en cuenta sus preferencias, y reconocidos como aptos para relacionarse entre sí en esas condiciones.
5. Cuando los reclusos ingresen en el establecimiento penitenciario, las celdas u otros locales de alojamiento a los que sean asignados estarán limpios, y seguirán estando bien mantenidos y aseados en todo momento.
6. El alojamiento será suficientemente seguro como para que los reclusos de cada categoría puedan estar protegidos y en condiciones de seguridad.
7. En los establecimientos penitenciarios donde haya mujeres habrá instalaciones especiales para el cuidado y tratamiento de las reclusas durante el embarazo, así como durante el parto e inmediatamente después.
8. Los requisitos mínimos concretos relativos a las cuestiones mencionadas en los párrafos 1 a 7 se establecerán en el reglamento.

Artículo 14 – Instalaciones

Además de los locales que sirvan de dormitorios y salas de estar, cada establecimiento penitenciario deberá contar con:

- a) una clínica con capacidad suficiente como para atender a las necesidades inmediatas de los reclusos en materia de asistencia médica;
- b) instalaciones para preparar y servir comida;
- c) espacio, instalaciones y equipamiento adecuados para que los reclusos puedan hacer ejercicio y practicar deporte;
- d) salas de visita e instalaciones y equipo técnicos para mantener el contacto con el exterior;
- e) espacios adecuados de culto;

- f) bibliotecas;
- g) aulas;
- h) talleres;
- i) guarderías para niños pequeños, cuando proceda,
- j) toda otra instalación que cumpla las funciones propias de una clase de establecimiento penitenciario en particular.

Artículo 15 – Higiene personal

1. Los reclusos cuidarán de su aseo personal y mantendrán su ropa y el lugar donde duerman limpios, aseados y en orden, lo que no se considerará trabajo a efectos del artículo 24.
2. Con ese fin se proporcionará a los reclusos agua, material de limpieza y artículos de aseo personal de conformidad con el reglamento, lo que abarca, según proceda, toallas higiénicas y otros productos necesarios para las mujeres y el equipo que necesiten los hombres para afeitarse, así como todo otro producto necesario para los niños pequeños.

Artículo 16 – Prendas de vestir y ropa de cama

1. Todo recluso a quien no se permita vestir sus propias prendas, o que no posea prendas adecuadas, recibirá ropa apropiada para el clima.
2. Esa ropa no podrá ser en modo alguno degradante ni humillante.
3. Todas las prendas que se lleven puestas en el establecimiento penitenciario, incluidas las que pertenezcan a los reclusos, estarán limpias y se mantendrán en buen estado.
4. Todas las prendas, incluida la ropa interior, se cambiarán y lavarán con la frecuencia necesaria para mantener la higiene.
5. Cuando se autorice a los reclusos a salir del establecimiento, se les permitirá llevar puestas sus propias prendas u otras que no revelen su condición de tales.
6. Todo recluso dispondrá de una cama individual y de ropa de cama individual suficiente, que deberá ser entregada limpia, mantenida convenientemente y mudada con regularidad a fin de asegurar su limpieza.

Artículo 17 – Nutrición

1. Todo recluso recibirá de la administración del establecimiento penitenciario, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para mantener su salud y sus fuerzas.
2. El valor nutritivo de los alimentos y las horas a las que se servirán se establecerán en el reglamento.
3. De ser posible, la alimentación estará acorde con las necesidades culturales y religiosas de los reclusos.

4. Se proporcionará a los reclusos toda dieta especial prescrita por un profesional de la salud.
5. Los reclusos dispondrán en todo momento de agua potable limpia.

Artículo 18 – Supervisión de las condiciones materiales

1. Un integrante del equipo médico del establecimiento o del organismo de salud pública competente practicará inspecciones periódicas y asesorará al director del establecimiento penitenciario con respecto a:
 - a) la cantidad, calidad, preparación y distribución de los alimentos;
 - b) la higiene y el aseo del establecimiento y de los reclusos;
 - c) las condiciones de saneamiento, climatización, iluminación y ventilación, y
 - d) la calidad y el aseo de las prendas de vestir, la cama y la ropa de cama de los reclusos.
2. El director tendrá en cuenta las recomendaciones formuladas de conformidad con el párrafo 1 y dispondrá inmediatamente que se adopten medidas para llevarlas a efecto.
3. Si llevar a efecto las recomendaciones no es de competencia del director, o si este no estuviese de acuerdo con ellas, las transmitirá inmediatamente al Comisionado, junto con sus propias observaciones al respecto.

Capítulo V. Atención de la salud

Artículo 19 – Atención médica de los reclusos

1. Todo recluso tendrá acceso, a título gratuito y sin discriminación por razón de su condición jurídica, a una atención médica adecuada en que se tengan en cuenta las cuestiones de género y las necesidades reales de la población reclusa, y cuya calidad esté, como mínimo, a la altura de la que se preste en la comunidad.
2. La atención médica abarcará servicios de tratamiento odontológico, psicológico y psiquiátrico y programas de atención y tratamiento preventivos, especialmente de la tuberculosis, el VIH/sida, la hepatitis C y las enfermedades de transmisión sexual.
3. Los reclusos recibirán atención médica rápidamente en los casos urgentes.
4. Todo recluso que necesite cuidados especiales o cirugía será trasladado a un centro especializado del Servicio de Instituciones Penitenciarias o a un hospital civil.
5. Los reclusos tendrán la posibilidad de ponerse en contacto diariamente y de manera confidencial con un profesional de la salud calificado para consultarlo acerca de algún problema de salud física o mental.
6. Se permitirá a los reclusos tomar decisiones de modo autónomo sobre su propia salud, lo que abarca dar su consentimiento libre e informado respecto de cualquier intervención médica.

7. a) Si una reclusa solicita ser atendida o tratada por una mujer, se accederá a esa solicitud, a menos que se necesite atención urgente y no haya ninguna médica disponible.
- b) Si, contrariamente a los deseos de la reclusa, el reconocimiento o el tratamiento son realizados por un médico de sexo masculino, deberá estar presente una integrante del personal penitenciario.

Artículo 20 – Servicio médico

1. El Servicio de Instituciones Penitenciarias velará por la salud de todos los reclusos que estén a su cuidado y establecerá un servicio médico.
2. El servicio médico se organizará en estrecha vinculación con la administración del servicio de salud pública general y de un modo que garantice la continuidad del tratamiento y la atención.
3. Todo establecimiento penitenciario contará con un equipo interdisciplinario de profesionales de la salud encargado de evaluar, promover, proteger y mejorar la salud física y mental de los reclusos, en particular aquellos que tengan necesidades médicas especiales, y al mismo tiempo, garantizar que se respeten los derechos de los reclusos en materia de atención de salud enunciados en el artículo 19.
4. El equipo interdisciplinario estará formado por un número suficiente de profesionales de la salud calificados que actuarán con plena independencia clínica y poseerán suficientes conocimientos especializados de odontología, psicología y psiquiatría.
5. Las decisiones médicas serán adoptadas únicamente por profesionales de la salud y no podrán ser desestimadas ni desoídas por funcionarios penitenciarios que no sean profesionales de la salud.

Artículo 21 – Profesionales de la salud

1. Los profesionales de la salud tendrán acceso diario a todos los reclusos enfermos, a todos los que afirmen padecer enfermedades o lesiones físicas o mentales y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención especialmente.
2. La relación entre los profesionales de la salud y los reclusos se regirá por las mismas normas éticas y profesionales aplicables a los pacientes en la comunidad, en particular, las relativas a:
 - a) la obligación de proteger la salud física y mental de los reclusos y de prevenir y tratar las enfermedades exclusivamente por razones clínicas;
 - b) el respeto de la autonomía de los reclusos en lo concerniente a su propia salud, y el consentimiento informado para recibir tratamiento médico;
 - c) la confidencialidad de los reconocimientos médicos y de la información médica, a menos que respetar su carácter confidencial pueda dar lugar a una situación de peligro real e inminente para el paciente o para terceros;
 - d) la obligación de mantener actualizadas las historias clínicas de los reclusos y de respetar su carácter confidencial, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 48, párrafo 3, y

e) la prohibición absoluta de participar, activa o pasivamente, en actos que puedan constituir tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, entre ellos, experimentos médicos o científicos que puedan ser perjudiciales para la salud del recluso como la extracción de células, tejido u órganos.

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2 e), se podrá permitir que los reclusos, previo consentimiento suyo libre e informado, y de conformidad con [la ley aplicable], participen en ensayos clínicos y en otro tipo de investigaciones médicas que se lleven a cabo a nivel de la comunidad, si se prevé que reportarán un beneficio directo y apreciable para su salud, y donen células, tejido y órganos a un familiar.

4. Si los profesionales de la salud, al examinar a un recluso en el momento de su ingreso en prisión o al prestarle atención médica posteriormente, se percatan de algún indicio de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, deberán documentar esos casos y remitirlos para que sean objeto de investigación de conformidad con el artículo 45.

5. Un profesional de la salud determinará si el recluso está apto para trabajar, hacer ejercicio y participar en otras actividades, según proceda, y podrá formular recomendaciones al respecto.

6. Si bien los profesionales de la salud no participarán de modo alguno en la imposición de sanciones disciplinarias ni de otras medidas restrictivas, deberán:

a) informar al director del establecimiento penitenciario cada vez que consideren que la salud física o mental de un recluso ha resultado o resultará perjudicada por el hecho de que siga recluido o por determinadas condiciones de reclusión, y

b) prestar particular atención a la salud de todo recluso que esté sometido a cualquier régimen de separación, por ejemplo, visitándolo a diario, proporcionándole atención y tratamiento médicos con prontitud, si así lo solicita el propio recluso o el personal penitenciario, e informando al respecto al director del establecimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33, párrafo 7.

Capítulo VI. Régimen penitenciario

Artículo 22 – Principios rectores

1. El régimen penitenciario aplicable a los reclusos constará de un programa equilibrado de actividades constructivas, mencionadas en los artículos 23 a 28, que estará formulado con una perspectiva de género.

2. El programa también atenderá a las necesidades especiales de los reclusos a título individual, en la medida y de la manera previstas en el reglamento.

3. Se prestará especial atención a las necesidades de los reclusos que hayan sufrido maltrato físico o psicológico o abuso sexual, así como de las embarazadas, las madres lactantes y las reclusas que tengan a sus hijos consigo.

4. Se procurará minimizar los efectos negativos de la vida carcelaria haciendo que las condiciones del régimen penitenciario se asemejen lo más posible a los aspectos positivos de la vida en la comunidad.
5. El régimen penitenciario deberá facilitar la atención de las necesidades de bienestar de los reclusos.

Artículo 23 – Instrucción y formación profesional

1. Todo recluso deberá tener la posibilidad de seguir estudiando, lo que también comprende la formación profesional.
2. No se atribuirá una condición inferior a la instrucción y la formación profesional frente al trabajo dentro del régimen penitenciario, y los reclusos no estarán en desventaja por el hecho de participar en actividades educativas o de formación profesional.
3. En la medida de lo posible, la instrucción y la formación profesional de los reclusos estarán integradas en el sistema de educación pública y desarrollo profesional del país a fin de garantizar que:
 - a) los reclusos que ya estaban matriculados en alguna institución de enseñanza general o de formación profesional puedan continuar sus estudios después de ingresar en la cárcel;
 - b) los exreclusos continúen su instrucción o formación profesional una vez puestos en libertad, y
 - c) los reclusos reciban diplomas y certificados de finalización de estudios en los que no se deje constancia de que los han obtenido en prisión.
4. Se prestará especial atención a la instrucción y formación profesional de los reclusos jóvenes y los reclusos con necesidades especiales.
5. De ser posible, y previa evaluación de sus necesidades y aptitudes, los reclusos podrán elegir el tipo de instrucción, formación profesional y actividad laboral que deseen emprender.

Artículo 24 – Trabajo

1. Todo recluso tendrá la posibilidad de trabajar si está en condiciones de hacerlo.
2. El director del establecimiento penitenciario velará por que se proporcione suficiente trabajo productivo a los reclusos que deseen trabajar y a los que puedan ser obligados legítimamente a hacerlo.
3. De esa forma, los reclusos se prepararán para la vida laboral, ya que se procurará que el trabajo en prisión se asemeje lo más posible a un trabajo de la misma índole en la comunidad, lo que aumentará, en la medida de lo posible, su capacidad para conseguir empleo al salir de la cárcel.
4.
 - a) El trabajo de los reclusos será remunerado equitativamente.
 - b) Se permitirá que los reclusos utilicen al menos una parte de su remuneración para adquirir artículos destinados a su uso personal y que envíen otra parte a su familia.

c) El Servicio de Instituciones Penitenciarias podrá reservar una parte de los ingresos del recluso en un fondo de ahorro que se le entregará al salir en libertad.

5. Las condiciones de trabajo en el establecimiento penitenciario serán las siguientes:

a) El trabajo no será de carácter aflictivo;

b) No se obligará a ningún recluso a trabajar en beneficio personal o privado de ningún funcionario del establecimiento penitenciario;

c) El interés de los reclusos en tener un trabajo apropiado no estará supeditado al propósito de obtener un beneficio económico para el Servicio de Instituciones Penitenciarias;

d) Los reclusos que realicen algún trabajo que no esté controlado por el Servicio de Instituciones Penitenciarias estarán siempre bajo la supervisión del personal penitenciario;

e) En los establecimientos penitenciarios se tomarán las mismas precauciones aplicables para proteger la seguridad e higiene de los trabajadores libres;

f) Se adoptarán disposiciones para indemnizar a los reclusos en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional, en condiciones no menos favorables que las que la ley disponga para los trabajadores en la comunidad;

g) El número máximo de horas de trabajo de los reclusos por día y por semana se establecerá en el reglamento;

h) Al establecer las horas de trabajo se dejará al menos un día de descanso por semana y tiempo suficiente para dormir, instruirse y dedicarse a actividades recreativas y de otra índole.

Artículo 25 – Contacto con el mundo exterior

1. A fin de reducir lo más posible las diferencias entre la vida en prisión y la vida en libertad, el Servicio de Instituciones Penitenciarias facilitará el contacto apropiado de los reclusos con el mundo exterior.

2. Los reclusos estarán autorizados a comunicarse periódicamente con su familia y amigos:

a) por correspondencia escrita y por los medios de telecomunicaciones, electrónicos, digitales o de otra índole de que se disponga, y

b) recibiendo visitas.

3. a) Solo se impondrán restricciones a esas comunicaciones y se someterán a vigilancia si fuese necesario para una investigación, el mantenimiento del orden y las medidas de seguridad y protección, la prevención de delitos y la protección de las víctimas de delitos.

b) Las restricciones y la vigilancia se regirán por lo dispuesto en el reglamento, el cual siempre permitirá un grado mínimo aceptable de contacto.

c) Las visitas en que se lleve a niños deberán tener lugar en un entorno propicio para tener una experiencia positiva y permitir el libre contacto de los reclusos con sus hijos, siempre que sea posible.

4. Para que un visitante sea autorizado a entrar en un establecimiento penitenciario deberá prestar su consentimiento para que se le practique un registro.
5. [Se autorizarán las visitas conyugales tanto a los reclusos como a las reclusas, prestando la debida atención a la seguridad y la dignidad y de conformidad con lo dispuesto en el reglamento.]
6. a) Toda información que reciba el Servicio de Instituciones Penitenciarias acerca del fallecimiento o una enfermedad grave de un pariente cercano del recluso se comunicará a este sin demora.
b) Cuando las circunstancias lo permitan, se autorizará al recluso a salir del establecimiento, con o sin escolta, para visitar a un pariente cercano que esté gravemente enfermo, asistir a un funeral o por otros motivos humanitarios.
7. a) En caso de fallecimiento de un recluso, el director del establecimiento penitenciario informará inmediatamente al pariente más allegado del recluso o a su persona de contacto en caso de emergencia.
b) En caso de enfermedad o lesión grave de un recluso, el director del establecimiento informará a los parientes más próximos de este o a su persona de contacto en caso de emergencia, salvo solicitud expresa en contrario del interesado.
8. a) Los reclusos podrán ponerse al corriente regularmente de los acontecimientos públicos, para lo cual se les dará acceso a los medios de difusión, a saber, diarios, publicaciones periódicas y de otra índole, radio, televisión e Internet.
b) El acceso a la información sobre los acontecimientos públicos solo se restringirá cuando sea necesario para mantener el orden y la seguridad y para prevenir delitos y proteger a las víctimas de delitos.
9. Se dará a todo recluso la posibilidad de participar en elecciones, referendos y otros aspectos de la vida pública, en la medida en que su derecho a hacerlo no se vea coartado por la legislación interna.
10. Se permitirá visitar los establecimientos penitenciarios a los representantes de los medios de difusión que lo soliciten, a menos que existan razones imperiosas para prohibirles el acceso en aras de la seguridad, el interés público o la protección de la integridad de las víctimas, de otros reclusos o del personal.
11. a) Todo recluso de nacionalidad extranjera gozará de facilidades adecuadas para comunicarse con los representantes diplomáticos y consulares del Estado del que sea nacional.
b) Los reclusos que sean nacionales de Estados que no tengan representación diplomática ni consular en el país, así como los refugiados y apátridas, gozarán de las mismas facilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de velar por sus intereses o a cualquier autoridad nacional o internacional cuya misión sea proteger a las personas que se hallen en su situación.

Artículo 26 – Religión

1. Todo recluso tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.
2. El Servicio de Instituciones Penitenciarias respetará los derechos de los reclusos a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión y velará por que no sean objeto de coacción alguna que menoscabe su libertad de profesar o adoptar una religión o creencia de su elección o de rechazar una religión o creencia.
3. Si en el establecimiento penitenciario hay un número suficiente de reclusos de una misma religión, se nombrará a un representante calificado de esa confesión, a tiempo parcial o completo, de conformidad con los procedimientos establecidos en el reglamento.
4. El representante calificado que haya sido nombrado de conformidad con el párrafo 3 del presente artículo estará autorizado a celebrar servicios religiosos periódicamente y a efectuar visitas pastorales en privado a los reclusos de su religión, de conformidad con lo dispuesto en el reglamento.
5. Nunca se negará a un recluso el derecho de comunicarse con un representante calificado de una religión, pero si un recluso se opone a ser visitado por uno, se respetará plenamente su deseo.
6. En la medida de lo posible, se autorizará a todo recluso a cumplir los preceptos de su religión y se le permitirá participar en los servicios que se ofrezcan en el establecimiento penitenciario y tener en su poder libros de observancia e instrucción religiosas de su confesión, así como los objetos de culto necesarios.

Artículo 27 – Ejercicio físico

1. Un régimen penitenciario constructivo y encaminado a la rehabilitación deberá abarcar actividades provechosas para promover la salud física y mental de los reclusos y el ejercicio físico necesario.
2. Todo recluso hará ejercicio adecuado al menos una hora por día, y más de ser posible, al aire libre si las condiciones meteorológicas lo permiten.
3. Si las condiciones meteorológicas no permiten hacer ejercicio al aire libre, se adoptarán medidas para que los reclusos se ejerciten en lugares cerrados.
4. Durante el período reservado para hacer ejercicio, los reclusos cuya condición física así lo exija han de poder cumplir un programa de ejercitación adaptado a sus necesidades.
5. Los detalles del régimen de ejercicio, tanto en general como para quienes tengan necesidades especiales, así como las medidas que se adoptarán para supervisar toda forma de ejercicio físico, se establecerán en el reglamento.

Artículo 28 – Actividades recreativas y culturales

1. En todos los establecimientos penitenciarios se organizarán actividades recreativas y culturales que favorezcan el bienestar físico y mental de los reclusos.
2. Cada establecimiento penitenciario tendrá una biblioteca suficientemente provista de libros recreativos e instructivos y de otros medios que podrán usar los reclusos, y se alentará a estos a que hagan pleno uso de ella.

Artículo 29 – Niños pequeños

1. Siempre que sea posible, se adoptarán las medidas necesarias para que los partos tengan lugar en un hospital que se encuentre fuera del establecimiento penitenciario, pero si un niño nace en él, no se hará constar ese hecho en su partida de nacimiento.
2. Toda decisión de permitir que un niño pequeño permanezca con uno de sus progenitores en el establecimiento penitenciario, así como el tiempo que permanezca allí, se basarán en el interés superior del niño.
3. Se brindará a los reclusos cuyos hijos se encuentren con ellos el máximo de posibilidades de dedicarles su tiempo.
4. Los niños pequeños que permanezcan en el establecimiento penitenciario con uno de sus progenitores nunca serán tratados como reclusos y se tomarán medidas para normalizar su entorno lo más posible.
5. Cuando se permita que los niños pequeños permanezcan en el establecimiento con uno de sus progenitores, se adoptarán disposiciones para:
 - a) facilitar servicios internos o externos de guardería, con personal calificado, donde estarán los niños cuando no se hallen atendidos por su progenitor, y
 - b) disponer de servicios de atención médica especiales para niños pequeños, entre ellos servicios de reconocimiento médico inicial en el momento del ingreso y de seguimiento continuo de su desarrollo a cargo de especialistas.

Capítulo VII. Seguridad, protección y disciplina

Artículo 30 – Principios rectores

1. La disciplina y el orden se mantendrán sin imponer más restricciones de las necesarias para garantizar la custodia segura, el funcionamiento seguro del establecimiento penitenciario y la buena organización de la vida en común.
2. Se alienta al personal penitenciario a que, en la medida de lo posible, utilice medidas de prevención de conflictos, la mediación o cualquier otra técnica alternativa de solución de controversias para prevenir las faltas disciplinarias o resolver conflictos.

Artículo 31 – Medidas de seguridad y protección

1. Se aplicarán en todo momento medidas para velar por la seguridad y protección de los reclusos, el personal, los proveedores de servicios y los visitantes.
2. Se mantendrá a los reclusos en condiciones acordes con su nivel de riesgo para la seguridad y no se les someterá a restricciones que no estén justificadas por el grado de peligrosidad que planteen.
3. Independientemente de la categoría asignada al recluso en la clasificación de seguridad, se hará todo lo posible para que pueda participar de manera segura en las actividades cotidianas.
4. Se someterá a los reclusos en todo momento a una vigilancia directa a intervalos regulares.
5. Los reclusos podrán ponerse en contacto con el personal en todo momento, incluso durante la noche.
6. La seguridad proporcionada por las barreras físicas, otros medios técnicos y los procedimientos pertinentes se complementará con la seguridad dinámica proporcionada por personal capacitado que conozca bien a los reclusos que vigila e interactúe profesionalmente con ellos.
7. En los establecimientos penitenciarios se observará la normativa nacional en materia de salud y seguridad.

Artículo 32 – Medidas especiales de seguridad y protección

1. Las medidas especiales de seguridad y protección trascienden de las previstas en los artículos 30 y 31 y se imponen a título individual a reclusos que planteen un riesgo especial para la seguridad o que corran un riesgo especial ellos mismos.
2. Esas medidas solo se aplicarán en circunstancias excepcionales y mientras no pueda mantenerse la seguridad empleando medios menos restrictivos.
3. Se informará siempre a los reclusos de los motivos para imponer esas medidas y los procedimientos aplicables para modificarlas o levantarlas.
4. Las medidas pueden comprender la separación forzosa del recluso del resto de la población penitenciaria o una separación análoga solicitada por el interesado.
5. Las medidas especiales y las medidas de seguridad, así como los procedimientos que rigen su aplicación, se establecerán en el reglamento y no podrán equivaler a tratos inhumanos ni degradantes.

Artículo 33 – Régimen de separación

1. El régimen de separación que se imponga a los reclusos no podrá durar más del tiempo necesario para lograr su propósito y se someterá periódicamente a revisión con miras a suspenderlo, a menos que la justificación para imponerlo siga siendo válida.

2. Se ofrecerá a los reclusos que estén separados de los demás, salvo a los que estén en régimen de aislamiento, más de dos horas de contacto humano apreciable por día.
3. Para decidir acerca de la separación de un recluso se tendrá en cuenta su estado de salud y toda discapacidad o necesidad especial que pueda hacerlo más vulnerable a los efectos perjudiciales que pueda acarrear ese régimen.
4. Cuanto más tiempo esté un recluso separado de los demás, más medidas se tomarán para mitigar los efectos negativos de la separación haciendo que tenga el mayor contacto posible con otros y ofreciéndole instalaciones y actividades.
5. Los reclusos que estén separados no serán sometidos a más restricciones de las necesarias para cumplir el propósito declarado de la separación.
6. La celda que se utilice para tener separado a un recluso y los servicios que se le presten durante la separación deberán cumplir todas las normas mínimas relativas a las condiciones generales de vida previstas en la presente Ley, por ejemplo, en lo que respecta a la iluminación, la ventilación, la climatización, el saneamiento, la nutrición, el agua potable, el acceso al aire libre y el ejercicio físico, la higiene personal, la atención de la salud y un espacio personal suficiente.
7. Los profesionales de la salud informarán sin demora al director del establecimiento penitenciario de cualquier efecto adverso de la separación en la salud física o mental del recluso sometido a ese régimen y harán saber al director si consideran necesario, por motivos de salud física o mental, poner fin a la separación o modificar la manera de imponerla.
8. El reglamento establecerá otras políticas y procedimientos relativos al uso, la revisión, la imposición y el levantamiento de todo régimen de separación forzosa o de una separación solicitada por el recluso.

Artículo 34 – Disciplina de los reclusos

1. En los establecimientos penitenciarios se mantendrá la disciplina previniendo delitos y faltas disciplinarias en la medida de lo posible y adoptando medidas disciplinarias o de otra índole cuando las de prevención no hayan tenido éxito.
2. Si el director del establecimiento penitenciario sospecha que un recluso ha cometido un delito grave en el curso de su encarcelamiento, deberá informar a la fiscalía competente.
3. Las presuntas infracciones disciplinarias se investigarán con prontitud, pero solo se iniciarán procedimientos disciplinarios como último recurso, es decir, si los mecanismos de mediación u otras vías de solución de conflictos no son apropiados o si no se dispone de ellos.
4. Ningún recluso será sancionado dos veces por la misma falta.
5. Los reclusos no serán utilizados en ningún proceso disciplinario ni desempeñarán función disciplinaria alguna.

Artículo 35 – Faltas disciplinarias

1. Toda conducta que constituya una falta disciplinaria de los reclusos estará tipificada en el reglamento.
2. Solo se podrán tipificar como faltas disciplinarias en el reglamento las conductas que puedan constituir una amenaza para el orden o la seguridad.
3. Las faltas disciplinarias previstas en el reglamento estarán tipificadas con la suficiente claridad como para que los reclusos sepan cuáles son las conductas que las constituyen.

Artículo 36 – Sanciones

1. Para castigar las faltas disciplinarias pueden imponerse las siguientes sanciones por separado o conjuntamente:
 - a) amonestación;
 - b) advertencia;
 - c) suspensión de privilegios o de permisos de salida de la cárcel;
 - d) restricciones a disponer de dinero;
 - e) separación del resto de la población penitenciaria durante un período limitado prescrito en el reglamento;
 - f) régimen de aislamiento de 15 días como máximo, y
 - g) pérdida del derecho a un período de remisión.
2. Las sanciones serán proporcionales a la falta o faltas de las que el recluso haya sido hallado culpable.
3. En ninguna circunstancia las sanciones disciplinarias podrán equivaler a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.
4. En particular, quedarán prohibidas las siguientes prácticas:
 - a) el aislamiento durante más de 15 días;
 - b) el encierro en una celda oscura o permanentemente iluminada;
 - c) los castigos corporales;
 - d) la merma de alimentos o de agua potable;
 - e) los castigos colectivos;
 - f) el uso de medios de coerción física, entre ellos la contención farmacológica, como sanción por faltas disciplinarias, o
 - g) la prohibición del contacto con la familia.

Artículo 37 – Régimen de aislamiento

1. El aislamiento solo se aplicará como sanción disciplinaria en casos excepcionales y como último recurso, durante el menor tiempo posible y supeditado a una revisión independiente, y solo con el permiso de una autoridad competente.

2. El aislamiento no se impondrá a un recluso en virtud de su condena.
3. No se impondrá a:
 - a) niños;
 - b) embarazadas, madres lactantes ni reclusas que tengan consigo a sus hijos pequeños,
 - c) reclusos con discapacidad física o mental que pueda verse agravada por esas medidas.
4. Las salvaguardias previstas en el artículo 33, párrafos 4 a 7, en relación con los reclusos sometidos al régimen de separación forzosa, entre ellas, la función que deben desempeñar los profesionales de la salud, rigen por igual para los reclusos sometidos a un régimen de aislamiento.
5. Cuando se imponga el aislamiento por una nueva falta disciplinaria a un recluso que ya haya pasado 15 días sometido a ese régimen, esa sanción no se aplicará sin antes darle tiempo suficiente para recuperarse de los efectos perjudiciales del período de aislamiento anterior.

Artículo 38 – Procedimiento disciplinario

1. Toda denuncia de una falta disciplinaria cometida por un recluso se comunicará con celeridad a la autoridad competente, que la investigará sin demoras injustificadas.
2. Cuando la autoridad competente reciba un informe sobre la infracción disciplinaria, decidirá, en función de la gravedad de la infracción, si se procederá a celebrar una audiencia disciplinaria formal para tratar el asunto o si este puede resolverse por otras vías de solución de conflictos.
3. Si el asunto se resuelve por otras vías de solución de conflictos, la autoridad competente dejará constancia de las medidas adoptadas y enviará un informe a la autoridad superior.
4. Si [la autoridad competente] decide que se celebre una audiencia disciplinaria, lo notificará al recluso sin demora, por escrito y en un idioma que entienda, a fin de:
 - a) darle a conocer la o las faltas que presuntamente ha cometido;
 - b) hacer una breve descripción de la o las denuncias presentadas contra él;
 - c) asesorarlo acerca de sus derechos en relación con el procedimiento disciplinario, y
 - d) comunicarle la fecha y hora en que el [órgano competente] examinará las pruebas relativas a la o las denuncias y extraerá sus conclusiones.
5. Todo recluso que haya sido denunciado por una falta disciplinaria deberá disponer de tiempo y medios adecuados para prepararse antes de comparecer en una audiencia disciplinaria.
6. En la audiencia, el funcionario que presida [el órgano competente] explicará el procedimiento al recluso y, antes de proseguir, se asegurará de que esté bien preparado.

7. Si el recluso no entiende o no habla el idioma en que se celebre la audiencia disciplinaria, contará con la asistencia de un intérprete a título gratuito.
8. Los reclusos siempre estarán autorizados a defenderse personalmente en el proceso disciplinario, que deberá ser justo e imparcial.
9. Si la falta disciplinaria reviste suficiente gravedad como para que exista la posibilidad de que se imponga una de las sanciones previstas en el artículo 36, párrafo 1 e) a g), el recluso tendrá derecho a contar con defensa letrada.
10. Los demás detalles del procedimiento de la audiencia disciplinaria, incluida la ley aplicable con respecto a la prueba, se establecerán en el reglamento.
11. Todo recluso sancionado por una falta disciplinaria podrá recurrir ante una autoridad superior del Servicio de Instituciones Penitenciarias y solicitar la revisión judicial de la conclusión de que ha cometido una falta disciplinaria y de la sanción que se le ha impuesto.
12. Cuando una falta disciplinaria se persiga como delito, el recluso tendrá derecho a todas las garantías procesales aplicables a las actuaciones penales, entre ellas el derecho a asesoramiento letrado.

Artículo 39 – Uso de la fuerza

1. El uso de la fuerza contra los reclusos por parte del personal penitenciario será una medida de último recurso y se regirá por lo dispuesto en el reglamento.
2. El personal penitenciario no hará uso de la fuerza contra los reclusos salvo en caso de legítima defensa o en defensa de terceros, o en caso de tentativa de evasión o de resistencia física activa o pasiva a una orden legítima.
3. No se empleará más fuerza de la que sea estrictamente necesaria para hacer frente al riesgo y al peligro que se presenten, y no más del tiempo mínimo necesario.
4. Solo se podrá recurrir a la fuerza letal cuando sea estrictamente inevitable para proteger vidas.
5. Solo se podrá hacer uso de la fuerza cuando lo autorice el director del establecimiento penitenciario, a menos que un miembro del personal crea razonablemente que el director lo autorizaría y que la demora en obtener la autorización frustraría el objetivo de emplearla.
6. La autorización o instrucción relativa al uso de la fuerza puede comprender el empleo de armas, a reserva de las restricciones establecidas en el artículo 41.
7. Si se hace uso de la fuerza sin autorización previa, el funcionario de que se trate deberá informar de la medida adoptada al director del establecimiento penitenciario en cuanto sea razonablemente posible.
8. En el archivo de la administración del establecimiento penitenciario se dejará plena constancia de todas las ocasiones en que se haya recurrido a la fuerza, lo que abarca copias de todos los informes presentados en relación con cada incidente.

Artículo 40 – Instrumentos de coerción física

1. Se prohibirá el empleo de cadenas, grilletes u otros instrumentos de coerción física que por su naturaleza sean degradantes o causen dolor.
2. No se utilizará ninguna medida de contención farmacológica con fines disciplinarios ni de seguridad, salvo que la prescriba un profesional de la salud por motivos terapéuticos.
3. Se utilizarán otros instrumentos de coerción física únicamente en las siguientes circunstancias:
 - a) como medida de precaución contra la evasión durante un traslado, siempre que sean retirados en el momento en que el recluso comparezca ante una autoridad judicial o administrativa, o
 - b) por orden del director del establecimiento penitenciario, si han fracasado los demás métodos de control, a fin de impedir que el recluso se lesione a sí mismo o lesione a terceros, o que provoque daños materiales.
4. Cuando el director del establecimiento penitenciario ordene recurrir a medios de coerción física, deberá alertar inmediatamente al profesional de la salud competente e informar a [la autoridad administrativa superior].
5. Cuando la utilización de instrumentos de coerción física esté autorizada de conformidad con los párrafos 2 o 3, regirán los siguientes principios:
 - a) Únicamente se emplearán instrumentos de coerción física cuando ninguna otra forma menor de control resulte eficaz frente a los riesgos que entrañaría la libre movilidad.
 - b) Se optará por el menos invasivo de los métodos de coerción física necesarios para controlar la movilidad del recluso y que puedan aplicarse razonablemente, en función del nivel y la naturaleza de los riesgos planteados.
 - c) Se aplicarán instrumentos de coerción física únicamente durante el tiempo necesario, y se retirarán lo antes posible una vez que desaparezcan los riesgos planteados por la libre movilidad.
6. No se utilizarán instrumentos de coerción física en el caso de las mujeres que estén por dar a luz, ni durante el parto ni en el período inmediatamente posterior.
7. En el archivo de la administración del establecimiento penitenciario se dejará plena constancia del empleo de instrumentos de coerción física.

Artículo 41 – Armas

1. Las clases de armas que podrá utilizar el personal penitenciario, que pueden ser porras, otras armas no letales y armas de fuego, así como la forma en que se manejarán y guardarán, se establecerán en el reglamento.
2. No se confiará jamás un arma a un funcionario penitenciario sin que se lo haya adiestrado antes para manejar el tipo de armas de que se trate.
3. Los funcionarios penitenciarios que en el ejercicio de sus funciones entren en contacto directo con los reclusos no irán armados, a menos que eso sea estrictamente necesario por motivos de seguridad y protección.

4. El personal penitenciario no empleará armas de fuego, salvo en legítima defensa o en defensa de terceros contra un peligro inminente de muerte o lesiones graves, con el propósito de evitar que se cometa un delito grave que entrañe una seria amenaza de muerte, o a fin de detener a una persona que plantee un peligro de esa índole y oponga resistencia a su autoridad o de impedir que se dé a la fuga, y solo en caso de que resulten insuficientes otras medidas menos extremas para alcanzar esos objetivos.

Artículo 42 – Registros

1. El propósito de efectuar un registro es descubrir objetos ocultos que las personas no estén autorizadas a introducir o a tener consigo en el establecimiento penitenciario y evitar toda tentativa de evasión.

2. Todos los registros se llevarán a cabo de manera de respetar la dignidad intrínseca del ser humano y la intimidad de las personas que sean objeto de ellos, y no se utilizarán para acosar ni intimidar a esas personas.

3. Los registros serán practicados únicamente por personal competente del mismo sexo que las personas que sean objeto de ellos.

4. Los registros se realizarán respetando los principios de proporcionalidad, legalidad y necesidad y aplicando siempre el método menos invasivo posible.

5. Ante todo, de ser posible, se utilizarán métodos de inspección como los dispositivos de escaneo electrónico o los detectores de metales.

6. a) Los registros invasivos, especialmente los registros personales sin ropa y los registros de los orificios corporales, solo se practicarán cuando sean absolutamente necesarios y cuando otros procedimientos menos invasivos, como el cacheo o el escaneo electrónico, si se pueden practicar, sean manifiestamente ineficaces.

b) La persona que vaya a ser objeto de un registro invasivo será informada de la intención de realizar un registro sin ropa o un registro de los orificios corporales, y se le dará la posibilidad de entregar cualquier objeto oculto.

c) Los registros sin ropa y los registros de los orificios corporales solo se harán en privado, en condiciones higiénicas adecuadas y procurando que la persona nunca esté totalmente desnuda.

d) Los registros visuales de los orificios de la parte inferior del cuerpo solo podrán ser realizados por personal debidamente instruido por profesionales de la salud en cuanto a las normas de higiene, salud y seguridad.

e) Solo se practicarán registros manuales de los orificios corporales cuando existan motivos imperiosos para sospechar que la persona puede estar ocultando un objeto peligroso, y esos registros no podrán ser efectuados por el personal penitenciario.

f) No se llevarán a cabo registros manuales de los orificios corporales en caso de que sea posible, sin poner en peligro la salud de la persona, tenerla bajo estrecha vigilancia y esperar a que el objeto ilícito sea expulsado.

g) No se someterá a los niños a registros de los orificios corporales.

7. Los registros de los visitantes se llevarán a cabo respetando los siguientes principios:
 - a) Los párrafos 1 a 6 se aplicarán en su totalidad de un modo que no disuada a la persona de efectuar la visita;
 - b) De ser posible, se evitarán los registros invasivos;
 - c) Si un visitante se niega a ser registrado, el Servicio de Instituciones Penitenciarias puede negarle el acceso.
8. El registro de los efectos personales o la celda del recluso se hará de plena conformidad con los párrafos 1 a 4 y respetando el carácter confidencial de todo documento relativo a sus asuntos jurídicos que obre en su poder, y el recluso deberá estar presente durante el registro, a menos que plantee un grave peligro para las personas que lo practiquen.
9. En el archivo de la administración del establecimiento penitenciario se dejará plena constancia de todos los registros, especialmente de los motivos para realizarlos, la identidad de las personas que los hayan practicado y los resultados que hayan arrojado.
10. El reglamento establecerá los procedimientos que aplicará el personal para efectuar registros de:
 - a) todos los lugares donde los reclusos vivan, trabajen y se reúnan;
 - b) los reclusos;
 - c) los visitantes y sus efectos personales, y
 - d) el personal.
11. Todo artículo incautado de resultados de un registro será tratado de la manera prescrita en el reglamento.

Capítulo VIII. Salvaguardias

Artículo 43 – Peticiones y quejas

1. Todo recluso tendrá cada día la oportunidad de presentar peticiones o quejas verbalmente o por escrito al director del establecimiento penitenciario o al funcionario penitenciario autorizado a representarlo.
2. Se permitirá a todo recluso presentar peticiones o quejas con total confidencialidad a:
 - a) la administración penitenciaria central;
 - b) las autoridades judiciales u otras autoridades competentes, y
 - c) los inspectores penitenciarios durante sus visitas de supervisión e inspección.
3. También podrán presentar quejas de conformidad con los párrafos 1 y 2 el asesor letrado del recluso, con el consentimiento de este, o, si ni el recluso ni su asesor letrado están en condiciones de hacerlo, un pariente del recluso o cualquier otra persona que tenga conocimiento del caso.

4. Toda petición o queja se examinará cuanto antes y recibirá una pronta respuesta.
5. Si la petición o queja es desestimada, o en caso de retraso injustificado, el interesado tendrá derecho a presentarla ante un juez u otra autoridad.
6. Se contará con salvaguardias para garantizar que los reclusos puedan presentar peticiones o quejas de forma segura y, si así lo solicita el interesado, confidencial.
7. Ni el recluso ni las personas mencionadas en el párrafo 3 quedarán expuestos a represalias, intimidación u otras consecuencias negativas por haber presentado una petición o queja.
8. Las quejas que guarden relación con actos de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de que haya sido objeto algún recluso se atenderán con prontitud y darán lugar a una investigación rápida e imparcial realizada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.
9. Los reclusos que denuncien actos de abuso sexual recibirán protección, apoyo y asesoramiento de inmediato.

Artículo 44 – Acceso a asistencia letrada

1. Todos los reclusos tienen derecho a recibir asesoramiento letrado y se les deberá proporcionar oportunidades, tiempo e instalaciones adecuadas para hacerlo.
2. Todo recluso tendrá libre acceso a los documentos relativos a sus asuntos jurídicos o podrá tenerlos en su poder, con total confidencialidad.
3. Los reclusos podrán consultar sobre cualquier asunto jurídico, sin demora, interferencia ni censura y con total confidencialidad, a un asesor letrado de su elección o a un asesor de un proveedor de asistencia letrada.
4. El Servicio de Instituciones Penitenciarias pondrá en conocimiento de todos los reclusos la oferta de asistencia letrada que tienen a su disposición.
5. Si un recluso que no habla el idioma del país desea consultar a un asesor letrado, el Servicio de Instituciones Penitenciarias le facilitará el acceso a los servicios de un intérprete calificado independiente.
6. El personal penitenciario podrá vigilar visualmente las consultas, pero no podrá escuchar la conversación.
7. La denegación del acceso a asesoramiento letrado se someterá sin demora a un examen independiente.

Artículo 45 – Investigaciones

1. El director del establecimiento penitenciario investigará sin dilación el fallecimiento, la desaparición o una lesión grave de cualquier recluso, o toda prueba de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, e informará al respecto a [la policía y el ministerio público] para que puedan llevar a cabo una investigación rápida, imparcial y eficaz.

2. El Servicio de Instituciones Penitenciarias cooperará plenamente con [la policía y el ministerio público] y adoptará medidas para garantizar que las pruebas que se reúnan en el curso de la investigación se protejan y preserven y que las personas potencialmente implicadas no establezcan contacto con los testigos, la víctima ni la familia de esta.

Artículo 46 – Fallecimiento de un recluso

1. El Servicio de Instituciones Penitenciarias tratará con respeto y dignidad los restos mortales de todo recluso fallecido y dejará debida constancia de las medidas que haya adoptado en ese sentido.
2. Los restos serán entregados a los parientes más allegados en cuanto sea razonablemente posible, a más tardar al concluir la investigación realizada de conformidad con el artículo 45.
3. El Servicio de Instituciones Penitenciarias dispondrá un funeral culturalmente apropiado en caso de que no haya nadie que desee o pueda hacerlo.

Artículo 47 – Inspecciones de los establecimientos penitenciarios

1. El propósito de las inspecciones penitenciarias será garantizar que se apliquen las disposiciones de la presente Ley con objeto de amparar los derechos de los reclusos y cumplir los objetivos del Servicio de Instituciones Penitenciarias.
2. Las inspecciones se llevarán a cabo por medio de un sistema doble que consistirá en:
 - a) inspecciones internas efectuadas por inspectores nombrados por el Comisionado y cuya principal finalidad será comprobar la aplicación de la presente Ley y el cumplimiento de los objetivos del Servicio de Instituciones Penitenciarias, entre ellos, salvaguardar los derechos de los reclusos,
 - b) inspecciones externas, independientes del Servicio de Instituciones Penitenciarias desde el punto de vista estructural y financiero, practicadas por inspectores nombrados por [el defensor nacional del pueblo u otro organismo independiente del Servicio de Instituciones Penitenciarias] [con carácter de mecanismo nacional de prevención, de conformidad con el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes], y centradas principalmente en los derechos de los reclusos.
3. Los inspectores trabajarán en equipos formados con una representación de género equilibrada por personas calificadas y con experiencia que posean conocimientos en materia de atención de la salud y otros aspectos del establecimiento penitenciario que deban inspeccionar.
4. Los inspectores presentarán informes periódicos con recomendaciones, para lo cual estarán autorizados a:
 - a) consultar toda la información acerca de los establecimientos, su capacidad, los locales con que cuentan y el número de reclusos que albergan, así como toda la relativa al tratamiento de los reclusos, especialmente sus expedientes y las condiciones de reclusión;
 - b) elegir libremente los establecimientos penitenciarios que vayan a visitar, incluso realizando visitas sin anunciarse por iniciativa propia, y a qué reclusos entrevistar,

- c) entrevistarse con carácter privado y plenamente confidencial con los reclusos y el personal penitenciario en el curso de sus visitas.
5. En los informes de inspección no se consignará ningún dato personal de los reclusos sin el consentimiento expreso de estos.
 6. Los informes de las inspecciones internas se presentarán por escrito al Comisionado.
 7. Los informes de las inspecciones externas se presentarán por escrito al Ministro y el Comisionado y se someterán simultáneamente a la atención de [la legislatura nacional].
 8. El Ministro indicará públicamente, en un plazo razonable, si se pondrán en práctica las recomendaciones resultantes de la inspección externa y fundamentará sus decisiones.

Artículo 48 – Sistema de archivo

1. El Comisionado velará por que cada establecimiento penitenciario, y el Servicio de Instituciones Penitenciarias en su conjunto, dispongan de un sistema uniforme de archivo en el que consten:
 - a) los expedientes individuales de cada recluso;
 - b) las historias clínicas individuales de cada recluso, y
 - c) los expedientes relativos a las prácticas y procesos de administración penitenciaria establecidos en la presente Ley.
2. En el expediente individual de cada recluso constará la información consignada sobre su persona en el momento de ingresar, con arreglo a los artículos 4 y 6, y en el momento de ser puesto en libertad, con arreglo al capítulo III, así como:
 - a) información relativa al proceso judicial, incluidas las fechas de las audiencias y la representación letrada;
 - b) información sobre traslados;
 - c) informes iniciales de evaluación y de la clasificación de seguridad;
 - d) información sobre el comportamiento y la disciplina;
 - e) información relacionada con toda discapacidad que exija modificar las condiciones relativas a la comunicación, la movilidad o la seguridad del recluso;
 - f) peticiones y quejas, por ejemplo, denuncias de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, a menos que sean de naturaleza confidencial;
 - g) información sobre la imposición de medidas disciplinarias;
 - h) información sobre las circunstancias y causas de cualquier lesión que haya sufrido el recluso o de su fallecimiento y, en este último caso, sobre el destino de sus restos mortales, e
 - i) en el caso de los reclusos penados, su categoría en la clasificación correspondiente, la planificación del cumplimiento de su condena y toda información que sea necesaria para calcular la duración de esta.
3. La historia clínica individual de cada recluso, iniciada de conformidad con el artículo 5, será administrada por el servicio médico del establecimiento penitenciario y estará separada de los expedientes individuales generales de los reclusos.

4. Se aplicarán los procedimientos establecidos en el reglamento para velar por que se disponga de registros de auditoría seguros y por impedir el acceso indebido a la información que figure en el sistema de gestión de expedientes de los reclusos y la modificación no autorizada de esta.
5. Los expedientes individuales generales y las historias clínicas individuales de todos los reclusos serán confidenciales y solo estarán a disposición de las personas cuyas funciones profesionales les exijan consultarlos.
6. Todo recluso tendrá acceso a su expediente y a su historia clínica individuales, a reserva de las supresiones que autorice el reglamento, y tendrá derecho a recibir una copia oficial de esos documentos, sin el texto suprimido, en el momento de recobrar la libertad.
7. El expediente individual general y la historia clínica individual del recluso serán trasladados junto con él cuando pase de un establecimiento penitenciario a otro.
8. El director del establecimiento penitenciario se asegurará de que los expedientes relativos a las prácticas y procesos de administración del establecimiento previstos en la presente Ley comprendan información, por lo menos, sobre:
 - a) las actuaciones y sanciones disciplinarias;
 - b) los registros;
 - c) el empleo de instrumentos de coerción física;
 - d) el uso de la fuerza;
 - e) las tasas de ocupación;
 - f) los casos de fallecimiento y de lesiones graves, y
 - g) todo otro asunto previsto en el reglamento.
9. Si bien el sistema de gestión de los expedientes garantizará la confidencialidad de la información sobre cada recluso, se utilizará para generar datos fiables acerca de las tendencias y características de la población penitenciaria, lo que también abarca las tasas de ocupación.

Capítulo IX. Servicio de Instituciones Penitenciarias

Artículo 49 – Composición del personal

1. El Servicio de Instituciones Penitenciarias estará integrado por personal masculino y femenino suficiente y debidamente calificado para garantizar la custodia protegida, segura y humana de todos los reclusos desempeñando las funciones del Servicio de Instituciones Penitenciarias previstas en la presente Ley.
2. El personal estará integrado por un número suficiente de especialistas, entre ellos profesionales de la salud, asistentes sociales, docentes, instructores técnicos y demás especialistas previstos en el reglamento.

3. Todo el personal penitenciario deberá cumplir sus funciones en todo momento de un modo que le permita influir en los reclusos dándoles un buen ejemplo e inspirándoles respeto.
4. El personal penitenciario estará sometido al régimen disciplinario establecido en el reglamento.

Artículo 50 – El Comisionado

1. El Servicio de Instituciones Penitenciarias estará bajo la dirección del Comisionado, quien:
 - a) determinará la plantilla fija del Servicio, el número de puestos y sus categorías;
 - b) decidirá el número y la distribución del personal del Servicio que permitan mantener un entorno seguro y protegido en todos los establecimientos penitenciarios en todo momento;
 - c) se encargará de nombrar, remunerar, ascender, trasladar, disciplinar o despedir al personal penitenciario conforme a lo dispuesto en [la ley orgánica de la administración pública];
 - d) organizará o reorganizará el Servicio en diversos componentes, dependencias o grupos, y
 - e) establecerá instituciones de formación para el personal penitenciario y velará por las ya establecidas.
2. El Comisionado adoptará sistemas de organización y gestión encaminados a:
 - a) garantizar el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en la presente Ley;
 - b) lograr que los establecimientos penitenciarios cumplan las normas de calidad más rigurosas, y
 - c) facilitar una buena comunicación entre los establecimientos penitenciarios y entre las distintas categorías de personal de cada uno, así como la coordinación acertada de todos los departamentos, tanto internos como externos, que presten servicios a los reclusos.
3. El Comisionado y el personal penitenciario desempeñarán las funciones del Servicio de Instituciones Penitenciarias de conformidad con lo prescrito en la presente Ley y con la política que pueda determinar el Ministro.
4. El Ministro puede autorizar al Comisionado a delegar en cualquier otro funcionario del personal penitenciario cualquiera de sus facultades y obligaciones, en la medida en que lo permita el reglamento.

Artículo 51 – El director del establecimiento penitenciario

1. Todo establecimiento penitenciario tendrá un director, nombrado por el Comisionado, que estará debidamente calificado para ejercer su función, tanto por su carácter como por su capacidad administrativa, su formación y su experiencia profesional.

2. El director será contratado a tiempo completo y desempeñará, bajo la dirección del Comisionado, las funciones que le competen de conformidad con la presente Ley y con el reglamento.
3. Cada establecimiento penitenciario estará en todo momento bajo el control de su director o de un subdirector debidamente designado.

Artículo 52 – Nombramiento

1. Los miembros del personal penitenciario serán contratados a tiempo completo con la condición de funcionarios públicos, es decir, con la seguridad de que la estabilidad en su empleo dependerá únicamente de su buena conducta, de la eficacia de su trabajo y de su aptitud física, en tanto que el personal especializado podrá ser contratado a tiempo parcial.
2. La remuneración del personal deberá ser suficiente para obtener y conservar los servicios de hombres y mujeres capaces. Las prestaciones laborales y condiciones de servicio serán favorables, teniendo cuenta el difícil trabajo que desempeñan.
3. El personal penitenciario será seleccionado cuidadosamente, con criterios claros que determinen el nivel adecuado de educación que se necesite para cumplir los cometidos encomendados a cada funcionario y la capacidad necesaria para desempeñar sus funciones de una manera profesional, de conformidad con lo establecido en el reglamento.
4. De ser posible, el personal del establecimiento penitenciario deberá hablar el idioma de la mayoría de los reclusos o un idioma que entienda la mayoría de ellos.

Artículo 53 – Formación

1. Antes de entrar en funciones, todo el personal penitenciario recibirá una formación inicial adaptada a sus funciones generales y especiales, en la que se reflejarán las mejores prácticas contemporáneas de base empírica.
2. Únicamente los candidatos que aprueben los exámenes teóricos y prácticos al término del curso de formación serán autorizados a ingresar en el Servicio de Instituciones Penitenciarias.
3. El Servicio de Instituciones Penitenciarias dispondrá que se impartan cursos de formación en el empleo de manera continua con miras a afianzar y ampliar los conocimientos y la capacidad profesional de su personal.
4. La formación inicial de todo el personal abarcará, como mínimo, conocimientos sobre:
 - a) la legislación, los reglamentos y las políticas nacionales pertinentes, así como los instrumentos internacionales y regionales aplicables;
 - b) los derechos y deberes del personal penitenciario en el ejercicio de sus funciones;
 - c) protección y seguridad, especialmente el concepto de seguridad dinámica, las vías alternativas de solución de conflictos y el empleo de la fuerza y de instrumentos de coerción física;

d) primeros auxilios y las necesidades psicosociales de los reclusos, entre otras cosas, el diagnóstico precoz de problemas de salud mental, y

e) la condición física, especialmente adiestramiento que permita al funcionario reducir a los reclusos violentos.

5. El personal penitenciario encargado de ciertas categorías de reclusos, o el que sea asignado a otras funciones especializadas, recibirá una formación enfocada hacia las tareas que le competan.

6. La formación que se imparta al personal femenino y las actividades de fortalecimiento de su capacidad deberán permitirles ocupar puestos de responsabilidad, tanto en lo relativo a la formulación de políticas y estrategias relacionadas con el tratamiento de las reclusas como, en general, en el Servicio de Instituciones Penitenciarias en su conjunto.

Capítulo X. Reclusos penados

Artículo 54 – Principios rectores

1. Además de las disposiciones de la presente Ley que son aplicables a todos los reclusos, y a la luz del propósito establecido en el artículo 1, párrafo 2, con respecto al régimen de los reclusos penados, este tendrá por objeto fomentar en ellos el respeto de sí mismos y desarrollar su sentido de la responsabilidad.

2. La condena de encarcelamiento constituye un castigo en sí misma en la medida en que priva al infractor de su libertad, razón por la cual el régimen de los reclusos penados no deberá agravar aún más el sufrimiento inherente a la reclusión, sino que deberá propender a la rehabilitación del recluso y a su reinserción social una vez que recobre la libertad.

3. En el trato que se dará a los reclusos penados no se hará hincapié en el hecho de que están excluidos de la sociedad, sino, por el contrario, en que siguen formando parte de ella.

Artículo 55 – Clasificación

1. Los reclusos que ingresen en prisión en calidad de reclusos penados, o que pasen a serlo posteriormente, deberán ser clasificados, de conformidad con lo establecido en el reglamento, en categorías que faciliten su tratamiento y formación con miras a su reinserción social.

2. a) Esa clasificación puede ir acompañada de un sistema de beneficios.

b) Los detalles acerca de ese sistema de beneficios y las categorías de reclusos a las que correspondan estarán previstos en el reglamento.

3. La clasificación de los reclusos penados se actualizará periódicamente y la categoría que les corresponda constará en sus expedientes individuales.

Artículo 56 – Planificación personalizada del cumplimiento de la pena

1. En el caso de los reclusos condenados a una pena de cierta duración, según lo que determine el reglamento, se preparará un plan de cumplimiento de la pena en el que se establecerá un programa de tratamiento encaminado a promover la rehabilitación y reinserción social del recluso a la luz de la información obtenida sobre sus antecedentes personales, necesidades, aptitudes, objetivos y razones para delinquir.
2. Esos planes tendrán por objeto abordar las causas profundas de la conducta delictiva de un recluso en particular y ofrecer programas de tratamiento en consecuencia, los cuales, en la medida de lo posible, abarcarán los siguientes aspectos:
 - a) la instrucción, incluida la formación profesional;
 - b) el trabajo;
 - c) otras actividades, como programas sociales, asesoramiento, terapia cognitivo-conductual, programas de tratamiento del alcoholismo y el uso indebido de sustancias y otros programas de tratamiento especializado, y
 - d) la preparación de la puesta en libertad.
3. El plan personalizado de cumplimiento de la pena se actualizará periódicamente y constará en el expediente individual del recluso.
4. En el caso de los reclusos cuyas condenas sean demasiado breves como para justificar la preparación de planes de conformidad con el párrafo 1, se elaborará un programa de tratamiento conforme a lo que determine el director del establecimiento y se preparará a esas personas para la puesta en libertad.
5. Si los reclusos penados no han alcanzado la edad normal de jubilación y están en condiciones de trabajar, podrá exigirse que lo hagan como parte de su plan de cumplimiento de la pena.
6. Se podrá obligar a los reclusos penados que sean analfabetos a asistir a un curso de alfabetización como parte del elemento educacional de su condena.

Artículo 57 – Puesta en libertad de los reclusos penados

1. Antes de recobrar la libertad, los reclusos penados recibirán asistencia oportuna por medio de procedimientos y programas especiales encaminados a facilitar su transición de la vida en reclusión a una vida respetuosa de la ley y autónoma en la comunidad.
2. En el marco de esos procedimientos y programas especiales, podrán concederse a los reclusos permisos de salida de la cárcel durante cierto tiempo antes de la liberación, de conformidad con lo dispuesto en el reglamento.
3. En el caso de los reclusos que cumplan condenas más prolongadas, en particular, se tomarán medidas para garantizar un regreso gradual de la vida en reclusión a la vida en sociedad.
4. El Servicio de Instituciones Penitenciarias colaborará estrechamente con los organismos públicos y otras entidades que presten asistencia a los exreclusos en la comunidad y que puedan proporcionarles una vivienda y un trabajo adecuados una vez puestos en libertad.

5. Se fomentará el contacto de los reclusos penados con las entidades o los particulares autorizados que les presten apoyo en la comunidad, los cuales deberán tener acceso al establecimiento penitenciario y a los reclusos para aconsejarles sobre su futuro.
6. Cuando los reclusos penados salgan de la cárcel con libertad condicional o por motivos de salud, el Servicio de Instituciones Penitenciarias se asegurará de que esas entidades y particulares tomen conocimiento de las condiciones a las que estarán sometidos y los organismos que los supervisarán.

Capítulo XI. Reclusos en espera de juicio

Artículo 58 – Salvaguardias complementarias

1. Además de los derechos enunciados en el presente artículo, los reclusos en espera de juicio tendrán, como mínimo, los mismos derechos que los demás reclusos, a reserva de las restricciones excepcionales necesarias para prevenir toda posible obstrucción de la justicia.
2. El régimen de esos reclusos no se verá influido por la posibilidad de que sean condenados por un delito en el futuro.
3. En la medida de lo posible, se dará a esas personas la opción de alojarse en celdas individuales, a menos que pueda resultar ventajoso que compartan el alojamiento con otros reclusos en espera de juicio o que un tribunal haya dictado una orden especial sobre cómo debe alojarse a una de esas personas en particular.
4. Se permitirá a esos reclusos recibir alimentos del exterior del establecimiento penitenciario, además de los proporcionados por el Servicio de Instituciones Penitenciarias de conformidad con el artículo 17.
5.
 - a) Se permitirá a los reclusos en espera de juicio vestir sus propias prendas si son adecuadas para llevarlas en la cárcel.
 - b) Si no disponen de ropa propia adecuada, se les proporcionarán prendas que no sean los uniformes que puedan llevar los reclusos penados.
6.
 - a) Se ofrecerá a todo recluso en espera de juicio la posibilidad de trabajar, pero no se le obligará a hacerlo.
 - b) Si un recluso en espera de juicio decide trabajar, le serán aplicables todas las disposiciones del artículo 24, entre ellas las relativas a la remuneración.
7. Se permitirá que esos reclusos sean visitados y atendidos, a su propia costa, por profesionales de la salud u odontólogos de su elección.
8.
 - a) El director del establecimiento penitenciario se asegurará de que los reclusos en espera de juicio dispongan de asesoramiento letrado.
 - b) Se proporcionará a los reclusos en espera de juicio que lo soliciten recado de escribir para la preparación de documentos relacionados con su defensa, entre ellos instrucciones confidenciales para sus asesores letrados.

Capítulo XII. Disposiciones generales

Artículo 59 – Derogación de leyes

Por la presente Ley se deroga(n) la(s) siguiente(s) ley(es) [...].

Artículo 60 – Título y fecha de entrada en vigor

La presente Ley se denominará Ley Penitenciaria de [2022] y entrará en vigor en la fecha establecida por la Presidencia por proclamación.



TERCERA PARTE.
COMENTARIOS

TERCERA PARTE. COMENTARIOS

Índice

	<i>Página</i>
Capítulo I. Propósito, alcance y principios fundamentales	55
Artículo 1 – Propósito del encarcelamiento	55
Artículo 2 – Alcance y aplicación de la presente Ley	56
Artículo 3 – Principios rectores generales del encarcelamiento	58
Capítulo II. Ingreso, clasificación y asignación	61
Artículo 4 – Ingreso	61
Artículo 5 – Procedimientos médicos posteriores al ingreso	64
Artículo 6 – Clasificación	65
Artículo 7 – Asignación	65
Artículo 8 – Separación por categorías	67
Artículo 9 – Traslado	67
Capítulo III. Puesta en libertad	68
Artículo 10 – Principios que rigen la puesta en libertad	68
Artículo 11 – Preparación de la puesta en libertad	68
Artículo 12 – Procedimiento de puesta en libertad	69
Capítulo IV. Condiciones materiales	69
Artículo 13 – Alojamiento	69
Artículo 14 – Instalaciones	71
Artículo 15 – Higiene personal	71
Artículo 16 – Prendas de vestir y ropa de cama	72
Artículo 17 – Nutrición	72
Artículo 18 – Supervisión de las condiciones materiales	72
Capítulo V. Atención de la salud	73
Artículo 19 – Atención médica de los reclusos	73
Artículo 20 – Servicio médico	74
Artículo 21 – Profesionales de la salud	75
Capítulo VI. Régimen penitenciario	76
Artículo 22 – Principios rectores	76
Artículo 23 – Instrucción y formación profesional	77
Artículo 24 – Trabajo	78
Artículo 25 – Contacto con el mundo exterior	79
Artículo 26 – Religión	82
Artículo 27 – Ejercicio físico	82

Artículo 28 – Actividades recreativas y culturales	83
Artículo 29 – Niños pequeños.	83
Capítulo VII. Seguridad, protección y disciplina	84
Artículo 30 – Principios rectores	84
Artículo 31 – Medidas de seguridad y protección	84
Artículo 32 – Medidas especiales de seguridad y protección	85
Artículo 33 – Régimen de separación	86
Artículo 34 – Disciplina de los reclusos.	87
Artículo 35 – Faltas disciplinarias	88
Artículo 36 – Sanciones	89
Artículo 37 – Régimen de aislamiento.	90
Artículo 38 – Procedimiento disciplinario	90
Artículo 39 – Uso de la fuerza	91
Artículo 40 – Instrumentos de coerción física	92
Artículo 41 – Armas.	92
Artículo 42 – Registros	92
Capítulo VIII. Salvaguardias.	95
Artículo 43 – Peticiones y quejas	95
Artículo 44 – Acceso a asistencia letrada	96
Artículo 45 – Investigaciones	96
Artículo 46 – Fallecimiento de un recluso.	97
Artículo 47 – Inspecciones de los establecimientos penitenciarios	97
Artículo 48 – Sistema de archivo	98
Capítulo IX. Servicio de Instituciones Penitenciarias	99
Artículo 49 – Composición del personal	99
Artículo 50 – El Comisionado	99
Artículo 51 – El director del establecimiento penitenciario.	100
Artículo 52 – Nombramiento	100
Artículo 53 – Formación	100
Capítulo X. Reclusos penados	100
Artículo 54 – Principios rectores	100
Artículo 55 – Clasificación	101
Artículo 56 – Planificación personalizada del cumplimiento de la pena	101
Artículo 57 – Puesta en libertad de los reclusos penados.	102
Capítulo XI. Reclusos en espera de juicio	102
Artículo 58 – Salvaguardias complementarias	102
Capítulo XII. Disposiciones generales	104
Artículo 59 – Derogación de leyes	104
Artículo 60 – Título y fecha de entrada en vigor	104

Definiciones

Las definiciones que contiene la Ley no figuran en las secciones numeradas, lo que obedece al deseo de señalarlas de inmediato a la atención del lector, quien las necesita para entender las disposiciones posteriores, sin distraerle de las disposiciones generales fundamentales del capítulo I. Existen diferencias entre los países respecto de la manera de tratar las definiciones. El legislador nacional puede optar por incluirlas como disposición numerada al principio o al final de la Ley o incorporarlas de alguna otra manera.

Algunas de las definiciones no necesitan más explicaciones ni comentarios.

El término **“director del establecimiento penitenciario”** es el que se utiliza en las Reglas Nelson Mandela para referirse a la persona que está al frente de un establecimiento. En la ley interna puede utilizarse una terminología diferente, como “jefe de guardias” u “oficial encargado”.

“Establecimiento penitenciario”: esta definición, basada mayormente en la posición común del sistema de las Naciones Unidas sobre el encarcelamiento, es decisiva para establecer el alcance de la presente Ley. Como se explica en el comentario relativo al artículo 2.4, la presente Ley Modelo sobre el Sistema Penitenciario trata esencialmente de los reclusos adultos en espera de juicio y los penados, y se refiere, en particular, a los establecimientos que los albergan. No obstante, se reconoce que, excepcionalmente, esas personas también pueden estar reclusas en otros lugares.

Si la ley interna únicamente va a referirse a un grupo más restringido de personas, se necesitará una definición diferente de “establecimiento penitenciario”. Por ejemplo, el legislador tal vez desee aclarar que, si bien la detención policial forma parte del sistema de justicia penal, quedará excluida en algunas circunstancias o en todas ellas porque se rige por otra legislación. Por otra parte, si se procura que la ley solo abarque los establecimientos para reclusos penados, la definición tendrá que ser formulada en un sentido más estricto.

“Ministro de Justicia”: para garantizar la independencia de los establecimientos penitenciarios frente a la policía, la Ley debería designar a un ministro pertinente que no esté a cargo directamente de un servicio de seguridad. En este caso se menciona como posibilidad al “Ministro de Justicia”, pero también podría ser otro ministro que reúna los criterios necesarios. En la posición común del sistema de las Naciones Unidas sobre el encarcelamiento se explica el razonamiento fundamental:

La cultura institucional de los servicios penitenciarios influye en gran medida en la forma de llevar a la práctica los principios generales de la administración penitenciaria. Al respecto, revisten importancia el lugar y la forma en que se administren los establecimientos penitenciarios dentro de la estructura del Estado. A fin de garantizar que exista una estricta separación entre, por una parte, las entidades policiales o militares y, por la otra, el organismo encargado de ejecutar las penas de privación de libertad, es esencial que exista un sistema penitenciario civil con personal penitenciario profesional. Dependiendo del contexto nacional y de la posibilidad de disponer de recursos suficientes, esto puede exigir que la administración de los establecimientos penitenciarios se encomiende al Ministerio de Justicia o a otro departamento similar del Estado²⁰.

La definición de **“niño”** está en consonancia con el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

“Niño pequeño”: esta definición debe estar configurada en función de las decisiones

²⁰ Naciones Unidas, “United Nations system common position on incarceration”, abril de 2021, pág. 14.

normativas sobre la manera de aplicar la observación preliminar 4 y la regla 29 de las Reglas Nelson Mandela. El término “niño pequeño” se utiliza en el artículo 29, que trata de los niños que viven en la cárcel con uno de sus progenitores. Como se sugiere entre corchetes, en la definición podría precisarse una edad máxima. Eso serviría para impedir que los niños mayores de esa edad permanecieran con su progenitor encarcelado. Otra posibilidad sería utilizar “lactante” en lugar de “niño pequeño”²¹. Desde el punto de vista lingüístico, “lactante” puede denotar únicamente un niño muy pequeño. El legislador nacional deberá elegir el término que mejor refleje su intención y el principio fundamental de que el interés del niño es lo primero. Si la palabra “niño” no se califica de alguna manera, aquí o en cualquier otro lugar, cabe entender que se trata de una persona menor de 18 años de edad, que es la definición internacionalmente aceptable que figura en la Convención sobre los Derechos del Niño.

“Orden de reclusión” es un ejemplo de un término al que da sentido la legislación nacional ajena a la presente Ley al establecer las normas jurídicas que han de adoptarse para que sea legítimo privar de libertad a una persona. Las leyes también pueden ampliar los requisitos que debe reunir ese documento, por ejemplo, establecer quién puede dictar esa orden y qué información debe contener sobre el fundamento jurídico de la reclusión.

“Persona encarcelada por una causa civil” es una categoría secundaria en la que están comprendidas todas las personas que pueden estar legítimamente detenidas en un establecimiento penitenciario sin ser los reclusos en espera de juicio ni los reclusos penados. Las Reglas Nelson Mandela han previsto esa clase de reclusos en las reglas 121 (declarados deudores en un proceso civil y objeto de detención administrativa), 122 (personas detenidas sin que se les hayan imputado cargos) y 109 (personas a quienes no se considere penalmente responsables). Es posible que, en la práctica, el sistema penitenciario de un país no prevea todas esas categorías. Por ejemplo, la prisión por deudas no es tan común hoy en día como lo era en 1955, cuando se redactaron por primera vez las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado en 1976, se restringió aún más esa práctica al prohibirse encarcelar a una persona por el mero hecho de que no pudiese cumplir una obligación contractual. Por otra parte, la detención de inmigrantes irregulares o indocumentados ha pasado a ser una práctica controvertida en varios Estados Miembros. En la ley nacional se pueden detallar los derechos de las diversas subcategorías de personas encarceladas por causas civiles. Sin embargo, la manera de tratar a esas personas en la presente Ley tiene por objeto garantizarles todas las salvaguardias previstas para los reclusos en espera de juicio.

“Personal penitenciario”: el legislador puede modificar esta definición para armonizarla con la ley orgánica nacional de la administración pública, que debería abarcar al personal penitenciario.

“Profesional de la salud” es un término amplio que engloba a diversos profesionales de la medicina, entre ellos los médicos y los enfermeros. La ley nacional debe aplicar la práctica interna para precisar el tipo de profesionales médicos que abarcará la definición: por ejemplo, los profesionales que estén inscritos en el registro nacional de médicos. También se debería tener en cuenta a los odontólogos, psicólogos, psiquiatras, enfermeros y demás profesionales que estarían comprendidos en la definición de “profesional de la salud”. Estos también deberán definirse con arreglo a la práctica interna remitiéndose a las leyes de los estatutos de sus respectivas profesiones.

²¹ Véase, por ejemplo, la regla 36 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas (Recomendación del Consejo de Europa (*Rec(2006)2-rev*) del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre las Reglas Penitenciarias Europeas, revisadas y modificadas por el Comité de Ministros el 1 de julio de 2020, en adelante llamadas únicamente “Reglas Penitenciarias Europeas”).

“Recluso”: esta definición está relacionada con la de “establecimiento penitenciario” y, como se ha explicado, forma parte del marco jurídico que establece el alcance de la presente Ley. En ella no se utiliza el término “detenido” para referirse a algunos reclusos o a todos ellos, ya que ese término no se emplea en las Reglas Nelson Mandela. Sin embargo, como se examina más adelante, se hace una distinción entre “reclusos penados” y “reclusos en espera de juicio” en vista de algunas diferencias de trato enunciadas en los capítulos X y XI.

“Recluso en espera de juicio”: esta definición, al igual que las de “recluso” y “recluso penado”, es fundamental para determinar el alcance de la presente Ley. La definición de “recluso en espera de juicio” abarca a todos los reclusos a que se refieren las reglas 111 a 122 de las Reglas Nelson Mandela. Un “recluso en espera de juicio” es toda persona legítimamente detenida en un “establecimiento penitenciario” (según la definición de la Ley) que no sea un “recluso penado”. La frase que figura entre corchetes alude a diversas variaciones que los países tal vez deseen incluir. Por ejemplo, es posible que no prevean la prisión por deudas en absoluto y, por lo tanto, no necesitarían disposiciones para esa clase de reclusos. Por otra parte, tal vez deseen contar con un marco jurídico diferente que regule la detención policial.

“Recluso penado”: el significado práctico de este término variará según las interpretaciones de los diversos países con respecto a determinar si una persona pasa a ser un “recluso penado” inmediatamente después de dictarse el fallo condenatorio o solo tras haberse agotado todas las vías de recurso.

“Recluso joven” es otra categoría que puede utilizarse para hacer referencia a un recluso menor de determinada edad, pero mayor que un niño, que deba estar separado de los reclusos adultos o ser tratado de forma diferente en otros aspectos. El término figura entre corchetes porque el legislador podría no utilizar esa categoría. Si se utiliza, deberá establecerse una edad máxima: por ejemplo, “una persona menor de 22 años”. Obsérvese que, por definición, un niño siempre es también una persona joven, pero una persona joven no siempre es un niño.

El **“régimen de aislamiento”** se define de la misma manera que en la regla 44 de las Reglas Nelson Mandela. El término “contacto humano apreciable” es un concepto nuevo y en evolución en la legislación penitenciaria. El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes lo define de la siguiente manera:

La cantidad y calidad de la interacción social y la estimulación psicológica que necesitan los seres humanos para su salud mental y bienestar. Para que exista esa interacción es necesario que el contacto humano sea cara a cara y directo (sin barreras físicas) y más que fugaz o incidental, lo que permite una comunicación interpersonal empática. El contacto no debe limitarse a las interacciones determinadas por las actividades habituales de la cárcel, el curso de las investigaciones (penales) ni las necesidades médicas²².

²² Véase Consejo de Europa, documentos CPT/Inf (2019) 29, nota 55, y CPT/Inf (2019) 1, nota 65.

Capítulo I. Propósito, alcance y principios fundamentales

Artículo 1 – Propósito del encarcelamiento

El artículo 1.1 es una declaración amplia, aplicable a todos los reclusos, de la manera de enfocar el encarcelamiento en la que se ha procurado recoger los principios básicos de las Reglas Nelson Mandela (reglas 1 a 5), que se desarrollan en el artículo 3.

En el caso del objetivo complementario aplicable únicamente a los reclusos penados, el artículo 1.2 está en consonancia con la regla 4.1 de las Reglas Nelson Mandela, que se refiere concretamente a esa clase de reclusos. Las limitaciones mencionadas también se desprenden de la regla 122 de las Reglas Nelson Mandela, que establece que no se adoptarán “medidas que impliquen que la reeducación o rehabilitación son apropiadas en forma alguna respecto de personas a quienes no se ha condenado por ningún delito”. Los detalles acerca del trato que habrá de darse a los reclusos penados se encuentran en el capítulo X, en que se hacen las precisiones de la regla 4.1 de las Reglas Nelson Mandela en relación con esa cuestión.

En el artículo 1.3 a) se reconoce que la mayoría de los reclusos en espera de juicio están detenidos por ser sospechosos de haber cometido un delito. El objetivo de su encarcelamiento no solo es garantizar que no se den a la fuga, sino también asegurarse de que no cometan otros delitos ni obstruyan el proceso judicial. Pueden obstruirlo de diversas maneras, por ejemplo, intimidando a los testigos o alterando las pruebas. Los tribunales pueden ordenar que se les impongan restricciones especiales, incluso que los separen de otras categorías de reclusos. Si se trata de restricciones impuestas por ley, aun cuando no sean las previstas en la presente Ley, el Servicio de Instituciones Penitenciarias tendrá que aplicarlas, y deberá hacerlo de manera proporcional, de conformidad con lo dispuesto en el capítulo VII.

Como se establece en el artículo 1.3 b), los reclusos que estén en espera de juicio, es decir, los que no hayan sido condenados por un delito, no están privados de libertad para responder de su conducta delictiva, ya que no se ha probado que hayan cometido un delito, y tienen derecho a la presunción de inocencia. Esa presunción es aplicable más claramente a la gran mayoría de los reclusos sometidos a prisión preventiva en relación con un presunto delito entre el momento de la detención y el momento de dictarse la sentencia en primera instancia. Sin embargo, todas las demás personas que pueden estar recluidas en un establecimiento penitenciario, sin ser los reclusos penados (por ejemplo, las personas encarceladas por deudas civiles y que, por consiguiente, no son juzgadas en

el marco de un proceso penal, o las personas que carecen de responsabilidad penal y pueden estar reclusas brevemente en un establecimiento penitenciario a la espera de ser trasladadas a un centro psiquiátrico), están comprendidas en la definición de “recluso en espera de juicio”. Desde el punto de vista del derecho penal, esas personas son inocentes y también debe regir para ellas la presunción de inocencia.

Uno de los objetivos de la Ley es garantizar que todos los reclusos en espera de juicio, según la definición correspondiente, se vean amparados por un régimen especial previsto en la regla 111.3 de las Reglas Nelson Mandela. Sus condiciones de encarcelamiento deben ser configuradas no solo sobre la base de las disposiciones de la Ley que sean aplicables a todos los reclusos, sino también de las salvaguardias complementarias establecidas en el capítulo XI. Las Reglas Nelson Mandela logran el mismo efecto al establecer en la observación preliminar 3 que las reglas aplicables a los reclusos penados deben ser igualmente aplicables a otras categorías de reclusos “siempre que no sean contradictorias con las reglas que rigen esas categorías de reclusos y que sean ventajosas para ellos”.

Artículo 2 – Alcance y aplicación de la presente Ley

Como la Ley es una norma jurídica sustantiva, puede establecer derechos y deberes exigibles en la legislación interna. En el artículo 2.1 se inicia ese proceso estableciendo un Servicio de Instituciones Penitenciarias dotado de la facultad primordial de privar de libertad a las personas. No obstante, esa facultad está supeditada a lo permitido por la Ley en su conjunto y debe ejercerse siempre respetando los principios generales enunciados en el artículo 3 y precisados más en las disposiciones subsiguientes, que están en consonancia con las Reglas Nelson Mandela. La facultad del Servicio de Instituciones Penitenciarias de retener a las personas contra su voluntad solo puede ejercerse con respecto a los “reclusos”, razón por la cual las definiciones de “recluso” y de “establecimiento penitenciario” son esenciales para determinar el alcance de la presente Ley. En lo que respecta a la cuestión más amplia del ámbito de aplicación de la legislación penitenciaria, véase también la introducción del presente manual.

En el artículo 2.2 se subraya el enfoque basado en los derechos que se ha adoptado en la presente Ley al establecer que, si bien los reclusos adquieren derechos en virtud de sus disposiciones, también están vinculados por ellas y, en consecuencia, tienen la obligación de obedecerlas.

El artículo 2.3 establece la estructura básica que pueden tener el Servicio de Instituciones Penitenciarias y su mecanismo de control. El legislador podría optar por dar más detalles en ese artículo o en el capítulo IX, relativo al Servicio de Instituciones Penitenciarias. El artículo 2.3 a) establece el control político del Servicio. Al respecto, no debe considerarse a los establecimientos penitenciarios simplemente un apéndice de la policía y los servicios de seguridad, sino una parte autónoma del sistema de justicia penal.

En el artículo 2.3 a) se otorga al Ministro la potestad crucial de dictar un reglamento para aclarar la manera de aplicar la Ley al funcionamiento del Servicio de Instituciones Penitenciarias. Establecer la manera de ejercer esa potestad es decisivo para incorporar la aplicación de la Ley en el ámbito del estado de derecho. Por esta razón, el Ministro nunca puede dictar un reglamento que no sea compatible con la Ley. El reglamento debe publicarse siempre en una fuente oficial del Estado que esté a disposición del público y formar parte del conjunto de material de información que se entregue a los reclusos de

conformidad con el artículo 4. En los comentarios que figuran a continuación sobre diversas disposiciones se indican otros motivos por los cuales se considera necesario que exista un reglamento en esos casos y se ofrece orientación sobre lo que debe contener.

Una característica del artículo 2.3 a) es la distinción que se hace entre los casos en que la Ley Modelo dispone que el Ministro dicte el reglamento y los casos en que este ejerce una facultad más amplia de dictar otras reglamentaciones que no sean incompatibles con la Ley. Si el Ministro no dicta el reglamento exigido por la Ley, estaría incumpliendo una obligación jurídica. No obstante, queda abierta la posibilidad de que el legislador incorpore más detalles en la propia Ley Penitenciaria y legisle directamente sobre las cuestiones que la Ley indica que deben tratarse por vía reglamentaria.

El artículo 2.3 b) sirve de base legislativa para establecer el Servicio de Instituciones Penitenciarias con carácter de organización dependiente de la administración pública nacional²³. Tiene por objeto subrayar que ese Servicio no forma parte de un organismo militar y que debe estar a cargo de autoridades civiles, y no de autoridades militares ni policiales ni de los servicios de investigación criminal. En el capítulo IX de la presente Ley se ofrecen más pormenores sobre el Servicio de Instituciones Penitenciarias y su estatuto dentro de la administración pública.

Las potestades del Comisionado, definido como el Comisionado de Prisiones, jefe ejecutivo del Servicio de Instituciones Penitenciarias, se basan en el artículo 2.3 c), en que se establecen las disposiciones mínimas. El legislador nacional tal vez desee pormenorizar más esas potestades, lo que también podría hacerse por medio del reglamento, si el Ministro lo decide.

Por ejemplo, este puede facultar al Comisionado para delegar algunas de sus competencias, aunque no todas, en otros integrantes del personal penitenciario. Lo cierto es que tanto la Ley como el reglamento que se dicte de conformidad con sus disposiciones restringen las potestades del Comisionado, entre ellas sus facultades para dictar órdenes y aprobar procedimientos operativos normalizados. Esas facultades, previstas en el artículo 2.3 c) ii), son otro elemento importante de la estructura jurídica imperativa de la Ley. Esas órdenes y procedimientos únicamente deben estar dirigidos a garantizar la aplicación de la Ley. Por lo tanto, serán vinculantes mayormente para el personal penitenciario y los reclusos. Sin embargo, también pueden obligar a otras categorías de personas a las que la Ley permite interactuar con los reclusos de diversas maneras, por ejemplo, los contratistas o visitantes externos.

En el artículo 2.4 se refleja la observación preliminar 4 de las Reglas Nelson Mandela y su aclaración de que las Reglas no tienen por objeto regular la detención de niños. Se recomienda que los Estados Miembros formulen otra ley que rija la privación de libertad de niños inspirándose en los principios contenidos en la Convención sobre los Derechos

²³ Véanse, también, la regla 74.3 de las Reglas Nelson Mandela y la regla 71 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas.

del Niño y las reglas y normas internacionales aplicables²⁴. En la presente Ley se presume que el legislador desea adoptar ese criterio.

Obsérvese que en muchos Estados no solo se excluye a los niños (es decir, a las personas menores de 18 años)²⁵ de las cárceles para adultos, sino también a otras personas jóvenes un poco mayores. Si así fuera, el proyecto debería modificarse en consecuencia y se debería utilizar el término “recluso joven” en lugar de “niño”. Obsérvese también que los “niños pequeños” que vivan con uno de sus progenitores encarcelado no deben ser considerados reclusos en absoluto. En cuanto a lo que se entiende por “niños pequeños” y a la manera de tratarlos, véanse la definición de “niño pequeño” y el artículo 29, respectivamente.

Artículo 3 – Principios rectores generales del encarcelamiento

Los principios generales enunciados en el artículo 3 constituyen una parte esencial de la Ley, ya que proporcionan un marco de derecho interno para interpretar la Ley en su conjunto. El principio fundamental figura en el artículo 3.1, redactado en los mismos términos que la primera oración de la regla 1 de las Reglas Nelson Mandela²⁶. Ese párrafo está formulado en un sentido amplio y tiene, esencialmente, el mismo alcance que el artículo 10, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece que “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. El hecho de incorporar en la Ley un principio que refleja una norma imperativa de derecho internacional ayuda a vincular esos principios más amplios sobre el encarcelamiento a la interpretación de la presente Ley, ya que se sobreentiende que la ley interna deberá interpretarse a la luz de las obligaciones que incumben al Estado en virtud del derecho internacional.

En el artículo 3.2 se recoge la esencia de la prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, que también se encuentra en la regla 1 de las Reglas Nelson Mandela. Es importante incluir este párrafo porque es fiel reflejo de una disposición clave de dos grandes tratados de las Naciones Unidas, a saber, el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 1 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. El artículo 2 de esta Convención también dispone que todo Estado parte adopte “medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción”²⁷. En la regla 1 de las Reglas Nelson Mandela

²⁴ Como las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (resolución 45/113 de la Asamblea General, anexo), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) (resolución 40/33 de la Asamblea General, anexo), las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo de las Naciones Unidas para Eliminar la Violencia contra los Niños en el Ámbito de la Prevención del Delito y la Justicia Penal (resolución 69/194 de la Asamblea General, anexo) y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad) (resolución 45/112 de la Asamblea General, anexo).

²⁵ Según la definición del artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

²⁶ Véanse, también, el principio 1 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión (resolución 43/173 de la Asamblea General, anexo); la regla 1 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas; el principio I de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, y la Declaración de Kampala sobre las Condiciones Penitenciarias en África (resolución 1997/36 del Consejo Económico y Social, anexo), Condiciones penitenciarias, párrs. 1 y 3. En cuanto a la importancia del “respeto” como concepto fundamental de las Reglas Nelson Mandela, véase Gabrielle Watson, *Respect and Criminal Justice* (Oxford, Oxford University Press, 2020).

²⁷ CAT/C/63/D/637/2014, párr. 9.3.

se subraya aún más ese principio al exigirse que se proteja a los reclusos de formas de trato prohibidas. Ese aspecto está previsto igualmente en el artículo 3.2. Ante todo, el deber de protección recae de lleno en el Servicio de Instituciones Penitenciarias, cuyas acciones deben regirse por esos principios. Toda forma de abuso y maltrato por parte de los funcionarios penitenciarios, de otros reclusos o de cualquier otra persona que entre en contacto con los reclusos debe considerarse un trato o castigo cruel, inhumano o degradante a efectos de la aplicación de este principio.

El artículo 3.3 establece la posición de los reclusos frente a la ley de forma positiva y complementa la prohibición del artículo 3.2. Esto es importante también para los tribunales, que deben desarrollar el significado cabal de los derechos humanos de los reclusos en la jurisprudencia al interpretar determinadas disposiciones de la presente Ley. El artículo 3.3 es fiel reflejo del espíritu de las Reglas Nelson Mandela, expresado en las reglas 3 y 5.1²⁸. En algunos instrumentos regionales también figuran normas que establecen el principio específico de que los reclusos conservan sus derechos con excepciones limitadas²⁹.

La disposición antidiscriminatoria del artículo 3.4 es muy semejante a la regla 2.1 de las Reglas Nelson Mandela. Figuran disposiciones análogas en tratados internacionales y documentos normativos³⁰. La Constitución y el derecho constitucional de algunos Estados Miembros prohíben la discriminación por otros motivos, los cuales, de ser pertinente, también deberían incluirse. A nivel regional, las normas penitenciarias de América³¹ y Europa contienen disposiciones antidiscriminatorias formuladas de manera algo diferente³². Los Estados deberían tener en cuenta, asimismo, esa orientación regional.

En los artículos 3.5 y 3.6 se recoge el principio más amplio de la regla 2.2 de las Reglas Nelson Mandela en el sentido de que las medidas para proteger y promover los derechos de los reclusos con necesidades especiales de cualquier índole no deben considerarse discriminatorias. El artículo 3.5 está basado en 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) de 2010. Si bien las Reglas de Bangkok promueven específicamente una administración penitenciaria que sea sensible a las cuestiones de género y a las necesidades especiales de las reclusas, el artículo 3.5 también admite la posibilidad de considerar las necesidades especiales de otras personas en relación con el género, por ejemplo, los reclusos transexuales. Además, en él se recoge la idea expresada en la regla 1 de las Reglas de Bangkok en el sentido de que atender a las necesidades de las reclusas tiene por objeto “lograr en lo sustancial la igualdad entre los sexos” en el trato que se les dispense. En el artículo 3.5 se reconoce la importancia creciente de incorporar

²⁸ Véase, por ejemplo, CRPD/C/20/D/38/2016, párr. 11.3. “El Comité recuerda que las personas privadas de libertad no deben ser sometidas a penurias o a restricciones distintas de las inherentes a la privación de la libertad; deben ser tratadas de acuerdo con las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela)”.

²⁹ Regla 2 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas; Declaración de Kampala sobre las Condiciones Penitenciarias en África, Condiciones penitenciarias, párr. 2, y principio VIII de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

³⁰ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 26, y Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, art. 5; véase, también, el principio 9 de los Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género.

³¹ Principio II de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

³² Regla 13 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas.

disposiciones dirigidas especialmente a las reclusas, así como a otras clases de reclusos cuyas necesidades particulares de género no han sido atendidas anteriormente. La disposición refleja, además, el principio 5.2 del anterior Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión³³, en que se aclaraba que las medidas encaminadas a atender a las necesidades particulares de las reclusas y demás categorías especiales no debían considerarse discriminatorias. Esto también está en consonancia con el artículo 4 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

El artículo 3.6 se basa en las reglas 2.2 y 5.2 de las reglas Nelson Mandela. Los términos “condiciones materiales” y “régimen penitenciario” se refieren a las disposiciones que rigen los aspectos esenciales del encarcelamiento mencionados en los capítulos III y V de la presente Ley. Eso también sirve para llevar a efecto la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en el contexto penitenciario. Los reclusos pueden tener una amplia variedad de necesidades especiales. En el *Manual sobre reclusos con necesidades especiales*, publicado por la UNODC, figuran en esta categoría, además de los reclusos con discapacidad, los que tienen necesidades de atención de la salud mental, los que pertenecen a minorías étnicas y raciales y a pueblos indígenas, los extranjeros, las personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersexuales (LGBTI), los reclusos de edad avanzada, los que padecen enfermedades terminales y los condenados a muerte³⁴.

En el artículo 3.7 se desarrolla como principio general el concepto de la importancia de comunicarse con los reclusos en un idioma que puedan entender. Eso no solo ayuda a prevenir la discriminación por motivos de idioma, de conformidad con la regla 2.1 de las Reglas Nelson Mandela, sino que también respalda un conjunto de disposiciones de la Ley que están basadas en disposiciones afines de las Reglas Nelson Mandela en el sentido de facilitar material pertinente en diferentes idiomas y servicios de interpretación: véanse los artículos 4.4, relativo a proporcionar información a los reclusos recién ingresados (regla 55 de las Reglas Nelson Mandela), 38.7, sobre los procedimientos disciplinarios (regla 41 de las Reglas Nelson Mandela), y 44, relativo a la asistencia letrada (regla 55 de las Reglas Nelson Mandela). El hecho de asignar importancia al idioma también respalda el requisito del artículo 52.4 en cuanto al nivel suficiente de competencia lingüística del personal penitenciario (regla 80 de las Reglas Nelson Mandela). Entre las medidas razonables para poder comunicarse a través de barreras lingüísticas cabe mencionar las encaminadas a proporcionar material escrito en varios idiomas y contratar intérpretes competentes. Los intérpretes de lengua de señas son muy necesarios en el caso de los reclusos con pérdida de audición.

Es importante que el artículo 3.8 constituya un principio general final aplicable a todos los reclusos. La regla 4 de las Reglas Nelson Mandela se refiere a lo que debe hacerse por los reclusos penados para velar, en la medida de lo posible, por su reinserción en la sociedad. Esta cuestión se trata más a fondo en el capítulo X, relativo a los reclusos penados. Sin embargo, las Reglas Nelson Mandela no se pronuncian acerca de la reinserción social de los reclusos que se encuentran en prisión preventiva por cualquier motivo. En realidad, muchos de ellos tal vez no hayan sido condenados antes de salir de la cárcel. Esas personas también deben ser tratadas en prisión de un modo que les permita

³³ Resolución 43/173 de la Asamblea General, anexo.

³⁴ *Manual sobre reclusos con necesidades especiales*, Serie de Manuales de Justicia Penal (publicación de las Naciones Unidas, 2009), pág. 1.

reintegrarse en la sociedad al recobrar su libertad. Ese es el objetivo del artículo 3.8³⁵, que está en consonancia con el reconocimiento de la reinserción como uno de los propósitos de la privación de libertad enunciados en el artículo 1.

Capítulo II. Ingreso, clasificación y asignación

Artículo 4 – Ingreso

El hecho de contar con procedimientos de ingreso muy precisos es esencial para salvaguardar la libertad y los derechos de los detenidos. Esos procedimientos deben estar detallados en cierta medida en la norma sustantiva. El requisito jurídico estricto que debe cumplirse antes del ingreso en el establecimiento penitenciario figura en el artículo 4.1. Esa disposición está inspirada en la primera oración de la regla 7 de las Reglas Nelson Mandela y lleva a efecto el artículo 9, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que protege la libertad individual al disponer que “nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta”³⁶.

Si bien la ley penitenciaria no es el lugar adecuado para pormenorizar otras medidas procedimentales como las normas que explican las circunstancias en que se puede detener a una persona, esa ley debe complementar otras leyes internas que garantizan la libertad individual frente a toda injerencia arbitraria. Si se establecen requisitos precisos para determinar cuándo se puede internar a una persona en un establecimiento penitenciario, se contará con salvaguardias complementarias esenciales del derecho a la libertad, garantizado por la prohibición de la detención arbitraria que figura en el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En cuanto a lo que cabe entender por “orden válida de reclusión”, la terminología utilizada en los diversos países puede variar y, por lo tanto, esa expresión deberá modificarse en consecuencia.

El artículo 4.2 no se relaciona directamente con ninguna disposición de las Reglas Nelson Mandela. Sin embargo, es esencial para la legislación penitenciaria interna que se establezca exactamente en la norma sustantiva en qué momento comienza la detención, no solo como salvaguardia general de la libertad, sino también para determinar el período que una persona que ingrese en prisión habrá estado reclusa cuando finalmente sea puesta en libertad.

En el artículo 4.3 se reconoce el derecho de la persona que ha ingresado a informar a otros al respecto, como se establece en la regla 68 de las Reglas Nelson Mandela. Esta disposición contrarresta el riesgo de reclusión en régimen de incomunicación y contribuye a la aplicación de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas³⁷. Además, forma parte del derecho a tener contacto con el mundo exterior, previsto en el artículo 25 de la presente Ley, y también es aplicable a

³⁵ Véase, también, la regla 6 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas.

³⁶ Véanse, también, el principio 4 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión; la regla 14 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas y el principio 9 de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

³⁷ Resolución 47/133 de la Asamblea General. Los trabajos preparatorios de las Reglas Nelson Mandela se reseñan en el documento UNODC/CCPCJ/EG.6/2012/2.

los reclusos trasladados, ya que el traslado entraña el ingreso en otro establecimiento penitenciario. El reglamento, al que se refiere el artículo 4.3, no puede socavar ese derecho fundamental hasta el punto de que la persona que ingrese simplemente desaparezca o se rompan los vínculos con la familia y otras personas. No obstante, puede establecer que si las autoridades penitenciarias tienen motivos para temer que la notificación pueda utilizarse indebidamente a efectos de transmitir otra información que no sea el ingreso del recluso, ese aviso adopte una forma particular que impida ese uso indebido. El reglamento también podría determinar la manera de nombrar a alguien persona de contacto³⁸.

En el artículo 4.4 se resumen todas las medidas que deben adoptarse “en el momento del ingreso”. Se recomienda encarecidamente combinar esas medidas en un capítulo especial de la ley penitenciaria, ya que sirven de base a muchos de los procesos que deben tener lugar durante el encarcelamiento. El papel del funcionario de la oficina de ingresos, mencionado por primera vez en el artículo 4.4 a), es esencial para el proceso de ingreso en su totalidad, razón por la cual la suya es una de las pocas funciones del Servicio de Instituciones Penitenciarias especificadas formalmente en la Ley.

Una de las principales obligaciones de ese funcionario es reunir una variedad de información acerca del recluso, prevista en el artículo 4.4 b) i) a x). El legislador tal vez desee disponer que se recaben más detalles, pero habrá que conciliar la necesidad de obtener información con el respeto del derecho a la privacidad, tanto de los reclusos como de otras personas sobre las cuales tal vez se averigüen datos debido a su relación con el recluso. Véase también el artículo 48 (Sistema de archivo) y su correspondiente comentario, en que se examina más a fondo ese aspecto.

La información enumerada en el artículo 4.4 b) está prevista mayormente en la regla 7 de las Reglas Nelson Mandela, que abarca la mencionada en el artículo 4.4 b) i) a vi) y viii) a x)³⁹. En el artículo 4.4 b) i) se dispone que el reglamento establezca los datos necesarios para determinar la identidad del recluso que ingrese. Probablemente se tratará de sus nombres, apellidos y todo nombre anterior, nacionalidad, género, cualquier alias que tenga, nombres del padre y la madre, fecha de nacimiento, dirección y marcas que sirvan para identificarlo. En los países que tengan un sistema de números de identidad también se añadirán esos números a la lista de información necesaria que figurará en el reglamento. En cuanto al género, la regla 7 a) de las Reglas Nelson Mandela también se refiere a respetar “el género con el que el propio recluso se identifique”⁴⁰, pero el reglamento puede exigir más información al respecto que solo lo que el recluso considere o afirme. Es muy importante consignar la nacionalidad de la persona, ya que eso desencadena varias acciones previstas más adelante, en el artículo 25.11.

El inciso ii), que exige dejar constancia del fundamento jurídico y los motivos de la reclusión, constituye otra salvaguardia contra la detención arbitraria, riesgo este que se procura prevenir en el artículo 4.1.

³⁸ La regla 24.9 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas establece que las autoridades deben comunicarse con la familia del recluso, a menos que este les pida que no lo hagan. Esto evita el peligro de que se haga mal uso de la información, pero deja al recluso en una posición más pasiva que la prevista en la regla 68 de las Reglas Nelson Mandela.

³⁹ Véanse, también, la regla 15.1 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas y el principio IX.2 de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

⁴⁰ Véase, también, el principio 9 de los Principios de Yogyakarta, en que se exhorta a los Estados a que eviten “una mayor marginación de las personas en base a su orientación sexual o identidad de género”.

El requisito de hacer constar toda lesión visible y queja inmediata, establecido en el artículo 4.4 b) iv) y v), también constituye una salvaguardia especialmente importante y un paso previo a las disposiciones relativas al primer reconocimiento médico previsto en el artículo 5, así como a la posterior prestación de servicios de atención de la salud dispuesta en los artículos 19 y 20.

La exigencia de consignar necesidades dietéticas y religiosas especiales que se menciona en el artículo 4.4 b) vii) es indispensable para garantizar la aplicación de los artículos 17 (Nutrición) y 26 (Religión). En la práctica, las necesidades dietéticas y las prácticas religiosas suelen estar relacionadas, ya que algunas religiones prohíben el consumo de ciertos tipos de alimentos o prescriben una manera especial de prepararlos. Las autoridades penitenciarias deben ser conscientes de esto desde el momento del ingreso de los reclusos.

El artículo 4.4 b) viii) está redactado de la misma manera que la regla 7 f) de las Reglas Nelson Mandela. Sin embargo, el legislador debe tener muy presente que se trata de un asunto complicado, ya que exige recabar información sobre otras personas, además del recluso. Esto puede plantear cuestiones difíciles que están relacionadas, por ejemplo, con el derecho de los hijos a la privacidad. Al respecto, en la regla 3 de las Reglas de Bangkok se hace la salvedad de que la información sobre la identidad de los hijos debe ser de carácter confidencial y solo se utilizará teniendo presente su interés superior. A nivel regional, en 2020 se modificaron las Reglas Penitenciarias Europeas en el sentido de disponer que se solicite información únicamente sobre “el número de hijos, su edad y la persona que se encarga principalmente de ellos”⁴¹.

Los requisitos relativos a dejar constancia de la obligación del recluso de cuidar a otra persona tienen por objeto crear un rastro documental que permita aplicar efectivamente el artículo 4.4 c), cuyo propósito es asegurarse de que las personas que puedan estar al cuidado del recluso, por ejemplo, niños o ancianos, estén bien atendidas. En la práctica, esto es aplicable especialmente en el caso de las reclusas. Así pues, en la regla 2.2 de las Reglas de Bangkok se sugiere permitir que las reclusas, antes de su ingreso, adopten disposiciones respecto del cuidado de las personas que estén a su cargo. Si bien esta no es una cuestión que deba estar regulada en la ley penitenciaria directamente, el artículo 4.4 c) se refiere a cuestiones relativas al cuidado de terceros que no se hayan resuelto antes del ingreso. Es aplicable a todos los reclusos, hombres y mujeres, ya que los hombres también pueden tener personas a cargo. Ese apartado deberá modificarse para armonizarlo con el sistema de atención social del país de que se trate. Eso puede exigir que la Ley se remita a la legislación interna correspondiente.

El propósito del artículo 4.4 d) es prever una clasificación provisional inmediata de los reclusos que ingresan, clasificación que debe hacerse con prontitud en el momento del ingreso, ya que, de conformidad con la regla 1 de las Reglas Nelson Mandela, “se velará en todo momento” por la seguridad y protección de los reclusos. Véase también el artículo 6, que trata de la clasificación más exhaustiva que debe realizarse poco después del ingreso.

En el momento del ingreso también se dispondrá que los efectos personales que traigan los reclusos al establecimiento penitenciario se guarden en un lugar seguro, de conformidad

⁴¹ Regla 15.1 h. de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas.

con la regla 67 de las Reglas Nelson Mandela. El artículo 4.4 e) deberá leerse en relación con el artículo 4.4 b) vi), relativo a dejar constancia de los efectos personales que traiga consigo el recluso al ingresar, y con el artículo 12.2, que dispone que se le devuelvan en el momento de ponerlo en libertad.

En el artículo 4.4 f), sobre la base de la regla 54 de las Reglas Nelson Mandela, se enumera toda la variedad de información que debe proporcionarse a los reclusos en el momento de ingresar, incluida la concerniente a los derechos y obligaciones enunciados a lo largo de toda la Ley. Ese apartado deberá leerse junto con el artículo 43 (Petición y quejas), los artículos 44 y 58.8 b) (relativos al asesoramiento letrado) y los artículos 34 a 38 (relativos a la disciplina). En cuanto al artículo 4.4 f), la información debe comunicarse al recluso “de un modo que comprenda”. En la regla 55.2 de las Reglas Nelson Mandela también se subraya que a las personas con discapacidad sensorial se les facilitará la información de una manera que responda a sus necesidades.

Artículo 5 – Procedimientos médicos posteriores al ingreso

Es esencial sentar las bases de la atención de salud de los reclusos lo antes posible después de que ingresen. Por esa razón, el artículo 5, inspirado en la regla 30 de las Reglas Nelson Mandela, se ha incluido en la parte relativa al ingreso. Ese artículo deberá leerse junto con las disposiciones más amplias del capítulo V (Atención de la salud).

Las medidas previstas en el artículo 5 se basan en otras medidas que deben adoptarse en el momento del ingreso. Por ejemplo, la posibilidad de seguir utilizando medicamentos recetados a que se hace referencia en el artículo 5.1 b) también está relacionada con los efectos personales de los reclusos que deben ser tratados de conformidad con el artículo 4.4 e), en tanto que la constatación de posibles malos tratos exigida en el artículo 5.1 c) guarda relación con el deber del funcionario de la oficina de ingresos de dejar constancia de las lesiones visibles y las denuncias de algún maltrato anterior que pueda haber sufrido el recluso que acaba de ingresar (artículo 4.4 b) iv) y v)).

El artículo 5.1 no se refiere a los niños pequeños que ingresan junto con uno de sus progenitores, ya que técnicamente no son reclusos. Sin embargo, el artículo 29.5 b) establece la obligación de practicar un reconocimiento médico también a esos niños en el momento del ingreso. Ese deber puede emanar de la regla 9 de las Reglas de Bangkok, que además indica la preferencia de que el reconocimiento sea practicado por un pediatra.

El artículo 5.2 exige que se responda de inmediato a las necesidades de atención médica que pueda revelar el proceso de ingreso. La importancia de determinar y responder a toda forma de maltrato, incluso la violencia sexual o de otra índole, que pueda haber sufrido el recluso antes del encarcelamiento, también se subraya en las reglas 6 y 7 de las Reglas de Bangkok. De conformidad con el artículo 21.4 de la presente Ley, el o la profesional de la salud que practique el reconocimiento también tiene el deber de informar de todo indicio de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes observado en el momento del ingreso, a fin de que se proceda a la investigación pertinente.

Artículo 6 – Clasificación

El artículo 6.1 trata de la necesidad de evaluar exhaustivamente, tan pronto como sea posible tras el ingreso, el riesgo que puede plantear cada recluso y las necesidades que puede tener durante el encarcelamiento. El reglamento establecerá la manera de realizar la evaluación y las categorías que se utilizarán. La Ley es muy flexible en ese sentido, en reconocimiento de que las técnicas de evaluación van cambiando y que las autoridades necesitan flexibilidad para prescribir nuevos métodos. Para obtener orientación práctica al respecto, véase el *Manual sobre la Clasificación de los Reclusos*, publicado por la UNODC⁴².

La división de los reclusos en categorías por niveles de seguridad influye considerablemente en el funcionamiento de los sistemas penitenciarios. Si bien las Reglas Nelson Mandela no precisan qué ni cuántas categorías deben utilizarse en la clasificación de seguridad, en la práctica se suele distinguir entre reclusos que requieren medidas de seguridad máxima, media o mínima. Dicho esto, también pueden adoptarse otros mecanismos, por ejemplo, con miras a reflejar diferencias relacionadas con el género. En la regla 41 de las Reglas de Bangkok se aboga por “una evaluación de riesgos y una clasificación de las reclusas en que se tengan presentes las cuestiones de género”, en cuyo marco se deberá “tener en cuenta que las reclusas plantean un menor riesgo para los demás en general, así como los efectos particularmente nocivos que pueden tener las medidas de alta seguridad y los grados más estrictos de aislamiento en las reclusas”.

La evaluación individual de las necesidades de los reclusos de conformidad con el artículo 6.2 b) es la segunda característica esencial de los procesos de clasificación, y tiene por objeto dejar constancia de toda necesidad especial poco después del ingreso y atenderla durante el período de reclusión. Esto es particularmente pertinente en lo que respecta al artículo 7 (Asignación) y al capítulo VI (Régimen penitenciario). En el artículo 6.3 se alerta a las autoridades acerca de la posibilidad de que un recluso condenado ingrese en prisión directamente tras el pronunciamiento de la sentencia. Será preciso proceder a la clasificación completa de ese recluso con fines de rehabilitación, como en el caso de un recluso recién condenado que ya estuviera encarcelado antes de que se dictara su sentencia. Los detalles acerca de ese tipo de clasificación no figuran aquí, ya que solo es aplicable a los reclusos penados, cuya situación se examina más a fondo en los artículos 55 y 56 del capítulo X (Reclusos penados).

El artículo 6.4 dispone que todas las conclusiones de la clasificación se consignen en el expediente del recluso, como lo exige igualmente la regla 8 b) de las Reglas Nelson Mandela. Habida cuenta de la naturaleza dinámica de los diversos factores de riesgo, y con miras a prever que, con el tiempo y según proceda, el recluso pueda pasar a un régimen penitenciario menos restrictivo, las conclusiones de la clasificación deben revisarse periódicamente.

Artículo 7 – Asignación

Para decidir a qué establecimiento penitenciario asignar a un recluso hay que basarse en la información reunida sobre la persona en el momento de ingresar (artículo 4) y en la clasificación en función del nivel de seguridad que se hace poco después del ingreso

⁴² UNODC, *Manual sobre la Clasificación de los Reclusos*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2020).

(artículo 6). A la luz de esa información, se le deberá asignar a un establecimiento que esté en condiciones de acoger a la categoría de reclusos que le corresponda, de conformidad con el artículo 7.1.

En el artículo 7.2, y en consonancia con la regla 59 de las Reglas Nelson Mandela⁴³, se destaca la importancia de asignar a los reclusos a establecimientos cercanos a su domicilio o a lugares que faciliten su reinserción social. También se considera importante consultarlos acerca del establecimiento donde vayan a estar, aunque esto no significa que deba prevalecer su opinión. No obstante, en la práctica, el lugar al que sean asignados puede repercutir en sus derechos fundamentales, como el derecho a la vida familiar, razón por la cual hay que tener en cuenta su opinión antes de tomar una decisión que pueda limitar fundamentalmente el ejercicio de sus derechos. En el artículo 7.2 también se reitera la necesidad de tener en cuenta las obligaciones de cuidado de otras personas, lo que se promueve en la regla 4 de las Reglas de Bangkok en el caso de las reclusas. Esa regla también es aplicable aquí, ya que las mismas consideraciones rigen para los reclusos varones. En la práctica, para adoptar decisiones sobre la asignación de los reclusos es preciso tener en cuenta que esas obligaciones pueden abrumar especialmente a las mujeres.

En el artículo 7.4 a) se aborda el problema del hacinamiento en las cárceles disponiendo que no se sobrepase la capacidad de los establecimientos. Esto está implícito en las reglas 12 y 13 de las Reglas Nelson Mandela, que establecen normas mínimas en relación con el alojamiento, aunque en el artículo 7 la prohibición del hacinamiento queda más explícita. En algunos países eso se consigue no permitiendo el ingreso de personas en prisión si no hay lugar donde alojarlas. Esto podría hacerse, por ejemplo, aplicando una política que prevea que las personas cuya detención inmediata no sea esencial para proteger a la población pasen a integrar una lista de espera y solo sean asignadas a un establecimiento penitenciario cuando haya plazas libres. Para poder aplicar una política de esa índole se debe contar con una disposición legislativa en ese sentido y, en ese caso, el artículo 7.4 b) podría modificarse en consecuencia⁴⁴. En otros países los establecimientos penitenciarios tienen que aceptar a cualquier persona cuya detención haya sido ordenada legítimamente. En esos casos, es necesario disponer de un procedimiento de “descarga” que permita a los directores de los establecimientos señalar el asunto a la atención de las autoridades superiores.

En el artículo 7.4 b) se menciona, aunque no se detalla, ese procedimiento de “descarga”, ya que este depende de los mecanismos que existan para hacer frente al problema de que haya más reclusos de los que el sistema pueda albergar. El legislador puede optar por establecerlo en la Ley, y no por reglamento. Por ejemplo, si un Estado desea hacer frente a esas crisis recurriendo a los indultos presidenciales, el procedimiento adecuado puede ser que el director del establecimiento penitenciario comunique el problema al Comisionado, quien, a su vez, tendría la obligación de informar al Ministro en caso de que el sistema en su conjunto no pudiera proporcionar suficiente alojamiento. Posteriormente, el Ministro informaría al Jefe de Estado. Otra posibilidad es que el procedimiento esté a cargo del Poder Judicial, por ejemplo, que el Presidente del Tribunal Supremo reciba esos informes y esté facultado para intervenir sistemáticamente a fin de

⁴³ Véase, también, la regla 17.1 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas.

⁴⁴ Para obtener más información, véase el principio XVII de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, y con respecto a los reclusos en espera de juicio, véase la Declaración de Kampala sobre las Condiciones Penitenciarias en África, Reclusos en prisión preventiva, párr. 1.

reducir las condenas u ordenar la liberación de las personas que estén en prisión preventiva. Este procedimiento reviste especial importancia en caso de pandemia, como la de la enfermedad por coronavirus (COVID-19), en que la necesidad de cumplir con los requisitos sanitarios merma la capacidad de los establecimientos penitenciarios para albergar a tantos reclusos como podían hacerlo anteriormente.

Artículo 8 – Separación por categorías

Si el establecimiento penitenciario está autorizado a recibir reclusos de diferentes categorías, estos deben ser distribuidos conforme a lo dispuesto en el artículo 8.1, relativo a la separación de las diferentes clases de reclusos prevista en la regla 11 de las Reglas Nelson Mandela. En la regla 11 a) se subraya que si el establecimiento penitenciario recibe a hombres y mujeres, el pabellón destinado a las mujeres ha de estar totalmente separado del de los hombres. En el artículo 8.1 cabe destacar el apartado c), relativo a las “personas encarceladas por una causa civil”. Según la definición que figura en la presente Ley, se trata de reclusos que no participan en un proceso de justicia penal (véase también el comentario sobre la definición). La referencia que se hace a los reclusos jóvenes en el artículo 8.1 d) puede concretarse en la legislación interna disponiendo, por ejemplo, que los reclusos menores de 21 años estén alojados por separado. Como se indica en el artículo 2.4, los establecimientos penitenciarios a que se refiere la presente Ley no tratarían con niños (es decir, con menores de 18 años). Sin embargo, si hay niños reclusos en establecimientos para adultos, el derecho internacional —en particular el artículo 37 c) de la Convención sobre los Derechos del Niño— exige que estén separados de todas las personas mayores de 18 años “a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño”. Esta disposición también debería incluirse en la legislación interna, aunque no necesariamente en la presente Ley.

El propósito principal de los párrafos 2 y 3 del artículo 8, emanados de la regla 81 de las Reglas Nelson Mandela, es proteger a las reclusas de posibles malos tratos. Según la observación preliminar 2.2 de las Reglas Nelson Mandela, está permitido realizar “experimentos” siempre que estos estén en consonancia con los principios generales que se desprenden de las propias Reglas. Así pues, no hay por qué atenerse a esas disposiciones al pie de la letra en la ley interna, sino que se pueden modificar. Sin embargo, no deberían levantarse las restricciones en cuanto a la separación por categorías si eso pusiera en peligro de algún modo a las reclusas.

Artículo 9 – Traslado

Los traslados constituyen nuevas decisiones en materia de asignación de reclusos. En consecuencia, el artículo 9.1 dispone que en esos casos se apliquen los mismos criterios que se utilizan para tomar decisiones con respecto a la asignación. Habida cuenta de que el traslado a otro establecimiento penitenciario puede socavar la capacidad de un recluso para ejercer diversos derechos, entre ellos el derecho a la vida familiar, es esencial para el éxito del proceso administrativo que se tenga en cuenta la opinión del interesado. Al igual que en el caso de las decisiones en materia de asignación, la opinión del recluso no va a primar frente a otros factores. Por ejemplo, si es necesario trasladarlo con urgencia por razones de seguridad, tal vez no se le pueda consultar antes.

En el artículo 9.3 se señala que la eficacia del proceso administrativo también depende de que el traslado del recluso vaya acompañado del traslado físico de su expediente individual, como se precisa en el artículo 48.7. Los sistemas electrónicos de gestión de expedientes también deberán estar en condiciones de consignar el traslado de un recluso.

En el artículo 9, párrafos 4 a 6, se aborda la manera de efectuar los traslados en la práctica, entre otras cosas, las condiciones en que deben hacerse, conforme a lo establecido en la regla 73 de las Reglas Nelson Mandela. Ante todo, esas disposiciones tienen por objeto impedir que los reclusos sean sometidos a maltrato o explotación durante los traslados. Además, el artículo 9.6 garantiza que los reclusos que sean trasladados no tengan que pagar su propio traslado. El legislador puede nombrar otra dependencia del Estado que se encargue de hacerlo, en lugar de hacer referencia al Servicio de Instituciones Penitenciarias.

Capítulo III. Puesta en libertad

Artículo 10 – Principios que rigen la puesta en libertad

El artículo 10.1 establece el requisito fundamental de que ningún recluso debe permanecer privado de libertad más tiempo del que esté justificado por ley. De este modo se refuerza el derecho fundamental a la libertad, consagrado en el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Como se observa en la introducción del presente manual, la Ley no establece los requisitos jurídicos necesarios para conceder la libertad anticipada por motivos médicos ni la libertad condicional a los reclusos penados. Sin embargo, si en la legislación interna, ya sea en la ley sobre el sistema penitenciario o en cualquier otra norma jurídica, se ha previsto la posibilidad de una excarcelación anticipada, eso deberá tenerse en cuenta al determinar si aún existe una justificación jurídica para seguir privando de libertad a una persona.

Artículo 11 – Preparación de la puesta en libertad

Si bien las Reglas Nelson Mandela no exigen que se practique un reconocimiento médico a los reclusos antes de la excarcelación, el artículo 11.1 refleja la exigencia de las Reglas de llevarlo a cabo en el momento de ingresar. En realidad, en muchos sistemas penitenciarios se va más allá y se exige que los reclusos sean objeto de un reconocimiento médico antes de ser liberados. La ley interna puede determinar que es conveniente efectuar un reconocimiento obligatorio a efectos de proteger a los reclusos y a la salud pública, así como también para proteger a los funcionarios del Servicio de Instituciones Penitenciarias de cualquier acusación infundada en el sentido de que los reclusos hayan sido maltratados mientras estaban encarcelados.

El artículo 11.2 se asemeja a la regla 110 de las Reglas Nelson Mandela, pero además establece un requisito de consentimiento, puesto que es obvio que no se puede obligar al exrecluso a someterse a un tratamiento médico. Este es un ejemplo de la creación de mecanismos de enlace entre los servicios de asistencia médica que se prestan en la cárcel y en la sociedad en general.

El artículo 11.3 establece las disposiciones mínimas que deben adoptarse poco antes de poner en libertad a los reclusos en general, ya que todas esas personas tendrán necesidades básicas en el período inmediatamente posterior a su excarcelación, necesidades estas que deben ser atendidas. En ese sentido, el párrafo está inspirado en la regla 108.1 de las Reglas Nelson Mandela, relativa a los reclusos penados. Los otros preparativos que deben llevarse a cabo antes de poner en libertad a los reclusos penados se establecen en el artículo 57.

El legislador nacional puede considerar la posibilidad de establecer el requisito de brindar alojamiento y trabajo dignos a todos los reclusos y, en caso de hacerlo, deberá decidir sobre quién recaerá esa obligación. También debería considerar el requisito propuesto de que el Servicio de Instituciones Penitenciarias se encargue de proporcionar a todos los reclusos que recobren su libertad medios de subsistencia para tres días como mínimo. El período puede ser más breve o más prolongado, o puede aplicarse otro mecanismo para determinar cómo deben delimitarse las obligaciones del Servicio de Instituciones Penitenciarias y las de las autoridades de bienestar social. Por último, el reglamento deberá establecer los documentos que se exigirán, que deberán ser acordes con las necesidades de la sociedad de que se trate.

Artículo 12 - Procedimiento de puesta en libertad

La información solicitada en el artículo 12.1 constituye una salvaguardia más. Si bien las Reglas Nelson Mandela no lo exigen expresamente en la etapa de excarcelación, en la regla 8 se dispone que esa información se consigne en cualquier momento durante el período de reclusión.

En el artículo 12.2 se reitera la exigencia de la regla 67.2 de las Reglas Nelson Mandela en el sentido de devolver al recluso sus efectos personales en el momento de recobrar su libertad, lo que guarda relación de continuidad con la obligación de dejar constancia de ellos y ponerlos a buen recaudo en el momento del ingreso (artículo 4.4 e)).

En el artículo 12.3 se reiteran los procedimientos y constancias que se iniciaron en el momento del ingreso. La razón para enunciarlos en la norma sustantiva es que garantizan que el Servicio de Instituciones Penitenciarias cumpla sus obligaciones jurídicas de detener a las personas que deben ser detenidas, pero solo mientras esté autorizado por ley para hacerlo y durante los períodos previstos en los instrumentos jurídicamente vinculantes que autoricen la detención.

Capítulo IV. Condiciones materiales

Artículo 13 – Alojamiento

El requisito general del artículo 13.1, es decir, que todos los locales de alojamiento se mantengan en condiciones acordes con la dignidad humana, emana de las reglas 13 y 42 de las Reglas Nelson Mandela, leídas junto con la regla 1. Para cumplir los requisitos de los distintos aspectos del alojamiento, el reglamento previsto en el artículo 13.8 es de particular importancia. El Ministro no solo tiene la obligación general de dictar reglamentos, sino que en este caso es esencial que lo haga, tanto para informar a las autoridades

penitenciarias de lo que deben proporcionar a los reclusos como para informar a estos de lo que tienen derecho a esperar. El reglamento debe tratar todos los aspectos del alojamiento mencionados en los párrafos 1 a 7 y detallar las normas mínimas que se han de cumplir en cada caso, por ejemplo, la superficie habitable mínima por recluso, expresada en metros cuadrados, que ha de tener el lugar donde duerma. Este no debe ser tan reducido como para que el recluso no pueda dormir con dignidad. Habida cuenta de que el concepto de dignidad humana tiende a ampliarse con el tiempo, las exigencias mínimas previstas tendrán que adaptarse en consecuencia. En este sentido pueden ser útiles las normas especiales formuladas por organismos como el Comité Internacional de la Cruz Roja⁴⁵. La relativa flexibilidad que caracteriza a los reglamentos permite al Ministro ir mejorando progresivamente esas normas mínimas a medida que se vaya disponiendo de más recursos. Los tribunales también pueden evaluarlas a la luz de las normas especiales establecidas en el artículo 13 y de la norma más elemental de respeto de la dignidad humana.

Los requisitos detallados establecidos en el artículo 13.2 tienen su origen en la regla 15 de las Reglas Nelson Mandela, en tanto que las disposiciones sobre saneamiento e higiene del artículo 13.3 están inspiradas en la regla 16 de las Reglas Nelson Mandela y en la regla 5 de las Reglas de Bangkok.

Las disposiciones relativas a los dormitorios establecidas en el artículo 13.4 reflejan una preferencia de larga data, expresada en la regla 12 de las Reglas Nelson Mandela, por celdas individuales para los reclusos⁴⁶. En algunos sistemas el alojamiento individual se reconoce como derecho fundamental del recluso. En ese caso, está permitido hacer una excepción añadiendo la palabra “normalmente” en esta disposición y, de esa forma, prever que la celda se comparta durante un período limitado, por ejemplo, si un recluso tiene que ser alojado durante una sola noche mientras se le traslada de un establecimiento a otro. No obstante, en muchos sistemas la situación es más complicada. Los reclusos pueden preferir un alojamiento compartido e incluso pueden considerar que la obligación de dormir en celdas individuales es una forma más de castigo. En otros casos, es posible que el Servicio de Instituciones Penitenciarias simplemente no pueda proporcionar suficientes celdas individuales, pero disponga de dormitorios compartidos que cumplan las normas mínimas previstas en el artículo 13.1. En atención a esas circunstancias, el artículo 13.4 b) establece los factores que deben tenerse en cuenta cuando los reclusos tienen que compartir alojamiento.

La limpieza del alojamiento a que se refiere el artículo 13.5 guarda relación con el artículo 15, que exige a los reclusos mantener limpios sus propios dormitorios.

La seguridad del alojamiento, mencionada en el artículo 13.6, guarda relación con el artículo 31, en que se enuncian las medidas de seguridad y protección, entre ellas las encaminadas a permitir que los reclusos se pongan en contacto con el personal en todo momento. Para esto puede ser necesario instalar alarmas.

⁴⁵ Pier Giorgio Nembrini, *Agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles* (Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja, 2011).

⁴⁶ Véanse, también, las reglas 18.5 a 18.8 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas.

La exigencia de disponer de instalaciones especiales para el cuidado y tratamiento de las reclusas durante el embarazo y el parto e inmediatamente después, establecidas en el artículo 13.7, se basa en la regla 28 de las Reglas Nelson Mandela.

Artículo 14 – Instalaciones

El artículo 14 trata de las instalaciones que necesita todo establecimiento penitenciario, además de los dormitorios y lavabos correspondientes a que se refiere el artículo 13. Las instalaciones a que se hace referencia en el artículo 14 son necesarias para las actividades previstas en diversas disposiciones de la Ley: artículo 14 a) para la atención de la salud (artículo 19); 14 b) para la nutrición (artículo 17); 14 c) para el ejercicio físico (artículo 27); 14 d) para mantener contacto con el mundo exterior (artículo 25); 14 e) para practicar una religión (artículo 26); 14 f) para las actividades recreativas y culturales (artículo 28); 14 g) para la instrucción y la formación profesional (artículo 23); 14 h) para el trabajo (artículo 24), y 14 i) para los niños pequeños (artículo 29). Las instalaciones a que se hace referencia en el artículo 14 a) a h) deben proporcionarse en todos los establecimientos penitenciarios y deben bastar para que todos los reclusos puedan hacer uso de los servicios de atención de la salud y de alimentación, y también para los diversos aspectos de su régimen establecidos en la Ley. Las instalaciones deben planificarse teniendo en cuenta, por ejemplo, que debe haber espacio suficiente para que todos los reclusos hagan ejercicio durante el tiempo que lo permita un horario diario razonable. El artículo 14 i) dispone que haya guarderías para niños pequeños solo “cuando proceda”. Esto se debe a que en muchos sistemas los niños pequeños, que no son “reclusos” pero de todos modos están reclusos con uno de sus progenitores, suelen estar en establecimientos penitenciarios especializados. El artículo 14 j) tiene por objeto garantizar que los establecimientos penitenciarios destinados a determinadas clases de reclusos dispongan de otras instalaciones, como aulas o talleres especializados que estén acondicionados para impartir la formación que corresponda.

Artículo 15 – Higiene personal

El artículo 15 está inspirado mayormente en la regla 18 de las Reglas Nelson Mandela. A fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.1, el alojamiento de los reclusos debe estar limpio cuando se les asigne por primera vez (véase el artículo 13.5). Como el artículo 15 es aplicable a todos los reclusos, impone obligaciones limitadas que forman parte de la vida carcelaria ordinaria tanto a los reclusos en espera de juicio como a los penados. El hecho de no considerar trabajo a las obligaciones de higiene significa que estas no están comprendidas en el ámbito de la disposición del artículo 58.6 a) en el sentido de que los reclusos en espera de juicio no pueden ser obligados a trabajar. No obstante, esta excepción se limita a los deberes enumerados en el artículo 15.1. La exigencia del artículo 15.2 de proporcionar determinados productos a los reclusos es semejante a las de la regla 18 de las Reglas Nelson Mandela y la regla 6 de las Reglas de Bangkok, incluso en lo que respecta expresamente a los productos sanitarios para las mujeres⁴⁷.

⁴⁷ Véase, también, el principio XII.2 de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

Artículo 16 – Prendas de vestir y ropa de cama

Los párrafos 1 a 5 del artículo 16 se basan en las reglas 19 y 20 de las Reglas Nelson Mandela⁴⁸. Las disposiciones relativas a la vestimenta de los reclusos deben entenderse en el contexto del artículo 58.5 a), que establece que los reclusos en espera de juicio deben estar autorizados a vestir sus propias prendas, con la única condición de que sea adecuada para llevarlas puestas en la cárcel. Sin embargo, no hay ninguna disposición en las Reglas Nelson Mandela en el sentido de que los reclusos penados deban llevar algún tipo de uniforme. En consecuencia, el Servicio de Instituciones Penitenciarias puede decidir si va a permitir o no que todos los reclusos vistan sus propias prendas. Si existe una política de esa índole, en el artículo 16.1 debería omitirse la frase “a quien no se permita vestir sus propias prendas, o”. Por el contrario, si se va a obligar a los reclusos penados a vestir el uniforme carcelario, debería añadirse una disposición en ese sentido al capítulo X, que trata de esa clase de reclusos.

El artículo 16.6 es muy semejante a la regla 21 de las Reglas Nelson Mandela. Sin embargo, en la regla 21 el hecho de disponer de una cama se condiciona con la expresión “de conformidad con los usos locales o nacionales”. Esa expresión no corresponde en la legislación interna, pero el Ministro puede hacer uso de su potestad general de dictar reglamentaciones para precisar, por ejemplo, lo que se entiende por “cama”, ya que puede haber diferencias culturales al respecto dentro de una jurisdicción.

Artículo 17 – Nutrición

El artículo 17 está basado mayormente en la regla 22 de las Reglas Nelson Mandela⁴⁹. En cuanto a los requisitos relativos a los alimentos a que se hace referencia en el artículo 17.2, el reglamento debe contener especificaciones detalladas de lo que es apropiado en cuanto a su valor nutricional, de modo que exista una norma clara para determinar si lo que se sirve es adecuado o no. De modo análogo, el reglamento también deberá prever cuándo y cómo se servirán los alimentos, a efectos de garantizar que el servicio de comidas cumpla la normativa establecida.

El artículo 17.3 es necesario para velar por que los reclusos puedan cumplir los preceptos de su religión (véase el fundamento de ese derecho en el artículo 26), y el artículo 17.4 lo es para asegurarse de que reciban la atención médica a la que tienen derecho (véase el artículo 19) y que se cumplan las instrucciones de los profesionales de la salud con respecto a su dieta.

Para que el agua sea considerada “potable” como lo exige el artículo 17.5, debe ser apta para el consumo humano.

Artículo 18 – Supervisión de las condiciones materiales

Antiguamente, la función de supervisión prevista en el artículo 18.1 incumbía a un médico de cárceles. La regla 35 de las Reglas Nelson Mandela se refiere a un “médico” como miembro del equipo de atención de salud que podría desempeñar esa función. Sin

⁴⁸ Véanse, también, la regla 20 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas y el principio XII.3 de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

⁴⁹ Véanse, también, la regla 22 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas y el principio XI.1 de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

embargo, cabe observar que bien podría ser otro integrante calificado del equipo, en particular porque la misma función podría ser desempeñada por un integrante de un organismo de salud pública que tal vez no sea un facultativo calificado. El principio fundamental es que debe haber una supervisión funcionalmente independiente y efectiva de las condiciones materiales. El legislador podría decidir que otro organismo público especializado llevara a cabo la debida supervisión.

En el artículo 18, párrafos 2 y 3, se establece el proceso por el cual la supervisión debe desembocar en la adopción de medidas para poner coto a unas condiciones materiales que no estén en consonancia con las normas aplicables. En esas disposiciones se hace hincapié en que la autoridad para actuar al respecto corresponde, en primera instancia, al director del establecimiento penitenciario. Sin embargo, el párrafo 3 establece los procedimientos que deberán aplicarse si hacerlo no incumbe al director, o si este decide no actuar como lo aconsejan los inspectores de conformidad con el artículo 18.1. En la práctica, el Servicio de Instituciones Penitenciarias puede tener una estructura más compleja que la de un director que dependa directamente del Comisionado. De ser así, eso se debe reflejar en la ley, disponiendo, por ejemplo, que el director del establecimiento dependa de una oficina regional u otra entidad del Servicio de Instituciones Penitenciarias.

Capítulo V. Atención de la salud

Artículo 19 – Atención médica de los reclusos

En el artículo 19 se determina la atención médica que debe prestarse a todos los reclusos y, al mismo tiempo, se detallan las expectativas que pueden tener razonablemente los reclusos con respecto a la atención de la salud. Este criterio es diferente del de las Reglas Nelson Mandela, que se concentra en la estructura de los servicios de salud. No obstante, todos los derechos y expectativas de los reclusos están implícitos en las Reglas, si bien se enuncian como servicios que deben prestarse y no como derechos de los reclusos⁵⁰. La ventaja de exponerlos claramente en la presente Ley es que se da una idea precisa, no solo a los reclusos, sino también a las autoridades penitenciarias, de lo que se procura lograr prestando atención médica a nivel penitenciario.

El artículo 19.1 exige que la atención médica sea “adecuada” en cualquier circunstancia⁵¹. Si bien la calidad de la atención debe estar a la altura de la que se presta en la comunidad, el hecho de que esta última sea inadecuada no sirve de excusa para prestar servicios de salud deficientes en la cárcel. Las “necesidades reales” de la población reclusa pueden ser mayores,

⁵⁰ Véanse, por ejemplo, el artículo 16 y la regla 25, párr. 2, de las Reglas Nelson Mandela; el artículo 16, párrs. 3 y 4, y la regla 27, párr. 1, de las Reglas Nelson Mandela; el artículo 16, párr. 5, y la regla 31 de las Reglas Nelson Mandela, y el artículo 16, párr. 6, y la regla 32, párr. 2 b), de las Reglas Nelson Mandela.

⁵¹ El acceso inadecuado a la atención médica también puede constituir una vulneración del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Véase, por ejemplo, el documento CCPR/C/116/D/2231/2012, párr. 8.5: “El Comité observa que el Estado parte tiene la obligación de cumplir determinadas normas mínimas durante la detención, que incluyen la prestación de atención médica y el tratamiento de los reclusos enfermos, de conformidad con la regla 24 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela). [...] Habida cuenta de que el propio Estado parte reconoció el hacinamiento, y teniendo presente la descripción detallada hecha por el autor de sus problemas de salud y de la denegación de acceso a atención médica adecuada, el Comité llega a la conclusión de que el Estado parte vulneró los derechos que asisten al autor en virtud del artículo 10, párrafo 1, del Pacto”.

y el Servicio de Instituciones Penitenciarias en su conjunto tiene el claro deber de atenderlas, establecido expresamente en el artículo 20.1, que se examina más adelante.

En el artículo 19.2 se destacan aspectos de la atención médica de los reclusos en los que se debe hacer especial hincapié, ya sea porque a menudo se pasan por alto (como la atención odontológica y la atención psicológica y psiquiátrica, a las que se hace referencia en la regla 25.2 de las Reglas Nelson Mandela) o porque son especialmente frecuentes en las cárceles (como el VIH y la tuberculosis, mencionados en la regla 24.2 de las Reglas Nelson Mandela). El párrafo debe estar formulado en un sentido lo suficientemente amplio como para englobar las enfermedades que vayan surgiendo (por ejemplo, la COVID-19).

Parte del texto del artículo 19 se ha extraído de las reglas 6 a 18 de las Reglas de Bangkok, que se refieren detalladamente a las necesidades médicas de las reclusas. El énfasis que se pone en el artículo 19.1 en una atención de salud diferenciada por género es un ejemplo de una disposición de la Ley en que se señala un aspecto de la atención médica que afecta principalmente a las mujeres. El artículo 19.7 garantiza concretamente que las reclusas estén protegidas durante los reconocimientos médicos⁵².

Artículo 20 – Servicio médico

El artículo 20 se refiere a la estructura de los servicios médicos. El legislador puede optar por incorporar esta disposición en el capítulo IX, que trata de la estructura del Servicio de Instituciones Penitenciarias en su conjunto. Se ha situado aquí para agrupar las disposiciones básicas relativas a la atención de la salud⁵³.

En la regla 24 de las Reglas Nelson Mandela se hace hincapié en que la prestación de servicios médicos a los reclusos “es una responsabilidad del Estado”. La legislación interna que defina esta obligación dependerá en gran medida de la forma en que esté estructurada la atención de la salud pública en cada país. En el artículo 20, párrafos 1 y 2, se ha previsto un servicio médico penitenciario que forma parte del Servicio de Instituciones Penitenciarias. Sin embargo, es posible prever que la atención médica esté a cargo de un servicio nacional de salud ajeno al Servicio de Instituciones Penitenciarias. Si se prefiere esto último, sería preciso formular de manera diferente el artículo 20, párrafos 1 y 2. Obsérvese que en el artículo 58.7 se permite que los reclusos en espera de juicio sean atendidos por médicos particulares.

No obstante, cabe destacar que, independientemente de cómo esté estructurada, la atención médica no es responsabilidad exclusiva de los profesionales de la salud, sino que incumbe al Servicio de Instituciones Penitenciarias en su conjunto. Ese es el propósito del artículo 20.1.

En el artículo 20, párrafos 3 y 4, se reitera lo establecido en la regla 25 de las Reglas Nelson Mandela en lo que respecta a contar con un equipo de atención médica en el establecimiento penitenciario. Se prefiere el término “equipo”, en vez del término

⁵² Véase la regla 10, párr. 2, de las Reglas de Bangkok.

⁵³ En relación con la atención de la salud en las cárceles en general, véase, Stefan Enggist y otros, comps., *Prisons and Health* (Copenhague, Organización Mundial de la Salud, Oficina Regional de la OMS para Europa, 2014).

“servicio”, utilizado en la regla 25, porque este último puede denotar una estructura más amplia. El equipo de atención médica es la unidad básica mediante la cual se presta atención de la salud a nivel penitenciario. No obstante, el legislador puede optar por dar más detalles acerca de la estructura (o el “servicio”) de atención de la salud que puede existir en el sistema penitenciario general.

El artículo 20.5 es fiel reflejo de la regla 27.2 de las Reglas Nelson Mandela y constituye una importante salvaguardia de la posición y la independencia clínica de los profesionales de la salud que trabajan en los establecimientos penitenciarios, a que se refiere el artículo 20.4. Por ejemplo, la decisión de un profesional de la salud de trasladar a un recluso a un hospital para que reciba tratamiento especializado no puede ser desestimada por el personal penitenciario.

Artículo 21 -Profesionales de la salud

El artículo 21 sirve de fundamento jurídico de la labor de los profesionales de la salud en los establecimientos penitenciarios. La filosofía en que se inspira el artículo 21, emanada de las reglas 31 y 32 de las Reglas Nelson Mandela, es que esos profesionales deben tratar a los reclusos como a cualquier otro paciente. En la práctica, algunos aspectos de esta relación son complicados, como lo demuestra la detallada disposición del artículo 21.2 e), que tiene por objeto evitar que se haga daño a los reclusos sometiéndoles a experimentos médicos, aunque, al mismo tiempo, en el artículo 21.3 se les permite participar en ensayos clínicos u otras investigaciones médicas, siempre y cuando den su consentimiento “libre e informado”. Se aconseja al legislador nacional que estudie detenidamente si esto debe permitirse y, en caso afirmativo, y para garantizar una mayor protección, que en el artículo 21.3 se remita a la ley interna aplicable en materia de experimentación con seres humanos.

Los profesionales de la salud deben actuar con mucho cuidado para conservar su independencia clínica en los casos en que deben alertar a las autoridades penitenciarias de que la salud de algún recluso está en peligro. Así pues, en el artículo 21.4 se reconoce el deber de denunciar casos de tortura, al igual que en la regla 34 de las Reglas Nelson Mandela, y el artículo 21.6 impone a los profesionales de la salud la obligación de informar al director del establecimiento cuando el trato que se dé a un recluso, o el hecho en sí de que siga recluido, planteen una amenaza para su salud.

El artículo 21.5 se refiere al deber del profesional de la salud de declarar al recluso apto para trabajar, hacer ejercicio y participar en otras actividades, lo que también se menciona en la regla 30 e) de las Reglas Nelson Mandela. Ese deber no solo existe poco después del ingreso (véase el artículo 5.1.f)), sino durante todo el período de reclusión. Puede incluir una recomendación de que el recluso únicamente realice un trabajo liviano o tenga un régimen especial de ejercicio físico (véase el artículo 27.4).

El artículo 21.6 refleja la regla 46 de las Reglas Nelson Mandela, que excluye la posibilidad de que el profesional de la salud intervenga de algún modo en la imposición de un castigo certificando que un recluso está o no en condiciones de ser sometido a un régimen de separación o de aislamiento. De esa forma se contradice la política establecida en la disposición de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de 1955 que determina que “la pena de aislamiento ... solo se aplicará cuando el médico, después de

haber examinado al recluso, haya certificado por escrito que este puede soportarla”⁵⁴. Se hizo así porque se consideró que la formulación anterior era incompatible con la ética médica, como también queda reflejado en los principios 3 y 4 de los Principios de Ética Médica Aplicables a la Función del Personal de Salud, Especialmente los Médicos, en la Protección de Personas Presas y Detenidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes⁵⁵. Con todo, los profesionales de la salud tienen el deber de visitar diariamente a los reclusos sometidos a cualquier forma de separación, deber que también les exige alertar a las autoridades cuando el régimen de separación deba suspenderse (véanse, también, el artículo 33.7 y, con respecto al aislamiento, el artículo 37.4).

Capítulo VI. Régimen penitenciario

Artículo 22 – Principios rectores

El artículo 22 establece las consideraciones generales que deben tenerse presentes con respecto al régimen penitenciario en su conjunto, en tanto que el resto del capítulo VI trata de algunos de sus aspectos en concreto. En la medida de lo posible, el régimen y las actividades que engloba deben beneficiar a todos los reclusos, no solo a los que cumplen condena, como se establece en el capítulo X, o a los que están en espera de juicio, cuyo régimen puede ser modificado de conformidad con lo establecido en el capítulo XI.

En el artículo 22.1 se señala que para elaborar un programa de actividades equilibrado es necesario tener en cuenta las diferentes actividades previstas en el capítulo VI, es decir, las relacionadas con la instrucción y formación profesional (artículo 23), el trabajo (artículo 24), el contacto con el mundo exterior (artículo 25), la religión (artículo 26) y el ejercicio físico (artículo 27), así como las actividades recreativas y culturales (artículo 28). Todas ellas también están previstas en las Reglas Nelson Mandela y es razonable suponer que deben constituir el núcleo de todo régimen penitenciario encaminado a alcanzar el objetivo último del encarcelamiento, que es tratar a todos los reclusos con dignidad y prepararlos para reinsertarse en la sociedad (véase el artículo 1, leído junto con la regla 4 de las Reglas Nelson Mandela).

El artículo 22.2 se basa en la obligación de determinar las necesidades especiales del recluso y dejar constancia de ellas poco después del ingreso, como se dispone en el artículo 6. También permite que en el reglamento se establezcan formas concretas de atenderlas. En las reglas 2 y 92 de las Reglas Nelson Mandela se hace referencia a las necesidades especiales de los reclusos a título individual. No obstante, se reconoce ampliamente que estos pueden tener una amplia variedad de necesidades de esa índole⁵⁶. Algunas de ellas, como las relativas al bienestar físico o mental, están previstas en otras disposiciones de la presente Ley. Otras no están atendidas del todo en la Ley o no figuran en absoluto, y pueden estar implícitas en el artículo 22.2.

⁵⁴ Véase la regla 32, párrafo 1, de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, analizadas en el documento UNODC/CCPCJ/EG.6/2012/2, págs. 13 y 14.

⁵⁵ Resolución 37/194 de la Asamblea General.

⁵⁶ Véanse el *Manual sobre reclusos con necesidades especiales* y el análisis de una variedad de necesidades especiales en el comentario anterior sobre el artículo 3, párr. 6.

El artículo 22.3, inspirado en la regla 42.2 de las Reglas de Bangkok, se concentra en un conjunto de factores que pueden exigir una consideración especial cuando se trate de programas de actividades en los que participen reclusas.

En el artículo 22.4 se recoge la esencia de la regla 5.1 de las Reglas Nelson Mandela, que trata especialmente del régimen penitenciario. Como se explica en la regla 5.1, las diferencias entre la vida en prisión y la vida en libertad “tienden a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a su dignidad como ser humano”. Lo que está en juego es el principio de la normalización de la vida carcelaria. Sin embargo, es razonable que las autoridades penitenciarias procuren que para los reclusos esa normalización se limite a los aspectos favorables del devenir de la comunidad.

Las “necesidades de bienestar” de los reclusos no se mencionan directamente en las Reglas Nelson Mandela, pero la regla 107 se refiere a la necesidad de establecer o mantener “relaciones con personas u organismos externos que puedan favorecer su reinserción social y el interés superior de su familia”, y la regla 108.2 dispone que los representantes de esos organismos, sean oficiales o no, tengan el acceso necesario a los establecimientos penitenciarios y los reclusos. Las reglas 107 y 108 tratan de los reclusos penados, pero es evidente que todos los reclusos deben establecer esos contactos para satisfacer sus necesidades de bienestar, tanto en lo que respecta a su familia como a sus necesidades personales. Por supuesto, nada impide que el legislador especifique que el Servicio de Instituciones Penitenciarias debe contratar trabajadores sociales directamente para que presten servicios de bienestar social. El artículo 22.5, que se refiere a las “necesidades de bienestar”, también se puede desarrollar en la ley interna vinculándolo a la legislación que rige el sistema nacional de bienestar social y las obligaciones que este puede tener con respecto a los reclusos y su familia.

Artículo 23 – Instrucción y formación profesional

En las Reglas Nelson Mandela, la instrucción y la formación profesional, al igual que el trabajo, se tratan en la parte dedicada a los reclusos penados. Como en el caso del trabajo, las oportunidades de instrucción y desarrollo profesional deben estar al alcance de todos los reclusos. De hecho, no hay ninguna indicación en contrario en las Reglas Nelson Mandela⁵⁷. Los reclusos, como todas las demás personas, tienen el derecho a la educación, consagrado en el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Las personas sometidas a prisión preventiva pueden estar recluidas durante un período relativamente breve, lo que haría problemático ofrecerles programas de enseñanza formal. Sin embargo, es posible que permanezcan recluidas más tiempo y, en cualquier caso, pueden tener necesidades educacionales urgentes que se deben atender a fin de ayudarles a reintegrarse con éxito en la sociedad. Por esa razón, el artículo 23.1 establece que todos los reclusos deben tener la posibilidad de instruirse y de recibir formación profesional. En los párrafos restantes se dan detalles pertinentes.

Un aspecto destacable de estas disposiciones es la posible superposición entre la instrucción y el trabajo. La formación profesional, reconocida en la regla 98.2 de las Reglas Nelson Mandela y mencionada en el artículo 23.1, es un buen ejemplo de esa

⁵⁷ Véanse, también, la regla 28 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas; el principio XIII de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, y la Declaración de Kampala sobre las Condiciones Penitenciarias en África, Condiciones penitenciarias, párr. 7.

superposición. También es importante en ese sentido el artículo 23.2, que establece que los reclusos no deben verse en desventaja por el hecho de participar en actividades educativas o de formación profesional en lugar de trabajar. Esto puede significar que se les debe recompensar de igual manera por el tiempo dedicado a participar activamente en un programa educativo.

La disposición del artículo 23.3 relativa a vincular la instrucción y la formación profesional a nivel penitenciario al sistema de educación pública y desarrollo profesional del país se desprende de la regla 104.2 de las Reglas Nelson Mandela. El legislador puede precisar cómo hacerlo remitiéndose especialmente a la ley nacional de educación.

El artículo 23.4 está inspirado en la regla 104.1 de las Reglas Nelson Mandela en lo que respecta a las necesidades de los reclusos jóvenes. También se refiere a los reclusos con necesidades especiales, lo que en el caso de la instrucción puede apuntar a la necesidad de impartir cursos de alfabetización, aspecto que se trata más a fondo con respecto a los reclusos penados en el artículo 56.6.

En el artículo 23.5, que está basado en la regla 98.3 de las Reglas Nelson Mandela, se reconoce a los reclusos un derecho condicionado a elegir entre los tipos de instrucción, formación profesional o trabajo que se ofrezcan. Sin embargo, el ejercicio de ese derecho está supeditado a una evaluación previa de sus necesidades y aptitudes.

Artículo 24 – Trabajo

Todos los reclusos pueden estar autorizados a trabajar en la cárcel. Por esta razón, el artículo 24 figura en el capítulo dedicado al régimen penitenciario, aplicable a todos ellos, y no en el que trata de los reclusos penados. Para entender el contexto de esta propuesta en su totalidad, es importante señalar que, de conformidad con el Convenio sobre el Trabajo Forzoso⁵⁸, solo se puede obligar a trabajar a los reclusos penados, obligación que se establece y condiciona en el artículo 56.5. En cuanto a los que están en espera de juicio, se les deberá ofrecer la posibilidad de trabajar, pero no estarán obligados a hacerlo. Si optan por trabajar, el artículo 24 también les será aplicable.

El director del establecimiento penitenciario debe velar por que se proporcione un trabajo adecuado (artículo 24.2) y se prepare a los reclusos, penados o no, para un futuro fuera de la cárcel (artículo 24.3). El manual de la UNODC sobre programas de rehabilitación ofrece orientación útil al respecto⁵⁹. En la práctica, las autoridades suelen tener dificultades para encontrar trabajo adecuado para todos los reclusos. Sin embargo, en la regla 96.2 de las Reglas Nelson Mandela, que sirve de base a la presente Ley, se expresa ese deber.

La regla 96.1 de las Reglas Nelson Mandela condiciona esa obligación al permitir que se dé a los reclusos la posibilidad de “participar activamente en su reeducación”, en lugar de la posibilidad de trabajar. Esa regla sienta las bases de la noción expresada en el artículo 23.2 de que el trabajo y la instrucción deben estar a la misma altura, al hacer hincapié en otras

⁵⁸ Véanse el Convenio sobre el Trabajo Forzoso (núm. 29), art. 2, párr. 2 c), y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 8, párr. 3 c) i).

⁵⁹ Véase UNODC, *Hoja de ruta para la elaboración de programas de rehabilitación en las cárceles*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2017).

opciones, además del trabajo. No obstante, esto dependería de que realmente se ofrecieran otras oportunidades educacionales tendientes a la rehabilitación.

En el artículo 24.4 a) se aplica la regla 103 de las Reglas Nelson Mandela, al exigir una remuneración justa del trabajo de los reclusos. El legislador tal vez también desee recompensar de otras maneras a los reclusos que trabajan, por ejemplo, previendo una modesta reducción de la condena de los que trabajen un número determinado de días (“redención de pena por trabajo”). De ser así, la ley nacional también debería prever esta forma de recompensa. La disposición sobre cómo pueden gastar sus ingresos los reclusos y la relativa a ahorrar una parte de ellos, que figuran en el artículo 24.4 b) y c), se desprenden de las reglas 103.2 y 103.3 de las Reglas Nelson Mandela, respectivamente⁶⁰.

En el artículo 24.5 se enumeran las diversas salvaguardias que deben existir para amparar a los reclusos que trabajen. La razón fundamental para establecerlas no son solo las exigencias de las Reglas Nelson Mandela, sino también las complejas normas de derecho internacional que exceptúan algunos tipos de trabajo penitenciario de la prohibición general de la esclavitud y el trabajo forzoso establecida en el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Así pues, si bien el artículo 8.3 b) del Pacto admite que se obligue a trabajar a los reclusos penados, no llega hasta el punto de permitir la esclavitud. De ahí que se necesiten más salvaguardias para garantizar que el trabajo penitenciario no entrañe explotación y no se convierta en una forma de esclavitud. Esta también es la idea que sirve de base a las disposiciones del artículo 24.5 b), c) y d), inspiradas en las reglas 97.3, 99.2 y 100.2 de las Reglas Nelson Mandela, respectivamente, en el sentido de que los reclusos no deben trabajar para el personal penitenciario, de que la finalidad principal del trabajo en la cárcel no debe ser lograr beneficios pecuniarios y de que los reclusos que trabajen para organizaciones distintas del Servicio de Instituciones Penitenciarias deben estar bajo la supervisión de personal penitenciario⁶¹. La regla 100.2 va más allá y establece que “a menos que el trabajo se haga para otras dependencias públicas, las personas para las cuales se efectúe pagarán a la administración penitenciaria el salario normal exigible por dicho trabajo, teniendo en cuenta el rendimiento del recluso”.

En el artículo 24.5 e) a h) se establecen otras salvaguardias, tomadas de las reglas 101 y 102 de las Reglas Nelson Mandela, para amparar a los reclusos que trabajan. El legislador nacional tal vez desee reforzarlas remitiéndose a medidas análogas que pueden existir ya en las leyes relativas a los trabajadores que están libres en la sociedad en general, y aplicarlas a los reclusos.

Artículo 25 – Contacto con el mundo exterior

El encarcelamiento inevitablemente restringe el contacto de los reclusos con la vida exterior a la cárcel. Con el fin de normalizar la vida carcelaria en la medida de lo posible,

⁶⁰ Para obtener más orientación sobre las formas aceptables de remuneración de los reclusos, véase UNODC, *Hoja de ruta para la elaboración de programas de rehabilitación en las cárceles*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2017), págs. 47 y siguientes.

⁶¹ El artículo 24, párrafo 5, también está formulado de conformidad con el Convenio sobre el Trabajo Forzoso, 1930 (núm. 29), de la Organización Internacional del Trabajo. En el artículo 2 c) del Convenio se excluye de la definición de “trabajo forzoso u obligatorio” todo trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas y que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado”. Véase, también, Colin Fenwick, “Private use of prisoners’ labour: paradoxes of international human rights law” (*Human Rights Quarterly*, vol. 27 (2005)), págs. 249 a 293.

como se exige en la regla 5.1 de las Reglas Nelson Mandela, deben adoptarse medidas cuidadosamente para que los reclusos puedan mantener sus contactos con el mundo exterior. En el artículo 25.1 se enuncia esa propuesta general desde el punto de vista jurídico y en los párrafos 2 a 11 se establece la manera de facilitar y gestionar determinados aspectos de ese contacto. Varias de las disposiciones más detalladas del artículo 25 fueron tomadas de las reglas 58 a 63 de las Reglas Nelson Mandela. Sin embargo, otras disposiciones, como los artículos 7 (Asignación), 19 (Atención médica de los reclusos), 44 (Acceso a asistencia letrada) y 26 (Religión), son igualmente importantes en este sentido.

El propósito del artículo 25 es permitir que los reclusos mantengan contacto con el mundo exterior, pero no obligarlos a hacerlo. Por ejemplo, los reclusos pueden decidir si van a recibir visitas, pero no deben estar obligados a recibirlas. En lo que respecta a las reclusas, por ejemplo, la regla 44 de las Reglas de Bangkok establece que “teniendo presente que el número de reclusas que han sido víctimas de violencia en el hogar es desproporcionado, se las consultará debidamente respecto de las personas, incluidos sus familiares, a las que se permita visitarlas”. El mismo principio rige para los reclusos varones.

Las disposiciones del reglamento que establezcan restricciones con respecto al contacto y la manera de vigilarlo (artículo 25.3 b)) ejercerán una influencia considerable en la aplicación del artículo 25.2. El contenido esencial de las disposiciones del reglamento en ese sentido es el deber de permitir “un grado mínimo aceptable de contacto”. Para eso es necesario determinar cuál es el grado mínimo de contacto. Si es demasiado restrictivo, puede ser impugnado por atentar contra diversos derechos fundamentales, entre ellos el derecho a la vida familiar y, en última instancia, el derecho a la dignidad humana.

El artículo 25.3 c) se desprende de la regla 26 de las Reglas de Bangkok en lo que respecta a hacer especial hincapié en las visitas de los niños, ya que en muchos casos, si no en la mayoría, será en el interés superior del niño que mantenga el contacto con su progenitor encarcelado⁶².

El artículo 25.4, que trata de los registros que se hacen a los visitantes, debe leerse junto con el artículo 42, que establece el criterio aplicable a los registros en general y dispone que los procedimientos que el personal tendrá que aplicar en todos ellos, incluidos los de los visitantes, deben establecerse por reglamento (artículo 42.10).

La disposición relativa a las visitas conyugales, a saber, el artículo 25.5, tiene por objeto fortalecer el derecho a la vida familiar. Sin embargo, si esas visitas no están permitidas en absoluto, esa disposición, evidentemente, no se incluirá en la ley nacional. Al respecto, la regla 58.2 de las Reglas Nelson Mandela no es determinante, ya que se introduce con la frase “en caso de que se permitan las visitas conyugales”, lo que indica que no siempre será así⁶³. En la regla 27 de las Reglas de Bangkok se hace hincapié en que “en caso de que se permitan las visitas conyugales, las reclusas tendrán el mismo derecho a ellas que los reclusos de sexo masculino”. Ese principio debe figurar en el reglamento, como se dispone en el artículo 25.5.

⁶² Véase, también, la recomendación CM/Rec(2018)5 del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros relativa a los hijos menores de personas detenidas, párr. 17.

⁶³ En los Principios de Yogyakarta se permitirían las visitas conyugales a las personas privadas de libertad “con independencia del sexo de su pareja” (principio 9 e)).

En el artículo 25, párrafos 6 a) y b), se hace referencia a un “pariente cercano” sobre cuyo fallecimiento o enfermedad grave se debe informar al recluso, o al que se puede permitir a este que visite fuera del establecimiento penitenciario en determinadas circunstancias. La regla 70 de las Reglas Nelson Mandela también se refiere a una “persona allegada” en ese sentido. Estos son términos difíciles de trasladar a la ley interna. Por lo tanto, el legislador debe considerar qué relaciones familiares son lo suficientemente significativas como para activar las disposiciones del artículo 25, párrafos 6 a) y b), en su país, y armonizar la ley en consecuencia. La información sobre las personas de contacto en caso de emergencia y los parientes más próximos del recluso debe consignarse en el momento del ingreso (véase el artículo 4.4 b) x)).

Una parte importante del contacto con el mundo exterior es el acceso a la información sobre la vida pública a través de los medios de difusión, garantizado en el artículo 25.8 y previsto también en la regla 63 de las Reglas Nelson Mandela. El legislador puede precisar, además, que únicamente un órgano jurisdiccional podrá coartar el acceso a esa información. Esto ofrecería una salvaguardia más contra una posible restricción arbitraria.

En una democracia los reclusos en espera de juicio no ven limitado su derecho sustantivo de voto, razón por la cual es particularmente importante que se faciliten las gestiones para que puedan votar. También existe una creciente tendencia mundial a reconocer que los reclusos penados tienen derecho a votar. En esos casos, debe fomentarse la participación en el proceso electoral. El legislador puede reformular el artículo 25.9 para tener en cuenta ese criterio.

En el artículo 25.10 se intenta conciliar los intereses de los medios de difusión y el sistema penitenciario en relación con el derecho a la libertad de expresión, consagrado en el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, con los intereses válidos de seguridad y protección del personal penitenciario, los reclusos y las víctimas, incluido su derecho a la intimidad. Los medios de difusión únicamente deberían ponerse en contacto con los reclusos con el consentimiento de las autoridades penitenciarias y del interesado.

En el caso de los reclusos extranjeros, el hecho de no estar encarcelados en su país de origen entraña muchas desventajas. Habida cuenta de la cantidad cada vez mayor de extranjeros que se hallan reclusos en las cárceles de todo el mundo, es indispensable que la ley penitenciaria contenga disposiciones especiales para ellos a fin de respetar el principio establecido en las Reglas Nelson Mandela de que todos los reclusos deben tener el debido contacto con el mundo exterior. En ese sentido, una salvaguardia importante consiste en permitirles establecer y mantener contacto con los representantes diplomáticos y consulares de los Estados de su nacionalidad. En el artículo 25.11 a) y b), que lleva a efecto la regla 62 de las Reglas Nelson Mandela, se reflejan las disposiciones pertinentes de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares⁶⁴. El legislador podría considerar la posibilidad de ir más allá y exigir en la ley que se facilite el contacto de los reclusos extranjeros con el mundo exterior permitiendo especialmente que establezcan y desarrollen contactos periódicos con parientes y amigos, organismos de libertad condicional y comunitarios y voluntarios, así como, con el consentimiento del interesado, con sus representantes diplomáticos o consulares.

⁶⁴ Art. 36, párr. 1 b).

Artículo 26 – Religión

El principio general de que todos los reclusos tienen derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión emana directamente del artículo 18.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El principio general del artículo 26.1 sirve de base a las disposiciones subsiguientes. En el contexto penitenciario, esa libertad no puede ejercerse sin la colaboración de las autoridades carcelarias. Así pues, el artículo 26.2 obliga al Servicio de Instituciones Penitenciarias a impedir que se ejerza presión indebida sobre los reclusos para que adopten una determinada religión o creencia.

Las Reglas Nelson Mandela también se refieren a la religión, si bien la regla 65 se concentra en la cuestión práctica de nombrar representantes calificados y reglamentar el desempeño de sus funciones en el establecimiento penitenciario. Ese criterio se refleja en el artículo 26.3, que impone al Servicio de Instituciones Penitenciarias la obligación de designar representantes de las religiones de las que son seguidores los reclusos. El reglamento, como se dispone en el artículo 26.3, también debería determinar la cualificación necesaria de esos representantes. El artículo 26.4, tomado mayormente de la regla 65.2, autoriza a los representantes a visitar los establecimientos y a los reclusos para atender a sus necesidades religiosas, en tanto que el artículo 26.5, basado en la regla 65.3, garantiza que los reclusos puedan comunicarse con representantes religiosos y los protege del proselitismo no deseado, al igual que el artículo 26.2. El artículo 26.6 se basa en la regla 66 de las Reglas Nelson Mandela, pero también se refiere a los objetos necesarios para la observancia religiosa, ya que en muchas religiones el acceso a esos objetos es fundamental para la debida observancia de sus rituales. Obsérvese también que en el artículo 17.3 se ha previsto que la alimentación estará acorde con “las necesidades religiosas de los reclusos”.

Artículo 27 – Ejercicio físico

El propósito del artículo 27 es enunciar el derecho básico de todos los reclusos, previsto en la regla 23 de las Reglas Nelson Mandela, a hacer ejercicio físico diariamente. El artículo 27.1 vincula el ejercicio a los fines generales del régimen penitenciario, mencionados en el artículo 22.

En la regla 23.1 de las Reglas Nelson Mandela no se menciona el derecho a hacer ejercicio de los reclusos que trabajan al aire libre. Sin embargo, el artículo 27.2 abarca a todos los reclusos, ya que no cabe suponer que el trabajo al aire libre siempre sea una oportunidad para hacer ejercicio adecuado.

El artículo 27.3 impone a las autoridades penitenciarias la obligación de ofrecer otras opciones cuando no sea posible hacer ejercicio al aire libre, lo que, en algunos climas, puede ser durante varios meses al año.

Es importante que el régimen de ejercicio físico esté configurado de modo de atender a las necesidades de todos los reclusos. La regla 23.2 de las Reglas Nelson Mandela se refiere a los reclusos jóvenes y a otros cuya edad y condición física les permitan ejercitarse. Otras categorías de reclusos, como aquellos con discapacidad física o las embarazadas, igualmente pueden necesitar un régimen especial de ejercicio. Eso está previsto en el artículo 27.4.

En el artículo 27.5 se admite que los detalles del régimen de ejercicio físico se establezcan en el reglamento. También se admite la aplicación de lo que en la regla 35.1 e) de las

Reglas Nelson Mandela se denomina “reglas relativas a la educación física y la práctica deportiva”. Además, se ha previsto vigilar el cumplimiento de estas, algo que también se promueve en la regla 35.

Artículo 28 – Actividades recreativas y culturales

El artículo 28.1, relativo a las actividades recreativas y culturales, aborda otro tema que afecta a todos los reclusos, si bien en las Reglas Nelson Mandela (regla 105) se trata en la parte dedicada a los reclusos penados. Dado que los reclusos en espera de juicio gozan de la presunción de inocencia y, en general, deberían tener los mismos derechos que los reclusos penados, el artículo 28.1 es aplicable a ellos igualmente.

La cuestión de contar con una biblioteca en el establecimiento penitenciario, mencionada en el artículo 28.2, se trata en la parte general de las Reglas Nelson Mandela. La regla 64 se refiere a los libros de la biblioteca. Un añadido conveniente son las palabras “y de otros medios”, que ofrecen la posibilidad de dotarla de material recreativo y didáctico, además de libros.

Artículo 29 – Niños pequeños

En la presente Ley hay una definición del término “niño pequeño”. En la definición el legislador debe determinar cuál es la edad máxima que considera admisible para que un niño permanezca en la cárcel con uno de sus progenitores. En la práctica será la madre en la mayoría de los casos, pero se emplea el término “progenitor” para dejar abierta la posibilidad de que los niños pequeños estén junto a su padre. El principio dominante que rige todas las decisiones concernientes a los niños pequeños, incluso con respecto a determinar si deben vivir en la cárcel junto a uno de sus progenitores, figura en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. Se aplica el mismo análisis en la regla 53.2 de las Reglas de Bangkok, en que se recomienda que cuando se deba retirar del establecimiento penitenciario a un niño que viva con una reclusa extranjera, se considere la posibilidad de reubicar al niño en su país de origen. El interés superior del niño también es la justificación del artículo 29.1, inspirado en la regla 28 de las Reglas Nelson Mandela, en que se presume que el niño evitará el estigma al no nacer en prisión o por el hecho de que no quede constancia en su partida de nacimiento de que ha nacido en esas circunstancias.

El artículo 29.3 exige que se den a los progenitores encarcelados todas las oportunidades posibles para pasar tiempo con los hijos pequeños que vivan reclusos con ellos. En ese sentido, está basado en la regla 50 de las Reglas de Bangkok, pero no solo es aplicable a las madres, sino a cualquiera de los dos progenitores.

Los niños pequeños que viven en la cárcel con uno de sus progenitores no son reclusos y nunca deben ser tratados como tales. Por el contrario, el artículo 29.4 establece las medidas que deben adoptarse para normalizar las condiciones en que se encuentran, y el artículo 29.5 contiene normas detalladas sobre cómo hacerlo. Las dos disposiciones se desprenden de la regla 29 de las Reglas Nelson Mandela y del principio más amplio de normalización emanado de la regla 5.

Capítulo VII. Seguridad, protección y disciplina

Artículo 30 – Principios rectores

El artículo 30 establece los principios que deben regir todos los aspectos del mantenimiento de la seguridad, la protección y la disciplina en los establecimientos penitenciarios.

El artículo 30.1, tomado literalmente de la regla 36 de las Reglas Nelson Mandela, se basa en un principio de proporcionalidad al restringir todas las medidas que se adopten para mantener la seguridad, la protección y el orden a lo que sea “necesario” para lograrlo. La mejor manera de entender ese principio de proporcionalidad es plantearse tres preguntas. En primer lugar, ¿cumplirá el objetivo propuesto la medida que se va a imponer? En segundo lugar, ¿existe una medida menos restrictiva que sirva igualmente para cumplir ese objetivo? Y en tercer lugar, ¿es el objetivo alcanzado aplicando la medida en cuestión proporcional al derecho vulnerado de la persona afectada?

En general, los medios para cumplir ese principio están previstos en el artículo 30.2, en que se destaca la importancia de las técnicas de prevención y solución de conflictos que no entrañen recurrir al proceso disciplinario formal. El artículo 30.2 se asemeja a la regla 38 de las Reglas Nelson Mandela. El legislador puede optar por incorporar medidas de justicia restaurativa como método de solución de conflictos.

Artículo 31 – Medidas de seguridad y protección

El artículo 31 determina lo que debe hacerse para garantizar que las autoridades penitenciarias cumplan su deber de diligencia. Estas deben velar por que los reclusos y todas las demás personas que puedan encontrarse en un establecimiento penitenciario siempre estén seguros y protegidos de todo daño y, al mismo tiempo, garantizar que la seguridad no se vea quebrantada cuando haya personas legítimamente recluidas que intenten evadirse. Esas medidas generales no se detallan en las Reglas Nelson Mandela, pero deben formularse tomando como base la regla 1, que establece que “se velará en todo momento por la seguridad de los reclusos, el personal, los proveedores de servicios y los visitantes” y, al mismo tiempo, salvaguardando a los reclusos contra la tortura y otros tratos ilegales. En cuanto a estas últimas salvaguardias, véanse, también, los principios generales enunciados en el artículo 3 de la presente Ley.

El artículo 31.1 se refiere a la necesidad de velar por la seguridad y la protección en el establecimiento penitenciario. En las reglas 1 y 36 de las Reglas Nelson Mandela se establece una distinción básica entre seguridad y protección, al exigir que se garanticen ambas “en todo momento” a “los reclusos, el personal, los proveedores de servicios y los visitantes”⁶⁵. En el *Manual sobre la Clasificación de los Reclusos* publicado por la UNODC, en que se describe una práctica básica de administración penitenciaria encaminada a velar por la protección y la seguridad de los reclusos durante el encarcelamiento, se establece una distinción análoga⁶⁶. Al respecto, la protección principalmente guarda relación con garantizar que los reclusos, el personal penitenciario y toda persona que entre en un establecimiento penitenciario estén a salvo mientras permanezcan en él. La seguridad principalmente tiene que ver con el riesgo de que los reclusos se evadan o planteen una

⁶⁵ Regla 1 de las Reglas Nelson Mandela.

⁶⁶ UNODC, *Manual sobre la Clasificación de los Reclusos*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2020).

amenaza mayor para la sociedad en el exterior⁶⁷. En consecuencia, la Ley está centrada en garantizar tanto la seguridad como la protección, al reconocerse que, si bien los reclusos pueden plantear riesgos en los dos ámbitos, no necesariamente lo hacen.

En el artículo 31, párrafos 2 y 3, se alude al principio de proporcionalidad, ya que unas medidas excesivas de seguridad y protección pueden agravar los padecimientos de la vida carcelaria. Al respecto, obsérvese también que en la regla 89 de las Reglas Nelson Mandela se promueven los establecimientos penitenciarios de régimen abierto, en la medida de lo posible, cuando el grado de riesgo que exista para la seguridad y la protección permita confiar en la autodisciplina de los reclusos que se encuentren en ellos.

El artículo 31.4 dispone lo que deben hacer las autoridades penitenciarias para garantizar que las personas reclusas legítimamente no se evadan ni fomenten la delincuencia en la comunidad. Al igual que en la regla 12.2 de las Reglas Nelson Mandela, se destaca la necesidad de ejercer vigilancia no invasiva durante la noche como medida concreta para mantener la seguridad y brindar protección en el establecimiento.

En el artículo 31.6 se subraya que, para tener éxito en ese sentido, es necesario complementar las medidas de seguridad física y procedimental con las de “seguridad dinámica”, estrategia basada en disponer de personal penitenciario vigilante que sea capaz de establecer relaciones profesionales favorables con los reclusos. La seguridad dinámica se menciona expresamente en la regla 76 de las Reglas Nelson Mandela como técnica sobre la que se debe impartir formación al personal penitenciario para que aprenda a utilizarla. Su valor ampliamente reconocido, reflejado igualmente en el *Manual de Seguridad Dinámica e Inteligencia Penitenciaria* publicado por la UNODC⁶⁸, justifica que se le dé más importancia en la ley penitenciaria, razón por la cual se ha incluido allí y en el artículo 31.6.

El artículo 31.7 se refiere a la aplicación de las leyes nacionales de salud y seguridad a los establecimientos penitenciarios. El legislador puede remitirse más concretamente en esta disposición a determinadas leyes nacionales que regulen los sectores de la salud y la seguridad.

Artículo 32 – Medidas especiales de seguridad y protección

Las medidas especiales de seguridad y protección son disposiciones que, en aras de una u otra, imponen a los reclusos restricciones que trascienden de las inherentes a las medidas ordinarias adoptadas con arreglo al artículo 31⁶⁹. Habida cuenta de que esas restricciones implican una carga más para los reclusos, en el artículo 32.2 se condiciona la posibilidad de aplicarlas a la existencia de “circunstancias excepcionales” y se subraya que solo se deben imponer cuando no puedan cumplirse las normas de seguridad y protección recurriendo a medios menos restrictivos. Esta disposición debe considerarse una indicación

⁶⁷ En las reglas 51 y 52 de las Reglas Penitenciarias Europeas se hace una distinción similar entre seguridad y protección, respectivamente. Véanse, también, Dirk van Zyl Smit y Sonja Snacken, *Principles of European Prison Law and Policy: Penology and Human Rights* (Oxford, Oxford University Press, 2009), y Rodley y Pollard, *The Treatment of Prisoners under International Law*, págs. 267 y 268.

⁶⁸ *Manual de Seguridad Dinámica e Inteligencia Penitenciaria*, Serie de Manuales de Justicia Penal (publicación de las Naciones Unidas, 2015).

⁶⁹ Véanse también los tipos de riesgos mencionados en UNODC, *Handbook on the Management of High-Risk Prisoners*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2016); en la parte 3.1.3 del *Manual* se hace una distinción entre los riesgos relacionados con la seguridad, con los daños, con el orden, con la reincidencia y con los delitos.

de las limitaciones con que habrá de aplicarse el principio de proporcionalidad, expresado en la regla 36 de las Reglas Nelson Mandela y en el artículo 30 de la Ley, a las medidas especiales de seguridad y protección.

Si bien esas medidas especiales no se imponen como sanciones disciplinarias, pueden tener efectos semejantes en el recluso. De ahí que el artículo 32.3 exija atenerse a un conjunto mínimo de garantías procesales, como el derecho a ser informado de los motivos de la imposición de una medida especial y de los procedimientos que se emplearán para aplicarla.

En un sentido el artículo 32 va más allá que la regla 37 d) de las Reglas Nelson Mandela, ya que el artículo 32.4 también abarca a los reclusos que son objeto de un régimen de separación voluntaria, por ejemplo, porque lo solicitan por su propia protección. En el artículo 32.4 no se considera medida especial de seguridad y protección el régimen de aislamiento definido en la presente Ley, es decir, un régimen de separación con menos de dos horas de contacto humano apreciable por día. La separación prevista en el artículo 33 constituye una medida suficiente para mantener el orden y la seguridad y cumple el requisito de la autorización por ley exigido en la regla 37 de las Reglas Nelson Mandela. El aislamiento como sanción disciplinaria está previsto en el artículo 37, con límites estrictos que se determinan en los artículos 36 y 38.

La exigencia del artículo 32.5 en el sentido de que todas las medidas especiales de seguridad y protección estén establecidas en el reglamento subraya la importancia del principio de legalidad, aun cuando haya que hacer frente a mayores riesgos en esos ámbitos. Se reitera el requisito de la regla 37 de las Reglas Nelson Mandela de que las medidas especiales allí enumeradas deben estar siempre autorizadas por ley o reglamento. Del mismo modo, el reconocimiento expreso de la dignidad humana de los reclusos sometidos a medidas especiales de seguridad y protección tiene por objeto evitar que el ejercicio de esas otras potestades los lleve a ser víctimas de maltrato.

Artículo 33 – Régimen de separación

La más destacada de las medidas especiales de seguridad y protección es la separación del recluso del resto de la población penitenciaria. La regla 37 d) de las Reglas Nelson Mandela dispone que la “separación forzosa del resto de la población reclusa” debe ser autorizada por ley o reglamento, pero no determina el contenido de esa ley. El artículo 33 asume esa tarea y regula la separación de las dos maneras. En este ámbito la terminología aún no está muy clara. La regla 37 d) de las Reglas Nelson Mandela se refiere a la “separación forzosa del resto de la población reclusa (como el aislamiento, la incomunicación, la segregación y los módulos de vigilancia especial o de semiaislamiento)”. El legislador podrá utilizar esos términos si interpretan mejor la práctica nacional, pero debe tener cuidado de enumerar todas las formas de separación que se utilizan en los establecimientos penitenciarios de su país.

En el artículo 33.1 se reconoce el carácter drástico del régimen de separación y se subraya la importancia de utilizarlo en forma proporcional y medida.

Una disposición esencial del artículo 33 es el párrafo 2, que garantiza a todos los reclusos sometidos a un régimen de separación, excepto a los que estén en régimen de aislamiento, un período mínimo de “dos horas de contacto humano apreciable por día”. El legislador

puede optar por especificar un período más prolongado, pero lo que exigen las Reglas Nelson Mandela es que tengan al menos dos horas de esa clase de contacto y, de esa manera, asegurarse de que no estén sometidos a un régimen de aislamiento. Esa disposición debe leerse teniendo presente la definición de régimen de aislamiento. La idea básica del artículo 33, leído junto con el artículo 32, es la opción normativa de que los reclusos que estén separados de los demás, por cualquier motivo que no sea el aislamiento como castigo por una infracción disciplinaria, deben tener al menos dos horas de contacto humano apreciable por día.

El artículo 33 establece en la ley un conjunto de garantías complementarias que deben aplicarse cuando se impone un régimen de separación de cualquier índole. Esas garantías emanan de las Reglas Nelson Mandela, en particular de la regla 38. Además, el artículo 33.3 está basado en el principio general de la regla 2.2, reflejado en el artículo 3.6 de la Ley. El artículo 33.6 es un ejemplo de la exigencia de la regla 42 de que las normas relativas a las condiciones generales de vida sean aplicables a todos los reclusos sin excepción.

De conformidad con el artículo 21.6, los profesionales de la salud tienen el deber de visitar diariamente a todos los reclusos sometidos a un régimen de separación. En virtud del artículo 33.7, emanado de las reglas 46.2 y 46.3 de las Reglas Nelson Mandela, los profesionales de la salud están autorizados a plantear problemas relacionados con la separación y recomendar que el régimen se modifique o se suspenda por motivos de salud física o mental. Obsérvese que, en consonancia con las reglas 27.2 y 35.2 de las Reglas Nelson Mandela, el director del establecimiento normalmente debe tomar medidas de inmediato para que se atienda a esos consejos o recomendaciones. Si eso escapa a su competencia, o si no está de acuerdo con ellos, deberá someter inmediatamente a una autoridad superior tanto su propia evaluación como el consejo o la recomendación del profesional de la salud.

Además, de conformidad con el artículo 33.8, el reglamento deberá determinar el proceso mediante el cual se impondrán las medidas especiales de seguridad. Deberá prever, por ejemplo, quién estará autorizado a imponer el régimen de separación y cómo se revisaría este. Puede establecer que los funcionarios penitenciarios de determinada categoría estén autorizados a ordenar la separación que tenga por objeto reducir de inmediato a un delincuente peligroso y los de otra categoría a ordenar la que los reclusos soliciten por su propia protección.

Artículo 34 – Disciplina de los reclusos

El artículo 34, inspirado en las reglas 1 y 41 de las Reglas Nelson Mandela, presenta un régimen de disciplina penitenciaria. El artículo 34 debe leerse junto con los principios rectores enunciados en el artículo 30, ya que la disciplina es una de las maneras de mantener la seguridad, la protección y el orden en el establecimiento penitenciario. En los artículos 30 y 34 se han previsto vías alternativas de solución de controversias que deberían tenerse en cuenta en los casos pertinentes.

Cabe observar que, además de faltas disciplinarias, los reclusos pueden cometer delitos graves durante su detención o encarcelamiento. En consecuencia, el artículo 34.1 determina las medidas que deben adoptarse para hacer frente a las dos clases de infracciones. En la práctica, puede haber una superposición entre ellas que tal vez sea difícil gestionar.

El artículo 34.2 establece que, en caso de que pueda haberse cometido un delito grave, el director del establecimiento penitenciario deberá recurrir al ministerio público. La legislación interna podrá precisar más la manera de formular esa disposición, ya que puede haber diferencias de opiniones en cuanto a la manera de determinar qué delitos pueden considerarse lo suficientemente graves como para recurrir al ministerio público. Si en definitiva no se inicia un proceso, aún puede existir la posibilidad de acusar al recluso de una falta disciplinaria.

En el artículo 34.3 se subraya la importancia de hacer frente a las faltas disciplinarias con prontitud y eficacia, sin pasar por alto el hecho de que la regla 38.1 de las Reglas Nelson Mandela favorece la utilización, en la medida de lo posible, de la mediación u otros mecanismos alternativos de solución de controversias.

Cabe señalar que el artículo 34.4, al igual que la regla 39.1 de las Reglas Nelson Mandela, prohíbe sancionar a un recluso dos veces por la misma falta⁷⁰. Esa disposición, obviamente, impone la prohibición de la doble incriminación en el marco del régimen disciplinario.

El legislador deberá precisar en qué medida el principio de doble incriminación es aplicable a las situaciones en que la conducta puede ser objeto tanto de una sanción disciplinaria como de una sanción penal⁷¹.

El artículo 34.5, a semejanza de la regla 40.1 de las Reglas Nelson Mandela, prohíbe utilizar a los reclusos para ejercer disciplina. Se trata de una disposición legislativa clara y sencilla⁷². En la regla 40.2 se condiciona la disposición de la regla 40.1 previendo que no será un obstáculo para los mecanismos de autogobierno de los reclusos. Sin embargo, como el autogobierno no guarda relación directa con la disciplina, no se aborda en el artículo 34.5.

Artículo 35 – Faltas disciplinarias

En la regla 37 a) de las Reglas Nelson Mandela no se especifica cuáles son las conductas que deben penalizarse, pero sí se exige que la conducta que constituya una falta disciplinaria esté tipificada en la ley o en el reglamento. En cualquiera de los dos casos, la seguridad jurídica es importante. Si en la tradición jurídica nacional se considera que un reglamento es insuficiente a esos efectos, el legislador deberá incorporar su propio lenguaje para describir lo que constituye una falta disciplinaria, y no utilizar el texto propuesto en este artículo de la Ley. No obstante, en la disposición deberían aplicarse los principios que figuran ahora en el artículo 35, párrafos 2 y 3, para determinar las características de las faltas disciplinarias más graves.

Si se decide tipificarlas en el reglamento, eso debe estar previsto en la norma sustantiva, en la cual debe figurar el artículo 35. En ese caso, el artículo 35.1 dispone, en aras de la seguridad jurídica, que el reglamento determine claramente las conductas que se considerarán faltas disciplinarias. Para evitar que se definan en un sentido demasiado amplio,

⁷⁰ Véanse, también, la regla 63 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas y el principio XXII.4 de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

⁷¹ Véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Milenko Toth v. Croatia*, demanda núm. 49635/10, 6 de noviembre de 2012, párrs. 26 y siguientes.

⁷² Véanse, también, la regla 62 de las Reglas Penitenciarias Europeas y el principio XXII.5 de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

el artículo 35.2 restringe, en principio, la clase de conducta que se puede considerar constitutiva de una falta disciplinaria en el reglamento, y el artículo 35.3 exige tipificar esas infracciones con precisión.

Artículo 36 – Sanciones

La regla 37 b) de las Reglas Nelson Mandela exige que la ley interna determine las clases de sanciones que pueden imponerse. En el artículo 36.1 se proponen varias sanciones, pero el legislador podría omitir algunas, ya que las Reglas Nelson Mandela no prescriben el uso de ninguna de ellas. Si, por el contrario, el legislador quisiera añadir alguna a la lista, tendría que evitar varias clases de sanciones que están excluidas en virtud de la prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes impuesta en el artículo 36.3 y en el derecho internacional, así como en el artículo 36.4, en el cual, a semejanza de la regla 43 de las Reglas Nelson Mandela, se enumeran sanciones concretas que nunca deben imponerse. Obsérvese, también, que según la regla 23 de las Reglas de Bangkok, las sanciones disciplinarias que se impongan a las reclusas no deberían comprender la prohibición del contacto con su familia, especialmente con sus hijos.

En el artículo 36.4 a) se limita claramente el régimen de aislamiento a un plazo máximo de 15 días, como sucede con la prohibición del aislamiento indefinido o prolongado establecida en las reglas 43.1 b) y 44 de las Reglas Nelson Mandela. El artículo 36.4 a) debe leerse junto con el artículo 37, que dispone otras limitaciones con respecto al aislamiento.

El legislador podría optar por no permitir el aislamiento pero admitir la separación (prevista en el artículo 36.1 e)) como sanción menos severa, lo que, si bien seguiría entrañando un elemento de segregación, permitiría que el recluso sancionado tuviese al menos dos horas de contacto humano apreciable por día. Para evitar abusos, la separación que se imponga con carácter de sanción no puede prolongarse indefinidamente, y el artículo 36.1 e) exige que se establezca un plazo máximo, ya sea directamente en la Ley o por reglamento. El legislador debería prescribir esos plazos en la propia Ley si considera que es la mejor manera de evitar la inseguridad jurídica. El artículo 33 contiene otros requisitos concernientes a la imposición y aplicación de un régimen de separación. En el reglamento también deberían figurar más pormenores acerca de la relación de esos requisitos con la separación como sanción disciplinaria, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 33.

Si la sanción consiste en la pérdida del derecho a un período de remisión de conformidad con el artículo 36.1 g), el legislador debe ser consciente de que pueden necesitarse más garantías procesales. Las Reglas Nelson Mandela no ofrecen orientación al respecto, pero el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha dictaminado que únicamente se puede imponer una sanción disciplinaria equivalente a una prórroga *de facto* de la pena privativa de libertad sustanciando un procedimiento con todas las garantías procesales de un juicio penal⁷³. Nunca será aceptable una sanción disciplinaria por la que se prolongue una pena de privación de libertad de duración determinada más allá del plazo original, ya que el recluso penado tiene derecho a recobrar su libertad una vez que haya cumplido toda su condena.

⁷³ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Ezeh and Connors v. United Kingdom*, demandas núms. 39665/98 y 40086/98, 9 de octubre de 2003.

Artículo 37 – Régimen de aislamiento

Si bien el aislamiento ya está restringido a un período máximo de 15 días en virtud del artículo 36.1 f), el artículo 37 proporciona más orientación sobre cómo aplicar ese régimen. Esa orientación debe entenderse en el contexto del reconocimiento cada vez mayor de que el aislamiento puede resultar sumamente peligroso. El Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes reconoció que “la información acumulada hasta la fecha apunta a la gravedad de los efectos negativos sobre la salud de la reclusión en régimen de aislamiento”⁷⁴. El Relator Especial instó a los Estados a que prohibieran la imposición del aislamiento y les recomendó que previeran y aplicaran otras sanciones disciplinarias a fin de evitarlo⁷⁵. En la Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre el Aislamiento Carcelario, recientemente modificada, se reconoce que “las personas con trastornos psicóticos, depresión grave o trastorno de estrés postraumático o las personas con graves trastornos de la personalidad pueden hallar el aislamiento insoportable y este puede ser muy peligroso para su salud” y que “el estado de salud de los reclusos con discapacidades físicas u otras afecciones médicas a menudo se ve agravado” por el aislamiento⁷⁶.

En el artículo 37.1 se condiciona la posibilidad de imponer el régimen de aislamiento a un conjunto de principios emanados de la regla 45.1 de las Reglas Nelson Mandela. El legislador podrá precisar más a quién se debe considerar una “autoridad competente”. Por ejemplo, puede exigirse la aprobación del director del establecimiento penitenciario, si este no preside el órgano que impone la sanción, o de un director regional que sea el superior del director del establecimiento penitenciario.

En el artículo 37, párrafos 2 y 3, se enumeran los casos en que la imposición del aislamiento queda totalmente excluida en virtud de la regla 45.2 de las Reglas Nelson Mandela y de otros instrumentos de las Naciones Unidas⁷⁷.

El artículo 37.4 dispone que los reclusos que se encuentren en régimen de aislamiento gocen de las mismas garantías que los reclusos sometidos a un régimen de separación, ya que el aislamiento es, también, una forma de separación.

Otra salvaguardia contra los efectos adversos del aislamiento es la del artículo 37.5, que garantiza que en la práctica ningún recluso deba permanecer aislado más de 15 días consecutivos. Por el contrario, se le debe dar tiempo para recuperarse tras un período de aislamiento antes de volver a aplicar esa sanción. Con eso se evita el daño inherente al aislamiento prolongado, es decir, durante más de 15 días consecutivos, algo que la regla 43.1 b) de las Reglas Nelson Mandela intenta prevenir.

Artículo 38 – Procedimiento disciplinario

Las reglas 37 c) y 41 de las Reglas Nelson Mandela disponen que haya una autoridad establecida por ley que esté facultada para iniciar un procedimiento disciplinario e

⁷⁴ A/63/175, párr. 82. Véase, también, la Declaración de Estambul sobre la Utilización y los Efectos de la Reclusión en Régimen de Aislamiento (A/63/175, anexo, repercusiones en las políticas).

⁷⁵ A/66/268, párr. 84.

⁷⁶ Asociación Médica Mundial, “Declaración de la AMM sobre el Aislamiento Carcelario”, 28 de septiembre de 2020. Puede consultarse en <https://www.wma.net/es>.

⁷⁷ Véanse la regla 67 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad y la regla 22 de las Reglas de Bangkok.

imponer sanciones⁷⁸. De modo análogo, el artículo 38 se refiere a una “autoridad competente” para iniciar el procedimiento disciplinario. El mecanismo concreto al que se encomienden esas tareas variará, ya que los países tienen diferentes regímenes de disciplina penitenciaria.

En cuanto al fondo, cabe señalar que no todas las denuncias de que se ha cometido una falta disciplinaria desembocarán necesariamente en una audiencia disciplinaria formal. El artículo 38.2 otorga discrecionalidad a la autoridad competente para tratar los asuntos menos graves por medio de otros mecanismos de solución de conflictos (véase, también, el artículo 30, relativo a la aplicación de esos mecanismos).

Mucho depende de la persona a quien se considere la “autoridad competente” a esos efectos. Se recomienda que el legislador precise quién desempeñará la función mencionada en el artículo 38, párrafos 1 a 4. Del mismo modo, la ley interna debería precisar cuál sería el “órgano competente” al que se refiere el artículo 38, párrafos 4 y 6, encargado de decidir acerca de las denuncias de faltas disciplinarias cometidas por los reclusos.

En el artículo 38.8 se refleja la regla 41 de las Reglas Nelson Mandela, que dispone que se permita a los reclusos defenderse personalmente. En el artículo 38.9 se aclara más ese derecho al relacionar la prestación de asistencia letrada en una audiencia con faltas disciplinarias de cierta gravedad que acarrearían sanciones más severas, como las enumeradas en el artículo 36.1 e) a g). Sin embargo, solo se trata de una norma mínima, y el legislador podría decidir igualmente que siempre se otorgase ese derecho en cualquier proceso disciplinario.

El procedimiento exacto aplicable en una audiencia disciplinaria, especialmente en relación con las pruebas que puedan presentarse y la manera de hacerlo, así como con las normas para interrogar a los testigos, tendrá que determinarse con más detalle en el reglamento (artículo 38.10). El legislador tal vez desee vincular directamente ese procedimiento a la normativa interna sobre la prueba aplicable al proceso penal o al administrativo.

El artículo 38.11 establece el requisito de una posible revisión de una decisión disciplinaria como salvaguardia complementaria del estado de derecho, como se ha previsto en la regla 41.4 de las Reglas Nelson Mandela.

En el artículo 38.12 se confirma que, cuando una falta disciplinaria se persiga como delito, pasan a ser obligatorias todas las garantías procesales aplicables a las actuaciones penales, entre ellas el libre acceso a un asesor letrado, de conformidad con la regla 41.5 de las Reglas Nelson Mandela.

Artículo 39 – Uso de la fuerza

Las disposiciones relativas al uso de la fuerza deben interpretarse a la luz de los principios generales que rigen las medidas de seguridad y protección y el mantenimiento del orden, enunciados en el artículo 30. El artículo 39.1, que se basa en la regla 82.1 de las Reglas Nelson Mandela, complementa esos principios limitando el uso de la fuerza a determinadas situaciones y autorizándolo solo como último recurso. Lo que se entiende por “último recurso” puede precisarse más en el reglamento.

⁷⁸ Para obtener más orientación, véase, también, la regla 59 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas.

En el artículo 39.3 se restringe aún más la posibilidad de usar la fuerza a la que sea estrictamente necesaria y durante el menor tiempo posible. Esas diversas limitaciones tienen por objeto explicar cómo debe interpretarse el principio de proporcionalidad, que es el meollo del artículo 30.

El artículo 39.4 contiene otros límites estrictos del uso de la fuerza letal, emanados del principio 9 de los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley.

En el artículo 39, párrafos 5 y 6, se establecen más garantías procesales, al exigir una autorización, o que exista una situación urgente que no dé tiempo para conseguirla, antes de recurrir a la fuerza⁷⁹. Por último, la gravedad de lo que representa el uso de la fuerza se ve subrayada por la exigencia estricta del artículo 39.8 de dejar constancia de la medida.

Artículo 40 – Instrumentos de coerción física

El empleo de instrumentos de coerción física debe considerarse a la luz de los principios generales enunciados en el artículo 30, que dispone que no deben aplicarse más restricciones de las necesarias para garantizar la custodia segura, el funcionamiento seguro del establecimiento penitenciario y la buena organización de la vida en común. Obsérvese que las restricciones del uso de la fuerza previstas en el artículo 39 también son aplicables cuando se emplean instrumentos de coerción física, los cuales, asimismo, entrañan el uso de la fuerza. El artículo 40 restringe el empleo de esos instrumentos con más detalle y, en ese sentido, se basa en la regla 47 de las Reglas Nelson Mandela. El legislador tal vez desee modificar los detalles del artículo 40 a fin de hacer referencia a otros instrumentos de coerción física más recientes que los allí enumerados. Así pues, puede nombrar otros instrumentos, distintos de los mencionados en el artículo 40.1, que no deben utilizarse nunca. También puede especificar en el artículo 40.4 a qué “autoridad administrativa superior” debe informar el director del establecimiento penitenciario, dependiendo de la estructura del Servicio de Instituciones Penitenciarias de su país.

Artículo 41 – Armas

En la regla 82.3 de las Reglas Nelson Mandela solo se hace referencia a que el personal no vaya “armado” y no se distingue entre diferentes tipos de armas. Sin embargo, habida cuenta de la gran variedad de armas que existen, es esencial que el reglamento, de conformidad con el artículo 41.1, determine qué armas pueden utilizarse en las condiciones penitenciarias y cómo debe cuidarse de ellas.

En lo que respecta a restringir el uso de armas de fuego, en el artículo 41.4 se alude al principio 9 de los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley. Ese artículo complementa la restricción general del uso de la fuerza dispuesta en el artículo 39.

Artículo 42 – Registros

El artículo 42 trata de todos los tipos de registros y autoriza diferentes métodos para practicarlos, dependiendo de los fines que se persigan y con ciertas condiciones. A pesar

⁷⁹ Véase la regla 65 a) a e) de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas.

de ser una medida necesaria de seguridad y protección, los cacheos que se realizan en los establecimientos penitenciarios pueden ser sumamente humillantes y traumáticos y pueden llegar a constituir tortura o trato degradante⁸⁰. El artículo 42 debe leerse junto con el artículo 25.4, relativo a los registros de los visitantes, que pueden negarse a ser registrados, aunque en ese caso no se les permitiría efectuar la visita.

En el artículo 42.1 se aclara que los registros solo deben realizarse con el fin de descubrir artículos que están prohibidos en la cárcel, en tanto que el artículo 42.2, basado en las reglas 1, 50 y 51 de las Reglas Nelson Mandela, exige que los registros de toda índole se practiquen respetando el principio básico de la dignidad humana y que nunca se utilicen como forma de acoso ni de intimidación.

El artículo 42.3 se basa en la regla 52 de las Reglas Nelson Mandela y tiene por objeto promover la sensibilidad a las cuestiones de género en ese ámbito. Si bien ese artículo, al igual que la regla 52, se refiere al “mismo sexo”, el legislador podría ir más allá de un concepto biológico binario de los sexos y adoptar otras disposiciones que entrañen más sensibilidad en ese sentido. Se podría disponer, por ejemplo, que en caso de duda sobre el sexo de una persona, se le pregunte de qué sexo considera que es y si prefiere que la registre un funcionario o una funcionaria⁸¹.

El artículo 42.4 está inspirado en la regla 50 de las Reglas Nelson Mandela y se refiere al principio de proporcionalidad y legalidad. Al igual que en el artículo 30, esto debe englobar los tres criterios siguientes: en primer lugar, el método empleado para hacer el registro debe ser adecuado para lograr el propósito que se persigue; en segundo lugar, debe ser la medida menos invasiva posible para lograr ese propósito, y, en tercer lugar, el objetivo del registro debe ser proporcional a la vulneración de los derechos de la persona registrada. Los registros más invasivos siempre deberán justificarse alegando circunstancias especiales, ya que vulneran más derechos (por ejemplo, la integridad psicológica y física de la persona registrada). Sobre la base de la regla 20 de las Reglas de Bangkok, el artículo 42.5 ofrece orientación más práctica sobre el principio de proporcionalidad.

El artículo 42.6 se asemeja en gran medida a la regla 52 de las Reglas Nelson Mandela y trata de los métodos más invasivos, como los registros personales sin ropa y los registros de los orificios corporales. En cumplimiento del principio de proporcionalidad, el artículo 42.6 a) exige que, antes de recurrir a ellos, se agoten todos los demás métodos menos invasivos de que se disponga, entre ellos, el cacheo, o que estos resulten manifiestamente ineficaces. La regla 52 exige que esa clase de registros solo se practiquen cuando sean absolutamente necesarios. En el artículo 42.6 b) se aclara que se debe informar siempre del procedimiento a la persona en cuestión y se le debe dar la posibilidad de entregar cualquier objeto oculto. Cuando un recluso se oponga a un registro invasivo justificado, podrán aplicarse sanciones disciplinarias proporcionadas que deben estar definidas en un sentido estricto en el reglamento⁸². En el artículo 42.6 c) se aclaran los

⁸⁰ A/HRC/31/57, párr. 23; véase, también, Consejo de Europa, Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, documento CPT (2001) 66, pág. 2.

⁸¹ Esto estaría en consonancia con la recomendación del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (A/HRC/31/57), párr. 70 u), y Asociación Médica Mundial, “Declaración de la AMM sobre los Exámenes Físicos de los Reclusos”, de 15 de junio de 2020, párr. 11, que puede consultarse en <https://www.wma.net/es>.

⁸² Véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Syrianos v. Greece*, demanda núm. 49529/12, 7 de octubre de 2021.

requisitos de privacidad e higiene previstos en la regla 52 y se añade una salvaguardia más, basada en el respeto de la dignidad del ser humano, al exigir un procedimiento que garantice que la persona nunca esté totalmente desnuda⁸³. Sobre la base de la regla 52, que se refiere al registro de los orificios corporales en general y establece salvaguardias concretas, en el artículo 42.6 d) a g) se procura dar más pormenores haciendo una diferenciación entre los exámenes visuales de los orificios de la parte inferior del cuerpo, que pueden ser realizados por personal penitenciario aleccionado por un profesional médico, y los registros manuales de los orificios corporales, que no pueden ser realizados por el personal penitenciario y solo podrán practicarse cuando existan motivos imperiosos para sospechar que se está ocultando un objeto peligroso. La prohibición de los registros manuales por parte del personal penitenciario, prevista en el artículo 42.6 e), está en consonancia con varias normas mínimas regionales⁸⁴ y sirve para mitigar el riesgo de daños físicos y psicológicos y de abuso sexual. En el artículo 42.6 f) se alude al principio de proporcionalidad en este contexto, al disponer que se mantenga al recluso bajo estrecha vigilancia y se espere a que el objeto ilícito sea expulsado de forma natural, siempre y cuando eso no ponga en peligro la salud de la persona⁸⁵. Si el legislador nacional opta por permitir expresamente en la ley penitenciaria los registros manuales de los orificios corporales, podría incorporar una disposición que aclarase que estos únicamente podrán ser practicados por profesionales de la salud que no sean los principales encargados de la atención del recluso. No obstante, a efectos de respetar los principios generales de la ética médica, esa disposición también debería aplicarse únicamente en los casos en que el objeto oculto planteara una amenaza para la salud del recluso⁸⁶. El artículo 42.6 g) prohíbe el registro de los orificios corporales en el caso de los niños, como se dispone en la regla 60 de las Reglas Nelson Mandela.

El artículo 42.7 debe leerse junto con el artículo 25.4, que exige el consentimiento del visitante para ser registrado y refleja la regla 60 de las Reglas Nelson Mandela al disponer que solo se practiquen registros invasivos a los visitantes en circunstancias excepcionales. Antes de hacerlo, el principio de proporcionalidad obligará a comprobar si, para conciliar los intereses encontrados, no sería más adecuado aplicar otros medios, como una vigilancia estrecha de la visita, una barrera de separación física o recursos de otra índole.

El artículo 42.8 refleja la idea de la regla 53 de las Reglas Nelson Mandela y tiene por objeto establecer una salvaguardia más en cuanto a respetar el carácter confidencial de los documentos relativos a los asuntos jurídicos del recluso al registrar los efectos personales o la celda de este. Cuando se registren las celdas se deben cumplir los principios generales aplicables a todos los registros, enunciados en el artículo 42, párrafos 1 a 4. Estos deben efectuarse tratando con respeto los efectos personales de los reclusos y sin causar daños innecesarios ni desorden.

⁸³ De acuerdo con una recomendación formulada por el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (A/HRC/31/57), párr. 70 j).

⁸⁴ Véanse el principio XXI de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, que prohíbe totalmente los registros invasivos anales o vaginales, y la regla 54.6 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas, que prohíbe los exámenes físicos íntimos de los reclusos por parte del personal penitenciario.

⁸⁵ Véanse, también, UNODC/CCPCJ/EG.6/2012/2, y Lars Møller y otros, comps., *Health in Prisons: A WHO Guide to the Essentials in Prison Health* (Copenhague, Organización Mundial de la Salud, Oficina Regional para Europa, 2007), pág. 36.

⁸⁶ Véase, por ejemplo, el principio 3 de los Principios de Ética Médica Aplicables a la Función del Personal de Salud, Especialmente los Médicos, en la Protección de Personas Presas y Detenidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

El artículo 42.9 se basa en la regla 51 de las Reglas Nelson Mandela y guarda relación con la rendición de cuentas. En el artículo 42, párrafos 10 y 11, se procura reforzar la legalidad disponiendo que en el reglamento se imparta orientación más precisa sobre el procedimiento que se utilizará para practicar registros en los establecimientos penitenciarios.

Capítulo VIII. Salvaguardias

Artículo 43 – Peticiones y quejas

Disponer de un mecanismo eficaz para presentar quejas es esencial para proteger a los reclusos contra los malos tratos. El procedimiento previsto en el artículo 43 para que los reclusos puedan presentar quejas es muy semejante al de la regla 56 de las Reglas Nelson Mandela⁸⁷. También el personal penitenciario puede necesitar un procedimiento de esa índole, pero este no figura en la presente Ley, ya que puede ser tratado en la ley orgánica de la administración pública, aplicable al personal penitenciario. No obstante, el legislador puede prever un marco para presentar esas denuncias también en la ley penitenciaria nacional.

El artículo 43.1 es la disposición básica que garantiza el derecho de los reclusos a presentar peticiones y quejas en el establecimiento penitenciario en el que se encuentren, y en el artículo 43.2 se amplía la variedad de personas e instituciones ante las que se pueden presentar. El legislador puede precisar más la expresión “otras autoridades competentes” sustituyéndola por las autoridades competentes en ese ámbito en su país. Por ejemplo, una de ellas podría ser el defensor del pueblo.

El artículo 43.3 tiene por objeto ofrecer la posibilidad de presentar quejas en nombre de los reclusos cuando estos tengan dificultades para hacerlo. Los reclusos también están amparados contra la intimidación en virtud del artículo 43.7 e, indirectamente, también por las salvaguardias establecidas para garantizar la confidencialidad en el artículo 43.6.

El artículo 43.5 es decisivo para ofrecer la posibilidad a los reclusos de que sus quejas sean revisadas por una autoridad independiente. El legislador puede precisar la forma que deberá adoptar esa revisión, así como las autoridades judiciales o de otra índole a las que incumba, dependiendo de las estructuras jurídica y administrativa de su país

En el artículo 43.8 se vincula el procedimiento para presentar quejas directamente a las investigaciones que deben realizarse con objeto de abordar las formas más graves de maltrato.

El artículo 43.9 se asemeja a la regla 25 de las Reglas de Bangkok en lo que respecta a prestar apoyo y asesoramiento en caso de denuncia de maltrato, pero los hace extensivos a todos los reclusos, no solo a las mujeres.

⁸⁷ Véanse, también, la regla 70.1 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas y el principio VII de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas.

Artículo 44 – Acceso a asistencia letrada

El asesoramiento letrado es una salvaguardia esencial para todos los reclusos, ya que su condición jurídica y sus derechos resultan inevitablemente afectados por la privación de libertad. El artículo 44, al igual que la regla 61 de las Reglas Nelson Mandela, se refiere al derecho de todos los reclusos a obtener asesoramiento letrado y asistencia letrada efectiva⁸⁸. Debe leerse junto con el artículo 58.8, en que se hace hincapié en dar más acceso a asesoramiento letrado a los detenidos en espera de juicio.

El artículo 44.1 establece el principio general que rige el acceso al asesoramiento jurídico en los establecimientos penitenciarios. Las cuestiones más generales sobre la asistencia y la representación letradas no incumben a la ley penitenciaria. Sin embargo, el legislador puede remitirse a otra ley. Por ejemplo, podría modificarse el artículo 44.4 a fin de mencionar las clases de asistencia letrada de que se dispone en el país de que se trate y las leyes que las rigen.

En otros párrafos del artículo 44 figuran pormenores acerca de la manera de facilitar el acceso efectivo al asesoramiento letrado en el establecimiento penitenciario. En cuanto a los documentos que los reclusos pueden conservar en su poder, en el artículo 44.2 se refleja el fondo de la regla 53 de las Reglas Nelson Mandela. No obstante, cabe entender que el término “documentos” comprende los documentos electrónicos, con objeto de proteger efectivamente los derechos del recluso a un juicio justo y otros derechos conexos. Obsérvese que la confidencialidad de los documentos relativos a asuntos jurídicos no se limita a los relacionados con cuestiones penales, sino que se hace extensiva también a los relacionados con otros asuntos de carácter jurídico, como contratos y testamentos.

Artículo 45 – Investigaciones

El artículo 45, basado mayormente en la regla 71 de las Reglas Nelson Mandela, debe leerse en el contexto de los principios generales del artículo 3, párrafos 1 y 2, y de las fuentes citadas en los respectivos comentarios. La investigación a que se hace referencia en el artículo 45 forma parte de las medidas que todos los servicios penitenciarios deben adoptar para prevenir el maltrato y el abuso que pueden dar lugar a la vulneración del derecho a la vida⁸⁹ y el derecho a no ser sometido a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes⁹⁰.

Una cuestión decisiva es determinar cuáles son las autoridades que están en mejores condiciones para llevar a cabo una investigación que sea “rápida, imparcial y eficaz”⁹¹. El legislador podría optar por precisar más el significado de los términos “la policía” o “el ministerio público” en el artículo 45.2, si existen organismos especializados que desempeñen esa función.

⁸⁸ Véanse, también, la regla 23 de las Reglas Penitenciarias Europeas revisadas; el principio 3, párr. 20, el principio 7, párr. 28, y la directriz 3, párr. 43, de los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal (resolución 67/458 de la Asamblea General, anexo), y la Declaración de Kampala sobre las Condiciones Penitenciarias en África, párr. 6.

⁸⁹ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 6.

⁹⁰ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 7, y Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, art. 2.

⁹¹ En lo que respecta a la manera de investigar los casos de fallecimiento, véase Comité Internacional de la Cruz Roja, “Directrices para la Investigación de Muertes en Custodia” (Ginebra, 2013).

Artículo 46 – Fallecimiento de un recluso

El artículo 46 trata de los deberes especiales que incumben al Servicio de Instituciones Penitenciarias con respecto a salvaguardar la dignidad de todos los reclusos fallecidos, deberes que emanan de la regla 72 de las Reglas Nelson Mandela. En el caso de los reclusos indigentes, eso podría hacerse en colaboración con otras instituciones del Estado, pero la obligación general sigue recayendo en el Servicio de Instituciones Penitenciarias.

Artículo 47 – Inspecciones de los establecimientos penitenciarios

Si bien la inspección interna que realiza el Servicio de Instituciones Penitenciarias de sus propios establecimientos ha sido, durante mucho tiempo, una característica de la administración penitenciaria, la inspección externa ha pasado a ser una característica más destacada, al haber aumentado los organismos regionales e internacionales a los cuales los Estados, en virtud de ciertos tratados, permiten inspeccionar las cárceles. A nivel internacional, la innovación más importante ha sido la aprobación del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, ya que los Estados que han ratificado ese Protocolo están obligados a cooperar con las inspecciones internacionales realizadas por el Subcomité para la Prevención de la Tortura y a crear mecanismos de prevención nacionales encargados de realizar inspecciones independientes de los establecimientos penitenciarios a nivel nacional⁹². El artículo 47 está inspirado en las reglas 83 a 85 de las Reglas Nelson Mandela, tanto en lo que respecta a las inspecciones internas como a las externas.

En el artículo 47.2 b) se debería nombrar el mecanismo de inspección al que se remite el Estado de que se trate y debería modificarse el texto en consecuencia. Tal vez sea necesario establecer en otra ley los detalles de los órganos de inspección externa, ya sea en la ley penitenciaria o en otra norma. Los órganos de inspección externa deben cumplir las directrices sobre mecanismos nacionales de prevención establecidas por el Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de conformidad con el Protocolo Facultativo⁹³. En el párrafo 12 de esas directrices se enuncia el principio básico de que el mecanismo nacional de prevención debe gozar de una total autonomía financiera y funcional en el ejercicio de las funciones que se le encomiendan en el Protocolo Facultativo.

El artículo 47.3 tiene por objeto garantizar que los órganos de inspección cuenten con el personal adecuado, y el artículo 47.4, inspirado en las reglas 84.1 y 85.1 de las Reglas Nelson Mandela, dispone que los inspectores, tanto internos como externos, cuenten con de las atribuciones necesarias para cumplir su cometido.

Los informes de las inspecciones externas, previstos en la regla 85.1 de las Reglas Nelson Mandela, deberían servir para promover considerablemente los esfuerzos por abrir la política penitenciaria al escrutinio exterior. Por esta razón, el artículo 47.7 dispone que los informes y recomendaciones de las inspecciones externas se eleven tanto al jefe de operaciones del Servicio de Instituciones Penitenciarias (el Comisionado) como al jefe político (el Ministro). Además, los informes deben ser sometidos a examen del Parlamento nacional. Esta disposición tiene por objeto reforzar la confianza pública en la transparencia

⁹² Resolución 57/199 de la Asamblea General, anexo, arts. 1 a 4.

⁹³ CAT/OP/12/5.

de los sistemas penitenciarios y prestar la debida atención a la publicidad de los informes de inspección, de conformidad con lo dispuesto en la regla 85.1 de las Reglas Nelson Mandela.

El artículo 47.8 tiene por objeto garantizar el compromiso oficial con las recomendaciones de los inspectores externos y, de esa manera, atender a la preferencia normativa expresada en la regla 85.2 de las Reglas Nelson Mandela. Si bien los inspectores externos no pueden obligar al Ministro a actuar, este tiene que justificar públicamente su respuesta a las recomendaciones que formulen.

Artículo 48 – Sistema de archivo

Este tema se trata en el capítulo relativo a las salvaguardias debido a que se reconoce cada vez más que el hecho de disponer de información apropiada es esencial para garantizar la seguridad y protección de los reclusos y para que el sistema penitenciario funcione de manera transparente, responsable y eficaz. La importancia del sistema de archivo de expedientes se pone de manifiesto en la prominencia que se da en las reglas 6 a 10 de las Reglas Nelson Mandela a los expedientes y a la manera de dejar constancia de la información. El legislador puede modificar el texto del artículo 48, sin menoscabar los principios que lo inspiran, a fin de precisar la clase de sistema de archivo que se utilizará, es decir, electrónico o en papel.

En el artículo 48.1 se mencionan las tres clases principales de expedientes que contendrán los archivos de los establecimientos penitenciarios. En la práctica, el método de llevar registros de los expedientes varía mucho de un país a otro, y las leyes o los reglamentos nacionales pueden disponer, por ejemplo, que se lleven en formato electrónico. De ser posible, sería preferible utilizar un sistema electrónico centralizado con copias de seguridad, en vez de un sistema descentralizado de expedientes en papel, ya que eso permitiría localizar los datos con más facilidad y conservarlos mejor, en particular en los casos de traslado de reclusos. Obsérvese que, lo que en el artículo 48.1 a) y en otras partes se denomina “expediente individual de cada recluso”, en la regla 8 y en otras partes de las Reglas Nelson Mandela se denomina “sistema de gestión de los expedientes de los reclusos”.

El resto del artículo 48 contiene orientación sobre el contenido de esos distintos expedientes. Así pues, el artículo 48.2 establece lo que la regla 8 de las Reglas Nelson Mandela dispone que se consigne en el expediente individual del recluso y lo vincula al proceso de ingreso y otros procesos previstos en la Ley. En el artículo 48.3 se hace referencia más brevemente a la historia clínica del recluso y se inscribe a esta en el contexto de la asistencia médica penitenciaria. Las disposiciones que figuran en el artículo 48, párrafos 4 y 5, relativas al acceso a los expedientes y a su carácter confidencial, emanan de las reglas 6 y 9 de las Reglas Nelson Mandela, respectivamente.

El artículo 48.8 contiene una lista de la información de que es responsable el director del establecimiento penitenciario. Esa lista se basa en diversas disposiciones de las Reglas Nelson Mandela que exigen que se consigne información sobre determinadas prácticas carcelarias⁹⁴. Obsérvese también que el artículo 48.8 g) otorga al Ministro la facultad

⁹⁴ Reglas 6 a 10, 39, 51 y 72 de las Reglas Nelson Mandela.

de especificar por vía reglamentaria toda otra información que el director del establecimiento penitenciario deba hacer constar en los expedientes relativos a la administración penitenciaria.

Por último, en el artículo 48.9, al igual que en la regla 10 de las Reglas Nelson Mandela, se hace hincapié en que el sistema de gestión de expedientes debe utilizarse para proporcionar datos fiables sobre la población penitenciaria. En la regla 10 se subraya la importancia de hacerlo con objeto de adoptar decisiones con base empírica.

Capítulo IX. Servicio de Instituciones Penitenciarias

Como se explicó en la introducción del presente manual, este capítulo no es un modelo exhaustivo de legislación pertinente para el Servicio de Instituciones Penitenciarias. Para eso se necesitaría conocer muy bien de qué manera ese Servicio estará estructurado a nivel nacional. El Servicio de Instituciones Penitenciarias propiamente dicho se establece en el artículo 2. Los artículos de este capítulo son disposiciones que tendrían que incluirse, independientemente de las demás estructuras que se establezcan.

Artículo 49 – Composición del personal

El artículo 49 establece los requisitos básicos que habrá de reunir todo el personal penitenciario, reflejados en las reglas 77 y 78 de las Reglas Nelson Mandela. Las facultades de que dispone el personal penitenciario para desempeñar sus funciones se desprenden del artículo 2.3 de la presente Ley.

El artículo 49.4 se refiere al régimen disciplinario del personal penitenciario. Habida cuenta del poder considerable que este ejerce, ese régimen es necesario para garantizar que cumpla normas estrictas de conducta y de rendición de cuentas. En algunos países, el personal penitenciario automáticamente puede estar sometido a las normas más amplias de la administración pública. En ese caso, es posible que haya que adaptar la ley en consecuencia.

Artículo 50 – El Comisionado

El artículo 50 establece con cierto detalle las potestades y obligaciones del Comisionado. Debe leerse junto con el artículo 2.3 c), en que se confiere al Comisionado la facultad de dictar órdenes. Sus potestades no emanan directamente de las Reglas Nelson Mandela, pero son las necesarias para dar una forma mínima a la jerarquía del Servicio de Instituciones Penitenciarias. El legislador tal vez desee definir algunas relaciones con más precisión, por ejemplo, especificando la ley orgánica de la administración pública a que se hace referencia en el artículo 50.1 c).

El artículo 50.3 establece la relación entre el Ministro y el Comisionado. El artículo 50.4 permite a estos crear la compleja estructura de funciones y atribuciones que conforman un sistema penitenciario moderno. En la ley nacional pueden precisarse más esos detalles.

Artículo 51 – El director del establecimiento penitenciario

El artículo 51, basado mayormente en la regla 79 de las Reglas Nelson Mandela, trata de las funciones y cualidades del director del establecimiento penitenciario que repercuten fundamentalmente en la administración de la vida carcelaria. En el caso de un sistema penitenciario más complejo, la Ley podrá hacer referencia de la misma manera a otros funcionarios.

Artículo 52 – Nombramiento

El artículo 52 tiene por objeto garantizar que el Servicio de Instituciones Penitenciarias pueda atraer y conservar personal competente que esté en condiciones de hacer frente a los retos que plantea administrar un sistema penitenciario moderno. Los párrafos 1 y 2, relativos al nombramiento de personal en calidad de funcionario público y a la importancia de una remuneración adecuada, se basan en la regla 74 de las Reglas Nelson Mandela, y el párrafo 3, relativo al grado de educación que cabe esperar de los aspirantes, está inspirado en la regla 75.1.

En el artículo 52.4 se destaca la importancia de que el personal penitenciario pueda hablar idiomas que los reclusos entiendan. La propuesta general emana de la regla 80.1 de las Reglas Nelson Mandela, que se refiere a los idiomas que deberían hablar los directores de los establecimientos. Sin embargo, la competencia lingüística es una cuestión más amplia, como también lo es la importancia de facilitar servicios de interpretación para superar la posible falta de conocimientos lingüísticos del personal. Véase también el artículo 3.7 de la presente Ley.

Artículo 53 – Formación

En el artículo 53 se hace hincapié en la importancia de la formación del personal, tanto antes de que ingrese al Servicio como mientras esté cumpliendo funciones en él⁹⁵. Los pormenores que contiene esa disposición se han extraído de las reglas 75 y 76 de las Reglas Nelson Mandela⁹⁶. El artículo 53.6, relativo al desarrollo de aptitudes del personal penitenciario femenino, se ve respaldado por la regla 29 de las Reglas de Bangkok y, en un sentido más amplio, por la aplicación de la meta 5 del objetivo 5 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible⁹⁷.

Capítulo X. Reclusos penados

Artículo 54 – Principios rectores

El artículo 54 contiene los principios rectores esenciales aplicables únicamente a los reclusos penados, que emanan, en términos generales, de las reglas 4 y 86 a 90 de las

⁹⁵ *Manual para administradores penitenciarios: una herramienta básica de capacitación y programa para administradores penitenciarios en base a los estándares y normas internacionales*, Serie de Manuales de Justicia Penal (publicación de las Naciones Unidas, 2010).

⁹⁶ Véanse, también, el principio 9 g) de los Principios de Yogyakarta y la Declaración de Kampala sobre las Condiciones Penitenciarias en África, Personal penitenciario, párr. 4.

⁹⁷ Resolución 70/1 de la Asamblea General.

Reglas Nelson Mandela. Debe leerse en relación con el artículo 1.2, que establece el propósito general de la privación de libertad, y el artículo 3, en que se enuncian los principios rectores aplicables a todos los reclusos y, por ende, válidos también con respecto a los reclusos penados.

Artículo 55 – Clasificación

La clasificación de los reclusos penados a que se refiere el artículo 55.1 se desprende de la regla 93 de las Reglas Nelson Mandela⁹⁸. Sirve de marco para gestionar las diversas iniciativas de reinserción social que el Servicio de Instituciones Penitenciarias debe procurar ofrecer a esos reclusos de conformidad con el artículo 56. El legislador puede pormenorizar esa clasificación en función de las necesidades de un sistema penitenciario en particular.

El sistema de beneficios establecido para los reclusos de diferentes categorías en el artículo 55.2 está inspirado en la regla 95 de las Reglas Nelson Mandela, en que se explica que su función es “alentar la buena conducta de los reclusos, desarrollar su sentido de la responsabilidad y promover su interés y cooperación en lo referente a su tratamiento”.

Artículo 56 – Planificación personalizada del cumplimiento de la pena

La planificación del cumplimiento de la pena, descrita en el artículo 56.1 a la luz de la regla 94 de las Reglas Nelson Mandela, es un proceso que debe llevarse a cabo en relación con los reclusos penados lo antes posible después del ingreso, además de todas las otras medidas enunciadas en el artículo 6 que deben adoptarse en el momento del ingreso o poco después.

En el artículo 56.2 se ofrece orientación sobre lo que pueden contener esos planes, si bien en el apartado c) se deja margen para incorporar “otras actividades”. En la regla 92.1 de las Reglas Nelson Mandela se menciona una amplia variedad de posibles actividades que el legislador tal vez desee incluir. Figura más orientación actualizada en la publicación de la UNODC titulada *Hoja de ruta para la elaboración de programas de rehabilitación en las cárceles*⁹⁹. El legislador puede adaptar los ejemplos que se ofrecen en el artículo para tener en cuenta las actividades concretas que deberá ofrecer el sistema penitenciario de su país.

El artículo 56.2 d), relativo a la preparación de la puesta en libertad, debe leerse junto con el artículo 57, sobre el mismo tema, ya que existe una superposición inevitable entre las actividades previas y posteriores a la excarcelación. Al respecto, la regla 46 de las Reglas de Bangkok establece que “las autoridades penitenciarias, en cooperación con los servicios de libertad condicional y de asistencia social, los grupos comunitarios locales y las organizaciones no gubernamentales, elaborarán y ejecutarán programas de reinserción amplios para el período anterior y posterior a la puesta en libertad en los que se tengan en cuenta las necesidades específicas de las mujeres”. El legislador podrá incorporar más detalles en la ley, ya que es posible que haya que coordinar la ley penitenciaria con las leyes de bienestar social en general.

⁹⁸ UNODC, *Manual sobre la Clasificación de los Reclusos*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2020).

⁹⁹ UNODC, *Hoja de ruta para la elaboración de programas de rehabilitación en las cárceles*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2017).

Al considerar los componentes educacional o laboral del plan, también deben consultarse las disposiciones generales de la presente Ley. En el caso de la instrucción, el artículo 23 es fundamental. Además, el artículo 56.6 permite establecer la instrucción obligatoria para los reclusos penados que sean analfabetos. En ese sentido, se basa en la regla 104 de las Reglas Nelson Mandela. Sin embargo, la instrucción que se imparte está dirigida principalmente a estimular, y no a obligar.

En la regla 104 de las Reglas Nelson Mandela también se ha previsto la instrucción obligatoria de los “reclusos jóvenes”. No obstante, habida cuenta de que las cárceles para adultos no deben albergar a menores de 18 años y que la enseñanza no suele ser obligatoria para los mayores de edad, no procedería incorporar esa disposición en una ley relativa a establecimientos penitenciarios para adultos. La incorporación del trabajo en el plan de cumplimiento de la pena guarda relación con el artículo 23.2, que establece que el trabajo no debe tener prioridad con respecto a la instrucción y debe ser recompensado de manera apropiada.

En el artículo 24 se ofrece más orientación sobre la aplicación del artículo 56.2 en lo que respecta al trabajo. Cabe destacar que la regla 96 de las Reglas Nelson Mandela permite, pero no exige, que el Estado obligue a los reclusos penados a trabajar. Si no es esa la intención, el artículo 56.5 debería omitirse por completo.

Artículo 57 – Puesta en libertad de los reclusos penados

El artículo 57 debe leerse junto con el capítulo III, relativo a la puesta en libertad en general, y con el artículo 22.5, que establece vínculos con los organismos de bienestar social. En el artículo 57, a la luz de las reglas 87, 107 y 108 de las Reglas Nelson Mandela, se detallan otras medidas necesarias para facilitar la integración de los exreclusos penados en la sociedad de un modo que, en última instancia, les permita llevar una vida respetuosa de la ley.

La forma que adopte la ley interna también dependerá de la estructura del sistema nacional de bienestar social y de la legislación por la que se rija. Por ejemplo, el legislador tal vez desee precisar en el artículo 57.4 los organismos que desempeñarán determinadas funciones, como las relacionadas con la vivienda de los exreclusos u otras prestaciones a las que pueden tener derecho.

Capítulo XI. Reclusos en espera de juicio

Artículo 58 – Salvaguardias complementarias

El artículo 58 tiene por objeto abordar una paradoja generalizada. Si bien se presume que los reclusos en espera de juicio son inocentes de cualquier delito y que, en su caso, la privación de libertad no es una sanción, a menudo se les trata con más dureza que a los reclusos penados. En consecuencia, es preciso ampararlos por medio de las salvaguardias complementarias previstas en el artículo 58 de conformidad con las reglas 111 a 120 de las Reglas Nelson Mandela. Con ese fin, el artículo 58.1 comienza haciendo hincapié en que los reclusos en prisión preventiva no deben tener menos derechos que los demás reclusos, y en el artículo 58.2 se subraya que el régimen que se les aplique no

debe verse influido por la posibilidad de que en definitiva sean condenados. En ese sentido, los dos párrafos reflejan el propósito que tiene privar a esas personas de libertad, enunciado en el artículo 1.3 de la Ley y en la regla 111 de las Reglas Nelson Mandela. Las disposiciones restantes del artículo 58 versan sobre aspectos en que los reclusos en espera de juicio deben ser tratados de manera algo diferente de los penados.

El artículo 58.3 se asemeja mucho a la regla 113 de las Reglas Nelson Mandela, al establecer que debe darse a esas personas la opción de ocupar celdas individuales, lo que trasciende de la forma en que se ha previsto asignar esas celdas en el artículo 13.

Los reclusos en espera de juicio pueden recibir alimentos del exterior del establecimiento penitenciario, conforme a lo establecido en el artículo 58.4, que está inspirado en la regla 114 de las Reglas Nelson Mandela. No obstante, eso no significa que el Servicio de Instituciones Penitenciarias no esté obligado a proporcionarles alimentos, sino que es un derecho más que se les reconoce.

Al igual que la regla 115 de las Reglas Nelson Mandela, el artículo 58.5, relacionado con el artículo 16, permite a los reclusos en espera de juicio vestir sus propias prendas. No obstante, también tienen derecho a que el Servicio de Instituciones Penitenciarias les proporcione ropa.

De conformidad con la regla 116 de las Reglas Nelson Mandela, en el artículo 58.6 a) se da a los reclusos en espera de juicio la posibilidad de trabajar. Si lo hacen, gozarán de la protección que otorga el artículo 24.

En lo que respecta a los servicios de atención de la salud, esos reclusos tienen derecho a recibir tratamiento médico privado, a su propia costa, como se establece en el artículo 58.7, si bien conservan los derechos a la atención médica que tienen todos los reclusos en virtud del artículo 19. En ese sentido, el párrafo se basa en la regla 118 de las Reglas Nelson Mandela.

Por último, si bien todos los reclusos tienen derecho a asistencia letrada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44, el artículo 58.8 impone al director del establecimiento penitenciario una obligación más, a saber, facilitar la prestación de asesoramiento letrado a las personas detenidas preventivamente, ya que la mayoría de ellas estarán en espera de juicio, si ya no están siendo enjuiciadas¹⁰⁰. También puede considerarse que el artículo 58.8, basado en gran parte en la regla 119 de las Reglas Nelson Mandela, contribuye a reducir la población penitenciaria en prisión preventiva en los sistemas penitenciarios superpoblados¹⁰¹.

¹⁰⁰ Véase, también, el principio 8 de los Principios Básicos sobre la Función de los Abogados (*Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana, 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990: informe preparado por la Secretaría* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.91.IV.2, cap. I, secc. B.3, anexo).

¹⁰¹ UNODC, *Manual sobre Estrategias para Reducir el Hacinamiento en los Establecimientos Penitenciarios*, Serie de Manuales de Justicia Penal (Viena, 2013), pág. 89.

Capítulo XII. Disposiciones generales

Artículo 59 – Derogación de leyes

Es necesario derogar todas las leyes en vigor que sean incompatibles con la nueva ley penitenciaria.

Artículo 60 – Título y fecha de entrada en vigor

El artículo 60 es meramente formal. Como se indicó en la introducción del presente manual, los países tienen diferentes maneras de nombrar las leyes y promulgarlas. El nombre que lleve este conjunto de disposiciones, ya sea Ley, Ley Orgánica o Código, dependerá de la práctica habitual del país para la designación de una norma sustantiva. También puede ser costumbre que una ley vaya precedida (o, con menos frecuencia, seguida) de un preámbulo explicativo en el que se consignen formalmente sus antecedentes.



UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

Vienna International Centre, P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria
Tel.: (+43-1) 26060-0, Fax: (+43-1) 263-3389, www.unodc.org

