



Regulación internacional del control policial de manifestaciones públicas

Tratados, estándares y recomendaciones internacionales en materia de Derechos Humanos para limitar el uso excesivo de la fuerza aplicada por agentes del Estado.

Autor

Andrea Vargas

Email: avargas@bcn.cl

Tel:(56)2-2 270 1871 (Stgo.)

(56)32-226 3174 (Vpso.)

Comisión

Elaborado para la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios, en el marco de la discusión del "Proyecto de ley que establece principios y normas generales, en el marco del pleno respeto a los derechos humanos, a que deben ceñirse los protocolos sobre uso de la fuerza y armas disuasivas por parte de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública", (Boletín N°14033-17)

Resumen

La prohibición de la tortura es absoluta y universal y esta proscripción se extiende también a la categoría de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, cuya imprecisa definición no es obstáculo para hacer cumplir la obligación del Estado de impedir y prevenir de manera efectiva e imperativa que estos ocurran.

Por otro lado, el legítimo uso de la fuerza para hacer cumplir la ley de parte de los agentes del Estado puede incurrir en excesos y volverse abusivo, constituyendo un tratamiento prohibido por el Derecho Internacional. Sin embargo, no existe un instrumento internacional de naturaleza vinculante que regule la aplicación del uso de la fuerza en el territorio de un Estado, y hasta ahora solo se han desarrollado principios orientadores y estándares mínimos que guían la regulación de la aplicación de la fuerza de carácter principalmente policial.

En particular, en el contexto de manifestaciones sociales expresadas en actos públicos de carácter pacífico y no pacífico, sean lícitos o no, se ha consensuado que el empleo de la fuerza debe regirse por los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, y rendir cuenta de ello.

Las recomendaciones internacionales para impedir la aplicación de malos tratos en la práctica policial específicamente en el contexto de manifestaciones públicas sugieren, entre otras: no limitar el derecho a reunión, evitar recurrir a la fuerza a menos que la amenaza sea inminente, abstenerse de utilizar armas de fuego y disponer de equipamiento menos letal, realizar gestión de conflicto para alivianar la tensión social, no dispersar reuniones pacíficas lícitas o ilícitas, penalizar el uso ilegítimo de la fuerza y aplicar el principio de subsidiariedad para evaluar si es necesario llevar a cabo una acción de tal manera

A nuestro país se le ha recomendado apearse estrictamente a las normas internacionales e impulsar reformas estructurales en Carabineros

Introducción

La prohibición de la tortura es un principio fundamental del Derecho Internacional y se encuentra reconocido universalmente como norma *ius cogens*, es decir es de carácter imperativo y absoluto y no admite derogación ni disposición en su contra.

De esta forma, esta prohibición se encuentra establecida en las siguientes convenciones internacionales:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) de 1966,
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) de 1969,
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1984,
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura de 1985,
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, y
- Convenios de Ginebra relativos a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales de 1949 en materia de Derecho Internacional Humanitario,

Estos instrumentos en conjunto constituyen el marco jurídico internacional vigente en Chile que prohíbe la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Chile por su parte tipificó el delito de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes en el Código Penal mediante la aprobación de la Ley N° 20.968 de 2016.

Sin embargo, en ambientes escasamente controlados, como por ejemplo durante operaciones de detención de personas o en el registro y control de manifestaciones masivas, el recurso a la utilización legítima de la fuerza por parte de los agentes de Estado habilitados para hacer cumplir la ley podría comportar un riesgo importante de arbitrariedad y abuso, según determinó el informe del Relator Especial de Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (OHCHR, A/72/178).

El presente informe aborda la definición establecida en tratados internacionales respecto de la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, el estándar para su tratamiento e interpretación en el Derecho Internacional, y las principales recomendaciones consensuadas desde la comunidad internacional para impedir el uso de la fuerza innecesario, desproporcionado y en su caso ilícito por parte de agentes del estado en situación de manifestaciones sociales en actos públicos.

Cabe destacar que este documento ha sido elaborado a solicitud de parlamentarios del Congreso Nacional, bajo sus orientaciones y particulares requerimientos. El tema que aborda y sus contenidos están delimitados por los parámetros de análisis acordados y por el plazo de entrega convenido. No es un documento académico y se enmarca en los criterios de neutralidad, pertinencia, síntesis y oportunidad en su entrega.

I. Tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes en el Derecho Internacional

A pesar de la absoluta y universal prohibición de la tortura que, como principio fundamental del Derecho Internacional ha sido consagrada en distintos tratados internacionales mencionados anteriormente, la aplicación del legítimo uso de la fuerza por agentes del Estado para hacer cumplir la ley en un sistema democrático no se encuentra sujeta a las normas de Derecho Internacional.

La definición del término tortura se puede encontrar en la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes en su artículo 1°:

Artículo 1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas. (CAT, art.1)

Así como también en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, artículo 2°:

Artículo 2. Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica. (Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, art. 2)

La amplitud de estas definiciones se interpreta en la doctrina como la consagración de la inviolabilidad de la dignidad inherente a todo ser humano, y aunque existirían diversas formas de vulnerar intencionadamente la integridad de la persona de parte de un agente del Estado, precisar estas prácticas crueles e inhumanas en una tipificación aunque fuese muy exhaustiva implicaría relativizar la proscripción absoluta de la tortura (Nash, 2009; Machado, 2010; Reyes, 1995).

De este modo, la tortura es la principal y más específica de las prácticas que afectan la dignidad de la persona, por tanto, los otros actos igualmente prohibidos de carácter crueles, inhumanos o degradantes poseen un tipo más bien genérico y resultan difíciles de precisar (Nash, 2009: 587). Al respecto, Liliana Galdámez señala:

[E]l concepto que comprende tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes—, también prohibidos en los textos internacionales, carecen de desarrollo autónomo y su contenido se articula en remisión al tipo básico de torturas, por lo que su mayor desarrollo ha sido acometido por la jurisprudencia de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos y la doctrina. (Galdámez, 2006: 664)

Por tal motivo, la categoría de “los otros tratos prohibidos” en los textos internacionales se podría ubicar en un lugar inmediatamente inferior a la tortura, como una forma menos agravada y se podrían diferenciar de ella en la “gravedad o intensidad del sufrimiento” (Galdámez, 2006: 666).

El Comité Contra la Tortura de Naciones Unidas, que es el órgano de tratado encargado de supervisar el cumplimiento de la Convención Contra la Tortura y está autorizado para interpretar su texto estableció en su Observación General N°2 lo siguiente:

En la práctica, no suele estar claro el límite conceptual entre, los malos tratos y la tortura. La experiencia demuestra que las condiciones que dan lugar a malos tratos suelen facilitar la tortura y, por consiguiente, las medidas necesarias para impedir la tortura han de aplicarse para impedir los malos tratos. Por consiguiente, el Comité considera que la prohibición de los malos tratos tiene también carácter absoluto en la Convención, y que su prevención debe ser efectiva e imperativa. (CAT, Observación General N°2, párr. 3)

Por su parte, el Instituto Nacional de Derechos Humanos de Chile (INDH) en su Informe Anual sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile del año 2017 señala respecto de las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes que “no existe una conceptualización tan acabada y detallada como sí lo tiene la tortura”, y que estos se podrían caracterizar por ser “de menor entidad, en cuanto a la conducta lesiva” y por no constituir necesariamente una conducta intencional, por lo que podría existir negligencia, y por ello no necesariamente un fin (INDH, 2017: 87).

Dada esta imprecisión en la definición de los tratos prohibidos y el régimen difuso para su protección en jurisdicciones internacionales, según Galdámez, se “ha dado lugar a que desde el ámbito político y policial se tienda a relativizar su prohibición” (Galdámez, 2006: 668). Por tal motivo, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Nils Melzer, señaló en su informe de 2017 sobre “Uso de la fuerza al margen de la detención y prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes” (Asamblea General de Naciones Unidas, 2017, A/72/178) que el uso innecesario o excesivo de la fuerza puede constituir un trato o pena cruel, inhumano o degradante incluso si la persona no se encuentra privada de libertad y no se demuestra indefensa, como podría ocurrir en contexto de una manifestación social:

si bien la tortura siempre involucra la intención de infligir dolor o sufrimiento deliberadamente a una persona indefensa, otras formas de trato o penas crueles, inhumanos o degradantes también comprenden el hecho de infligir dolor o sufrimientos sin intención deliberada (por ejemplo, como efecto incidental previsto o imprevisto) o sin instrumentalizar dicho dolor y sufrimiento con un propósito determinado, y puede incluir el uso innecesario o excesivo de la fuerza, u otras formas de uso ilegítimo de la fuerza contra personas que no están indefensas, por ejemplo, en situaciones de legítima defensa, detención o control de masas (Asamblea General de Naciones Unidas, 2017, A/72/178, párr. 32).

II. Uso de la fuerza y tratos prohibidos durante control de manifestaciones públicas

Los Estados están obligados a adoptar medidas eficaces para impedir la tortura, el Comité Contra la Tortura ha establecido que “la obligación de impedir los malos tratos coincide en la práctica con la obligación de impedir la tortura y la enmarca en buena medida” (Observación General N°2 párr. 3).

Sin embargo, la utilización de la fuerza aplicada por agentes del Estado en el cumplimiento de la ley no está regulada en textos vinculantes de Derecho Internacional. Por tal motivo, su aplicación solo ha sido guiada por documentos de carácter orientador, tales como:

- Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, adoptado en 1979
- Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios encargados de Hacer Cumplir la Ley, adoptado en 1990
- Manual ampliado de derechos humanos para la policía, 2003.

Estos instrumentos no poseen fuerza obligatoria para los Estados y se consideran solo estándares mínimos, entre los que se incluyen también aquellos establecidos respecto de las personas privadas de libertad: las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (1977) y el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (1988).

Sin embargo, el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes ha interpretado a partir de la jurisprudencia de diferentes cortes internacionales de derechos humanos que la aplicación de la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes se hace extensiva a aquellas situaciones de uso de la fuerza por parte de agentes del Estado en contextos ajenos a la privación de la libertad, como puede ocurrir en el mantenimiento del orden en las reuniones, y que abarca toda violencia policial innecesaria, excesiva, o de otro modo ilícita ejercida por ejemplo al momento de la detención, durante el control del orden público o en el ejercicio de la libertad de reunirse pacíficamente (Asamblea General de Naciones Unidas, 2017, A/72/178, párr. 1, 15 y 34).

Se ha definido de acuerdo al Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley que el término funcionarios encargados de hacer cumplir la ley comprende a los siguientes agentes del Estado:

La expresión "funcionarios encargados de hacer cumplir la ley" incluye a todos los agentes de la ley, ya sean nombrados o elegidos, que ejercen funciones de policía, especialmente las facultades de arresto o detención. (OHCHR, 1979, Código de Conducta para funcionarios, art. 1)

Particularmente en relación a la prohibición de la tortura y los malos tratos el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley señala en su artículo 5°:

Ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni invocar la orden de un superior o circunstancias especiales, como estado de guerra o amenaza de guerra, amenaza a la seguridad nacional, inestabilidad política interna, o cualquier otra emergencia pública, como

justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. (OHCHR, 1979, Código de Conducta para funcionarios, art. 5)

En tanto, respecto del uso de la fuerza y armas de fuego la disposición general n° 8 de los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, prescribe lo siguiente:

8) No se podrán invocar circunstancias excepcionales tales como la inestabilidad política interna o cualquier otra situación pública de emergencia para justificar el quebrantamiento de estos Principios Básicos. (OHCHR, 1990, Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego, núm. 8)

Por otra parte, si se trata de ejercer el derecho a reunión pacífica de las personas el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su Resolución 25/38 reafirmó el derecho de toda persona a expresar pacíficamente sus aspiraciones a través de manifestaciones públicas “sin temor a represalias o a ser amedrentada, hostigada, lesionada, sexualmente agredida, golpeada, detenida y recluida de manera arbitraria, torturada, asesinada u objeto de desaparición forzada” (Consejo de Derechos Humanos, 2014).

Al respecto, el Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Clément Voule, señaló en su informe de 2018 que los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación en el mundo entero han sido limitados por, entre otras razones, la penalización de la protesta pacífica y el uso indiscriminado y excesivo de la fuerza para castigarla o reprimirla, manifestando en particular que, en todas las regiones del orbe se pudo registrar el uso indiscriminado y excesivo de la fuerza por parte de los agentes del orden para combatir o reprimir protestas pacíficas, y que especialmente en la región de América Latina se constató:

Una creciente tendencia a la tipificación de las protestas como delito (...) donde el ejercicio de los derechos puede derivar en la imputación de cargos de terrorismo o traición a la patria, con un acceso muy limitado a la justicia, y en la brutal represión de manifestaciones pacíficas. (Asamblea General de Naciones Unidas, 2018, A/HRC/38/34, párr. 46).

En su Informe, el Relator Especial Voule reitera las recomendaciones para la gestión adecuada de las manifestaciones realizadas en el Informe conjunto del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación y el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias acerca de la gestión adecuada de las manifestaciones (Asamblea General de Naciones Unidas, 2016, A/HRC/31/66). En este documento se establecen diez principios generales para orientar el modo de dar efectividad a la normativa internacional, y en uno de ellos se señala:

No deberá emplearse la fuerza a menos que sea estrictamente inevitable y, en caso de emplearse, deberá hacerse con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos (Asamblea General de Naciones Unidas, 2016, A/HRC/31/66, párr. E).

Por su parte, el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes estableció en su informe de 2017 que la prohibición de los malos tratos en contexto distintos a la detención de las personas “está estrechamente relacionada con los principios relativos al uso de la fuerza” (2017: párr. 37), y por tal motivo, incluso si existen las circunstancias para perseguir un fin legítimo, como lo es el restablecimiento del orden público, usar la fuerza de modo excesivo, innecesario y desproporcionado por parte de los agentes del Estado constituye un atentado contra la dignidad humana (2017: párr. 46). Así, en opinión del Relator:

Independientemente de los elementos adicionales que puedan ser necesarios para una calificación oficial de “tortura” según la definición del tratado aplicable, todo uso de la fuerza al margen de la detención que incluya ocasionar dolor o sufrimiento de manera intencional y deliberada a una persona indefensa como vehículo para lograr un propósito particular constituye siempre una forma agravada de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, independientemente de las consideraciones respecto de la licitud del propósito, la necesidad o la proporcionalidad y de su calificación como tortura con arreglo a la definición del tratado aplicable. (Asamblea General de Naciones Unidas, 2017, A/72/178, párr. 47)

Por consiguiente, concluye el Relator sobre la tortura y los otros tratos prohibidos, constituye un trato cruel, inhumano o degradante aquel uso de la fuerza aplicado al margen de una detención por los agentes encargados de hacer cumplir la ley “que no persiga un objetivo lícito (legalidad), o que sea necesario¹ el logro de un objetivo lícito (necesidad) o que inflija un daño excesivo en comparación con la finalidad que procura alcanzar (proporcionalidad)” (Asamblea General, 2017: párr. 62.c).

III. Recomendaciones sobre el uso de la fuerza en el control de manifestaciones públicas

En definitiva, el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos prohibidos recomendó a los Estados velar porque la prohibición de la tortura y los otros tratos proscritos internacionalmente sea incorporada en la legislación así como en las otras reglamentaciones incluidas las normas de intervención y uso operacional de la fuerza, y que el alcance de esta prohibición se amplíe a toda circunstancia en aplicación de la ley abarcando también el contexto extra custodia de la persona en situaciones al margen de la detención. Y en consideración a esto sugiere que se exija a los Estados:

Que todo otro uso de la fuerza al margen de la detención por los agentes del Estado: i) tenga un fin lícito; ii) sea estrictamente necesario para lograr ese fin; iii) no cause un daño que sea desproporcionado en relación con el beneficio de alcanzar ese fin; y iv) se planifique, prepare y realice de manera de reducir al mínimo, en la medida de lo posible, el daño ocasionado (Asamblea General, 2017: párr. 65.c).

En relación a impedir que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley recurran al uso de la fuerza innecesaria, desproporcionada o de otro modo ilegal, recomienda: formar y capacitar con carácter obligatorio tanto en el aula y en la práctica sobre el uso legítimo de la fuerza, usos de equipos y armas, y aplicación efectiva de métodos y tácticas alternativos no violentos, así como dar prioridad a la distensión de cualquier violencia posible y disminuir la necesidad de usar armas de cualquier tipo, y

¹ En el texto original en inglés la oración se expresa del siguiente modo “*or that is unnecessary for the achievement of a lawful purpose (necessity)*”, es decir: que sea innecesario para alcanzar un propósito lícito.

en caso último de recurrir a ellas dotar a los funcionarios policiales con tipos de armas y medios “menos letales” del tipo incapacitantes a fin de permitir el uso diferenciado de la fuerza (Asamblea General, 2017: párr. 66).

Por su parte, el Informe conjunto del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, señala que entre los principios para la adecuada gestión de las manifestaciones –pacíficas y no pacíficas- se considera que “no deberá emplearse la fuerza a menos que sea estrictamente inevitable y, en caso de emplearse, deberá hacerse con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos”, enfatizando que el marco normativo que rige el empleo de la fuerza incluye “los principios de legalidad, precaución, necesidad, proporcionalidad y rendición de cuentas” (Asamblea General de Naciones Unidas, 2016, A/HRC/31/66, párr. 50 al 66). De este modo se operativiza este principio en resumidas cuentas de la manera que sigue:

- El marco normativo debería restringir específicamente el empleo de armas y tácticas durante las concentraciones, incluidas las protestas, e incluir un proceso oficial de aprobación y despliegue de armas y equipamiento;
- Los Estados deben velar por que los agentes del orden sean instruidos y examinados de forma continua sobre el empleo lícito de la fuerza y reciban adiestramiento sobre el uso de las armas que forman parte de su equipamiento;
- No es aceptable dotar a los agentes del orden de armas letales sin que dispongan de otras alternativas no letales aparte de las porras;
- No deberían autorizarse los equipos y las armas que no puedan cumplir un objetivo legítimo de mantenimiento del orden o que entrañen riesgos injustificados, en particular en las circunstancias de una concentración;
- Las armas no letales deben someterse a ensayos científicos y aprobación por entidades independientes y ser utilizadas de forma responsable por agentes del orden bien entrenados, dado que pueden tener efectos letales o dañinos si no se emplean correctamente o con arreglo a lo dispuesto en el derecho y las normas de derechos humanos;
- Si se utiliza tecnología punta, (como armas dirigidas por control remoto) los agentes del orden deben tener, en todo momento, el control directo del empleo efectivo de esa fuerza;
- La fuerza debería dirigirse contra personas que estén actuando con violencia o para evitar un peligro inminente;
- El criterio de proporcionalidad establece un límite al empleo de la fuerza basado en la amenaza que representa la persona contra la que se va a utilizar (...) exigiendo que el daño que pueda derivarse del empleo de la fuerza sea proporcionado y justificable en relación con el beneficio previsto;
- Las armas de fuego pueden emplearse solamente ante un peligro inminente, ya sea para proteger la vida o para evitar lesiones que comprometan la vida (uso de una fuerza proporcionada);
- Nunca deberían emplearse las armas de fuego para simplemente disolver una reunión; el fuego indiscriminado contra una multitud es siempre ilícito;
- Si se disuelve una reunión se corre también el peligro de intensificar las tensiones entre los participantes y las fuerzas de seguridad. En consecuencia, solo debe recurrirse a esa medida cuando sea estrictamente inevitable. (...) Antes de plantearse la dispersión, las

fuerzas de seguridad deben tratar de identificar a las personas violentas y aislarlas del resto de los participantes en la reunión, y distinguir entre las personas que actúan con violencia y el resto de los participantes;

- El hecho de no notificar a las autoridades una reunión no justifica su disolución.
- Solo deberían estar facultadas para ordenar una disolución las autoridades gubernamentales o los funcionarios de alto rango (...) Solo si los participantes no se dispersan podrán intervenir los agentes del orden a tal efecto;
- Se deben establecer procedimientos de presentación de informes y revisión eficaces a fin de abordar cualquier incidente relacionado con una reunión en que se haya producido un empleo potencialmente ilícito de la fuerza;
- Debe establecerse una jerarquía de mando clara y transparente para minimizar el riesgo de violencia o el empleo de la fuerza y garantizar que los responsables de actos u omisiones ilícitos rindan cuentas por ello;
- Como norma general, no debería recurrirse a efectivos militares para mantener el orden en las reuniones. Si fuera necesario, en circunstancias excepcionales, los militares estarán supeditados a las autoridades civiles. (Asamblea General de Naciones Unidas, 2016, A/HRC/31/66, párr. 50 al 66)

A estas previsiones, el Informe conjunto también recomienda como forma de aplicación efectiva, recurrir entre otras a las siguientes prácticas:

- Hacer hincapié en las estrategias destinadas a reducir la tensión basándose en la comunicación, la negociación y el diálogo. La capacitación de los agentes del orden debería incluir formación previa y en el servicio, tanto en el aula como en contextos que representen distintas situaciones;
- Deberían elaborarse y divulgarse públicamente reglamentos específicos y orientaciones operativas detalladas en relación con el empleo de opciones tácticas en las concentraciones, incluidas las armas que, por su diseño, tiendan a producir efectos indiscriminados, como los gases lacrimógenos y los cañones de agua. La capacitación debe englobar el empleo lícito y adecuado de los equipos no letales contra las multitudes. Los agentes del orden deberían también recibir una instrucción apropiada sobre los equipos de protección y recibir instrucciones claras en el sentido de que esos equipos deben emplearse exclusivamente con un propósito defensivo. Los Estados deberían vigilar la eficacia de la capacitación para evitar el uso abusivo o indebido de las armas y las tácticas.
- No deberían emplearse, bajo ninguna circunstancia, armas de fuego automáticas en las actuaciones policiales relacionadas con reuniones.
- Los sistemas de armas autónomas que no requieren un control humano significativo deberían estar prohibidos y la fuerza por control remoto solo debería emplearse con la máxima precaución.
- Los Estados deben establecer sistemas eficaces de control y presentación de informes sobre el empleo de la fuerza, y deben facilitar el acceso de la población a la información pertinente, incluidos los datos estadísticos sobre cuándo y contra quién se emplea la fuerza
- Deberían establecerse controles eficaces a nivel nacional e internacional para prohibir el comercio de material para las funciones policiales y el control de multitudes, en particular la tecnología de vigilancia, cuando exista un riesgo grave de que, en el contexto de reuniones, ese material pueda facilitar los homicidios ilícitos, la tortura u otros tratos o

castigos crueles, inhumanos o degradantes, o cualquier otra violación o atropello de los derechos humanos (Asamblea General de Naciones Unidas, 2016, A/HRC/31/66, párr. 67).

Por su parte, respecto de formas de actuar la policía en caso de reuniones pacíficas pero al margen de la ley, los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios encargados de Hacer Cumplir la Ley recomiendan:

- Al dispersar reuniones ilícitas pero no violentas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley evitarán el empleo de la fuerza o, si no es posible, lo limitarán al mínimo necesario.
- Al dispersar reuniones violentas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán utilizar armas de fuego cuando no se puedan utilizar medios menos peligrosos y únicamente en la mínima medida necesaria. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley se abstendrán de emplear las armas de fuego en esos casos, salvo en las circunstancias previstas en el principio 9 [cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida]. (OHCHR, 1990, Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego, núm. 13 y 14).

En tanto, en caso de disturbios civiles, el Manual ampliado de derechos humanos para la policía específica como recomendación para aplicación de las normas de Derecho Internacional:

- No se impondrán limitaciones innecesarias a los derechos de libre expresión, reunión, asociación o circulación. (OHCHR, 2003, Manual ampliado de derechos humanos para la policía, 2003: 44)

El Manual también recomienda como práctica de derechos humanos a todo funcionario de policía que en caso de disturbios civiles realice lo siguiente:

- • Adopte estrategias para la acción policial en la comunidad y observe los niveles de tensión social entre los distintos grupos de la sociedad así como entre éstos y las autoridades.
- • Esté al tanto de todo preparativo de manifestaciones ilícitas.
- • Sea tolerante con las reuniones que, aunque ilícitas, sean pacíficas y no presenten peligro, a fin de no agravar la situación innecesariamente.
- • Establezca contactos con los representantes y con individuos de la multitud.
- • Cuando sea preciso dispersar a una multitud, deje siempre un pasillo claro y evidente para escapar.
- • Trate a la multitud como a un grupo de individuos que piensan de modo independiente, y no como a una masa de un solo pensamiento.
- • Evite las tácticas innecesariamente provocadoras.
- • Elabore técnicas de control de multitudes que reduzcan al mínimo la necesidad de recurrir a la fuerza.

- Participe en programas de capacitación para mejorar sus conocimientos en primeros auxilios, defensa personal, uso de equipo protector, uso de instrumentos no letales, uso de armas de fuego, control de multitudes, solución de conflictos y alivio del estrés personal.
- Obtenga, practique el uso de equipo protector, en particular escudos, chalecos antibalas, cascos e instrumentos no letales.
- Obtenga y practique el uso y utilice una gama de medios para el uso diferenciado de la fuerza, como las armas incapacitantes no letales.
- Estudie y emplee técnicas de persuasión, mediación y negociación.
- Planifique con antelación el uso gradual y progresivo de la fuerza, recurriendo en primer lugar a medios no violentos. (OHCHR, 2003, Manual ampliado de derechos humanos para la policía, 2003: 44-46)

Asimismo, el Manual sugiere al funcionario policial con responsabilidad de mando y supervisión que, de existir disturbios civiles, considere entre otras medidas:

- Dar normas claras sobre el respeto del derecho de reunión pacífica y libre.
- Instruya a los funcionarios para que sean tolerantes con las reuniones ilícitas si son pacíficas y no representan peligro con el fin de no agravar la situación innecesariamente. Los objetivos primordiales que deben tenerse presentes en la elaboración de estrategias de control de multitudes son el mantenimiento del orden y la seguridad y la protección de los derechos humanos, no la aplicación de sutilezas legales en relación con los permisos de manifestación o con comportamientos no autorizados pero que no revisten peligro.
- Obtenga y distribuya instrumentos incapacitantes no letales y de dispersión de multitudes.
- Obtenga la gama más amplia posible de medios para el uso diferenciado de la fuerza.
- Establezca directrices claras de notificación de todos los incidentes que entrañen el uso de la fuerza o de armas de fuego.
- Prohíba el uso de armas y munición que causen lesiones, daños o riesgos injustificados. (OHCHR, 2003, Manual ampliado de derechos humanos para la policía, 2003: 47-48)

Finalmente, en un exhaustivo informe de Anneke Osse publicado por Amnistía Internacional (2007) se sugieren además de los principios fundamentales relativos al uso de la fuerza y armas de fuego de parte de la policía ya señalados (proporcionalidad, legitimidad, rendición de cuentas y necesidad) otros principios de carácter general, como:

- Subsidiariedad, obliga al agente a adoptar el método menos invasivo y que afecte en menor medida los derechos de las personas, y enfocado a juzgar si es necesario o no llevar a cabo una acción de una determinada manera si el peligro no es inminente;
- Penalización de la fuerza ilegítima, considera delito todo uso arbitrario o abusivo de la fuerza así como la responsabilidad del mando frente a órdenes ilícitas;
- Prestar asistencia tras un incidente, brindar a la brevedad auxilio y servicios médicos a personas afectadas tras el uso de la fuerza;

- Instrumentos de coerción, aplicados para impedir daños a terceros o materiales, pero nunca utilizados como sanción;
- Responsabilidad de la fabricación y despliegue de armas incapacitantes no letales, compromiso tanto de proveedores como de usuarios de reducir al mínimo el peligro que afecte a personas ajenas a los hechos;
- Selección y capacitación de funcionarios que empleen armas de fuego, formación y evaluación de los agentes autorizados a portar armas de fuego y promoción de técnicas que alivien la tensión y reduzcan la necesidad de usar la fuerza (Osse, 2007: 129-130).

Y a estos principios, Osse sugiere una gestión del orden público que trabaje en forma coordinada con otros servicios, para que realicen en conjunto una gestión planificada del conflicto en el control de multitudes ya sea por protestas, conflictos laborales, manifestaciones sociales, actos públicos y acontecimientos de cualquier índole, sean de naturaleza lícita o ilícita. Y a este objeto se aborden los siguientes aspectos (2007: 142-43):

- Recabar inteligencia para identificar y evaluar el riesgo;
- Preparar la toma de decisiones;
- Comunicar la situación en forma interna y facilitar la comunicación inicial con los manifestantes;
- Concebir una respuesta policial graduada, de carácter razonable, proporcionada y efectiva;
- Establecer una cadena de mando clara con una estrategia comprensible.

IV. Recomendaciones específicas para Chile

El Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes en su visita a Chile, realizada en abril de 2016, recibió información que en casos de manifestaciones o protestas sociales, existieron situaciones de privación de libertad breve en comisarías que quedaron sin registrar y sin constatar lesiones (CAT, 2017, CAT/OP/CHL/1, párr. 43).

Y en el contexto de protesta social en la zona de la Araucanía el Subcomité pudo informarse que han sido utilizadas armas de fuego a corta distancia para dispersar a miembros de la comunidad mapuche, y por ello recomendó al Estado:

[...] que el uso de leyes penales especiales en contra de personas pertenecientes al pueblo mapuche debe cesar de inmediato y que la ley antiterrorista debe aplicarse únicamente a delitos terroristas, en una interpretación restrictiva de este tipo penal y debe evitar su aplicación a actos de protesta social de cualquier grupo, incluyendo el pueblo mapuche. (CAT, 2017, CAT/OP/CHL/1, párr. 119).

Y por su parte, la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas (OHCHR por su sigla en inglés) en su Informe sobre la Misión a Chile, materializada entre el 30 de octubre y el 22 de noviembre de 2019, a objeto de evaluar la situación de los derechos humanos en relación con las protestas ocurridas tras la conmoción social del 18 de octubre, concluyó que “se han producido un elevado número de violaciones graves a los derechos humanos. Estas violaciones incluyen el uso excesivo o innecesario de la fuerza que resultaron en la privación arbitraria de la vida y en lesiones, la

tortura y malos tratos, la violencia sexual y las detenciones arbitrarias. Estas violaciones se cometieron en todo el país, pero su gran mayoría ocurrió en la Región Metropolitana y en contextos urbanos”. Y en particular sobre la gestión del conflicto señaló:

La gestión de las manifestaciones por parte de Carabineros se ha llevado a cabo de manera fundamentalmente represiva. Carabineros ha incumplido, de forma reiterada, con el deber de distinguir entre manifestantes violentos y personas que se manifestaban pacíficamente. Carabineros utilizó fuerza no letal cuando las manifestaciones fueron pacíficas, con el objetivo aparente de dispersar la manifestación o evitar que los participantes llegaran al punto de reunión.

Hay razones fundadas para sostener que ha habido un uso desproporcionado y a veces innecesario de armas menos letales, en particular escopetas antidisturbios pero también gases lacrimógenos, utilizados a corta distancia. El uso indebido e indiscriminado de armas menos letales se observó tanto durante manifestaciones pacíficas como en el contexto de enfrentamientos violentos entre manifestantes y fuerzas de seguridad, especialmente por parte de Carabineros.

El número alarmantemente alto de personas con lesiones en los ojos o la cara da cuenta de esta grave violación. Preocupa en particular la utilización de perdigones que contienen plomo. (OHCHR, 2019, párr. 4-6)

Y frente a estas constataciones, la Misión del Alto Comisionado determinó recomendar a Chile:

1. Asegurar que las personas puedan, durante las manifestaciones, ejercer sus derechos de reunión pacífica y a la expresión, sin restricciones ni riesgos innecesarios y desproporcionados para su integridad física y otros derechos humanos.
2. Asegurar efectivamente que las fuerzas del orden público sigan estrictamente las normas internacionales sobre el uso de la fuerza en todo momento. Garantizar el uso de métodos no violentos antes de recurrir a armas menos letales, y que estas sean utilizadas, en todo momento, de plena conformidad con las normas internacionales.
3. Poner fin de inmediato al uso indiscriminado de escopetas antidisturbios para controlar las manifestaciones. Estas deben utilizarse solo con munición autorizada y conforme con los estándares internacionales relevantes.
4. El uso de gases lacrimógenos debe ser excepcional y solo cuando sea estrictamente necesario y no dentro ni cerca de establecimientos de educación ni de salud. Deben tomarse medidas inmediatas para prevenir heridas causadas por cartuchos de gas lacrimógeno, incluidas instrucciones claras a los oficiales de Carabineros sobre su uso adecuado, como por ejemplo asegurarse que siempre se disparen en un ángulo pronunciado y nunca horizontalmente, de acuerdo con las normas internacionales. (OHCHR, 2019, Recomendaciones n°1-4)

Así como también recomendó impulsar reformas estructurales con respecto a Carabineros, entre otras medidas. (OHCHR, 2019, Recomendaciones n°5).

Referencias

- ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS (2016) Informe conjunto del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación y el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias acerca de la gestión adecuada de las manifestaciones. Resolución A/HRC/31/66, 4 de febrero de 2016. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G16/018/16/PDF/G1601816.pdf?OpenElement> (Septiembre, 2021)
- ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS (2017) Uso de la fuerza al margen de la detención y prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Nils Melzer, Resolución A/72/178, 4 de febrero de 2016. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/72/178> (Septiembre, 2021)
- ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS (2018) Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación. Resolución A/HRC/38/34, 26 de julio de 2018. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/38/3> (Septiembre, 2021)
- CAT (2008) Observación General N°2. Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes. CAT/C/GC/2, 24 de enero de 2008. Disponible en: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhskvE%2bTuw1mw%2fKU18dCyrYrZhDDP8yaSRi%2fv43pYTgmQ5ha3y9ciYQTndQSRsnHNfl3LsBC9NRMmaE3LGcm3s41Q%3d> (Septiembre, 2021)
- CAT (2017) Visita a Chile del 4 al 13 de abril de 2016: observaciones y recomendaciones dirigidas al Estado parte. Informe del Subcomité. CAT/OP/CHL/1, 16 de mayo de 2017. Disponible en: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhsgPEpOPkPvYO%2f7DAnrKRrASeCSZxJynm8Gh12SesHiDLXFrhVtTB66PZWKOGKjnv%2fSiw22ZnJQsQnFk%2f6%2boBx7iVKa%2b4BE4t4M2XK8N07ugm> (Septiembre, 2021)
- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2014) La promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas, Resolución A/HRC/RES/25/38, 2014. Disponible en: <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=53ba972c4> (Septiembre, 2021)
- GALDÁMEZ, L. (2006) Alcance de la prohibición de la tortura y los otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En *Estudios Constitucionales*, Año 4 N° 2, ISSN 0718-0195, Universidad de Talca, 2006. PP 661-696. Disponible en: <http://www.derecho.uchile.cl/dam/jcr:032c8120-150b-4735-b95f-d52304c2f594/el-alcance-de-la-prohibicin-de-la-tortura-y-los-otros-tratos-o-penas-crueles-inhumanos-o-degradantes.pdf> (Septiembre, 2021)
- INDH (2017) Informe anual. Situación de los Derechos Humanos en Chile. Disponible en: https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2017/12/01_Informe-Anual-2017.pdf (Septiembre, 2021)
- MACHADO, F. (2010) Argumentos contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes. En *Estudios constitucionales* v.8 n.1 Santiago, 2010, PP- 137-168. Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002010000100006 (Septiembre, 2021)
- NASH, C. (2009) Alcance del concepto de tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes. En *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Año XV, Montevideo, 2009, PP. 585-601. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r23545.pdf> (Septiembre, 2021)

- OHCHR (1979) Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. Adoptado por la Asamblea General en su resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/LawEnforcementOfficials.aspx> (Septiembre, 2021)
- OHCHR (1990) Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley. Adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/UseOfForceAndFirearms.aspx> (Septiembre, 2021)
- OHCHR (2003) Manual ampliado de derechos humanos para la policía. Normativa y Práctica de los Derechos Humanos para la Policía. HR/P/PT/5/Add.3. OHCHR, 2003. Disponible en: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/training5Add3sp.pdf> (Septiembre, 2021)
- OHCHR (2019) Informe sobre la Misión a Chile. 30 de octubre – 22 de noviembre de 2019. Disponible en: https://www.ohchr.org/Documents/Countries/CL/Report_Chile_2019_SP.pdf (Septiembre, 2021)
- OSSE, A. (2007) Entender la labor policial. Recursos para activistas de derechos humanos. Amnistía Internacional. Disponible en: <https://www.amnesty.org/download/Documents/HRELibrary/sec010032006spa.pdf> (Septiembre, 2021)
- REYES, H. (1995) La tortura y sus consecuencias. En *Torture*, volumen 5, nº 4, PP. 72-76, 1995. Disponible en: <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/5tdmmw.htm> (Septiembre, 2021)

Normativa utilizada

- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969. Disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm (Septiembre, 2021)
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984. Disponible en: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cat.aspx> (Septiembre, 2021)
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Adoptado en Cartagena de Indias, Colombia. 1985. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-51.html> (Septiembre, 2021)
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx> (Septiembre, 2021)

Disclaimer

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.



Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)