

CRÍTICAS AL INFORME ACNUDH SOBRE LAS PRESUNTAS VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS OCURRIDAS DURANTE LA CRISIS POLÍTICO-SOCIAL

RESUMEN:

- Críticas metodológicas: el informe usa un método cualitativo “de enrejillado” y no es posible evaluar la robustez de los hechos señalados en el informe.
- Parcialidad o falta de objetividad: tiene un diagnóstico discutible, que además no trata en detalle el contexto de violencia en las calles de los últimos días ni menciona datos de funcionarios de policía heridos. Además, no menciona los análisis que han hecho nuestros tribunales sobre estos hechos. Por último, toma una postura política sobre el proceso constituyente.
- El informe apenas cita normas vinculantes desde el punto de vista del Derecho Internacional; por el contrario: el criterio más usado son los principios que el mismo ACNUDH redactó.
- Dentro de las normas vinculantes que cita, el informe no detalla si el supuesto de hecho que la norma prevé es o no efectivo y no pone atención a los requisitos que ellas exigen (por ejemplo, las condiciones para el derecho de reunión pacífica).
- Error de apreciación en la aplicación de las normas supuestamente infringidas: el informe no realiza un juicio de imputación adecuado, pues no toma en cuenta las circunstancias concretas del hecho ni las limitaciones que los funcionarios tenían, y sí considera ciertos resultados que al tiempo de realizarse la acción los funcionarios no conocían.
- No se menciona que los funcionarios de Carabineros pueden reaccionar con fuerza si se ataca violentamente (y con riesgo de la vida o integridad de los mismos carabineros) a los carabineros que estaban protegiendo algo (ejemplo: un edificio —propiedad— público o privado).
- Es necesario mencionar que los informes emitidos por el ACNUDH no son vinculantes.

• Críticas metodológicas:

- Cabe decir que el informe nunca explicita el tipo de análisis que realiza. Si bien el primer apartado se titula “introducción y *metodología*”, no se especifican las fuentes documentales ni se aclara cómo fueron procesadas las 235 entrevistas realizadas.
- De la redacción del informe se infieren al menos dos puntos:
 - 1) el informe emitido por el ACNUDH —al igual que el de Amnistía internacional y Human Rights Watch— es fundamentalmente **cualitativo**. Si bien es complementado por cifras oficiales (muy difundidas en la opinión pública por lo demás), su originalidad y aporte está en los testimonios de violaciones de DDHH: es con base en esta información que levanta las acusaciones en cuestión. Los testimonios que aparecen en el informe describen situaciones sin duda muy graves. Sin embargo, **un solo testimonio no es por sí solo un argumento suficiente como para probar un hecho**: únicamente puede dar pie al comienzo de una investigación. En el párrafo seis se afirma que todas las descripciones aportadas han sido debidamente corroboradas. No obstante, nunca se explicita la forma en que los investigadores acreditan esta información, aun cuando en más de una oportunidad se hacen afirmaciones del tipo “se muestra consistentemente que (...)”.
 - 2) Hay una segunda observación que se puede hacer sobre la metodología del informe. Lo más probable es que este use el llamado “**método de enrejillado**” (de lo contrario,

habría transcripción de las entrevistas enteras, con párrafos numerados y codificación de las citas), en el cual los analistas escuchan los audios y transcriben únicamente las frases que responden a ciertas preguntas o categorías previamente definidas. Entonces, por ejemplo, si los analistas deciden incorporar la categoría “tortura y malos tratos” (de hecho, el apartado cinco tiene este nombre), escucharán selectivamente los audios y buscarán información sobre ese tema específico, incorporando al texto las citas más aclaradoras.

- El problema del método de enrejillado es que sólo analiza selectivamente la información recolectada. En consecuencia, podrían no considerarse otros puntos de la entrevista que condicionen o incluso contradigan lo expresado en el informe. Por eso, en un estudio riguroso, lo normal es incluir anexos que –guardando la debida confidencialidad– incluyan las entrevistas completas (o incluso las rejillas con el total de extractos transcritos), con cada párrafo numerado.
- Al no tener esta información, no es posible evaluar la robustez de los hechos señalados en el informe. Si bien este método se usa mucho, pues levanta evidencia empírica en relativamente poco tiempo, adolece de la rigurosidad de otros métodos. En un informe como este, sólo nos queda confiar en el criterio del investigador, teniendo poco espacio para chequear la validez de las afirmaciones realizadas.

- **Parcialidad o falta de objetividad del informe**

- Asume un relato político de diagnóstico que es totalmente discutible. Uno de los primeros temas que abarca el informe es el contexto en el cual se desarrollaron las manifestaciones en Chile, dentro del cual el informe hace un análisis respecto de las desigualdades económico-sociales existentes en nuestro país. Ahora bien, aunque su diagnóstico fuese verdadero¹, lo cierto es que claramente no le compete al ACNUDH realizarlo.
- El informe no detalla la gravedad ni cantidad de los incendios y saqueos, que explicarían gran parte de la gravedad con que Carabineros actuó. Es bastante tendencioso decir lo que no se puede en contextos de reuniones pacíficas si no se menciona la ola de violencia enorme que existió en los hechos (incluso con casos de autotutela, lo que muestra el nivel de violencia a que se llegó).
- El informe no menciona datos respecto de la cantidad de carabineros heridos. Hay más de 2000 carabineros heridos, mutilados, quemados, o que perdieron la vista. Vale decir,

¹ En todo caso, al menos podrían matizarse algunas de las afirmaciones del informe, pues, aunque reconoce que Chile ha impulsado diversas medidas para disminuir las cifras de pobreza, dice que sigue siendo un país con altos niveles de desigualdad. Sin embargo, el informe no sólo no señala cifras, sino que además no contempla que, en relación con el resto de Latinoamérica, Chile cuenta con niveles de desigualdad media y con mayores posibilidades de movilidad social. Según el coeficiente de Gini, Chile cuenta con un índice de 47,7, mientras que Uruguay presenta el índice más bajo con 39,7 y Brasil el más alto con 51,3. Cfr. <https://www.statista.com/statistics/980285/income-distribution-gini-coefficient-latin-america-caribbean-country/> (consultado el 14-12-2019 a las 22:46 hrs.). Todo esto sin considerar que las cifras chilenas oficiales probablemente son más exactas que las de muchos otros países de la región. Respecto de lo segundo, Chile muestra índices de movilidad social muy buenos, dentro de los países de la OCDE; mejores incluso que el de Alemania, por ejemplo. Cfr. https://read.oecd-ilibrary.org/social-issues-migration-health/broken-elevator-how-to-promote-social-mobility_9789264301085-en#page1 (consultado el 14-12-2019 a las 22:46 hrs.).

la cifra de funcionarios policiales heridos es muy superior a la de manifestantes heridos. Además, hay daños severos reportados en 1020 vehículos policiales, 130 estaciones de metro; 243 comisarías fueron atacadas (125 de las cuales han sufrido daños) y más 20.000 pymes quebraron.

- Junto con lo anterior, el informe del ACNUDH en su punto 19, recomienda al Estado “Asegurar que el proceso de elaboración de una nueva Constitución sea inclusivo, participativo y transparente, incluso garantizando la paridad de género durante el proceso y la participación de los pueblos indígenas y todos los demás sectores de la sociedad.”. Lo anterior no sólo excede las facultades del organismo, sino que además revela una postura política evidente dentro del debate, que le quita peso y objetividad al resto del informe.
- Las fuentes en las cuales el ACNUDH funda sus observaciones adolecen de parcialidad. En particular, respecto de los recursos de protección y de amparo contra Carabineros de Chile interpuestos por supuestos casos de abusos de fuerza, el informe del ACNUDH señala que se ha sabido de “varias Cortes de Apelaciones, incluidas Antofagasta, Concepción, Rancagua, La Serena, Temuco, Valdivia y Valparaíso, que han restringido el uso de escopetas antidisturbios en manifestaciones pacíficas” y que “han limitado o prohibido el uso de gases lacrimógenos en ciertos lugares”. Sin embargo, **de 144 recursos presentados, sólo 7 han sido acogidos y 23 rechazados en todo el país, y en cuanto a los primeros las Cortes han ordenado a Carabineros de Chile únicamente ceñirse a sus protocolos, mas en caso alguno se les ha prohibido el uso de su indumentaria de control.**
- De hecho, la Corte de Apelaciones de Talca al rechazar el recurso de Apelación interpuesto por un grupo de personas que alegaban que el uso de bombas lacrimógenas y perdigones por parte de Carabineros de Chile implicaba un riesgo para su salud, señaló que “es un hecho notorio y público que hay una actitud generalizada de violencia, que no se compadece con la impresión de los recurrentes de ‘algunos contados manifestantes violento’, que obliga a Carabineros a actuar, no siendo labor de la Corte de Apelaciones efectuar declaraciones que ordenen a los órganos públicos, circunscribir su actuación a los márgenes de la Constitución y la ley, que son obvias al reiterar lo que está dicho, justamente, en la Constitución y en la ley, siendo tan claro y evidente como un axioma”².
- Es más, **las Cortes han sido categóricas en señalar que no pueden dar por acreditados ciertos hechos, puesto que los asuntos denunciados son materia del Ministerio Público, para que éste investigue los antecedentes y finalmente sea un juez penal quien dirima si existió o no comisión de un crimen o delito.** En los escasos casos en que se han acogido los recursos, se ha hecho sólo con la finalidad de apercibir a la autoridad a dar cabal cumplimiento a los protocolos que la regulan y para iniciar sumarios administrativos que permitan determinar si existió o no responsabilidad en los hechos denunciados.
- Asimismo, la Corte de Apelaciones de Valparaíso enfatizó “en este orden de ideas, y atendido lo que se viene razonando, es de competencia del Ministerio Público y del Juzgado de Garantía, determinar las circunstancias en que se han producido los abusos denunciados, que asimismo forman parte de la investigación penal, no pudiendo esta

2 Sentencia Recurso de Amparo Rol 246-2019, Corte de Apelaciones de Talca

Corte pronunciarse en el sentido que solicitan los recurrentes en relación a la ilegalidad del procedimiento y a la adopción de medidas cautelares”³.

- El informe del ACNUDH confunde al lector, pues no aclara que **las restricciones a las cuales hace referencia son provenientes de Órdenes de No Innovar, las cuales son resoluciones de los tribunales superiores de justicia que pretenden detener los efectos de los hechos denunciados hasta que se dicte sentencia.** En caso alguno implican un prejuizamiento o una constancia de la ocurrencia de los hechos. Estas Órdenes de No Innovar acogidas por algunas Cortes de Apelaciones, han sumado un **total de 18 en todo el país, habiéndose rechazado a la fecha 41 solicitudes de ésta índole.** Por su parte, respecto al gas lacrimógeno, en la mayoría de los casos, las Cortes siquiera han considerado pronunciarse sobre su uso. Por último, **en los pocos casos en que las Cortes acogieron las solicitudes de Órdenes de No Innovar, en algunos de ellos se revocó la medida, volviéndose a dar a Carabineros la totalidad de su potestad.** Además, en la mayoría de las resoluciones no se acogió la solicitud tal cual fue formulada, sino que se circunscribió únicamente a que Carabineros de Chile no utilice dicho armamento contra manifestantes pacíficos, permitiéndose en cualquier circunstancia que lo amerite el uso proporcionado de la fuerza. Cabe agregar que **en el informe del ACNUDH no se cita fallo o resolución alguna ni se acompañan roles para verificar sus dichos,** por lo que todas sus afirmaciones pueden ser fácilmente desestimadas al acceder a las causas relacionadas.
- El informe no considera una eventual responsabilidad del Estado de violar por omisión los derechos humanos de los ciudadanos pacíficos. Es posible hablar de una violación a los derechos humanos por omisión de manera mediata, es decir, que el Estado *omita* realizar las acciones pertinentes para *prevenir* y *sancionar* las posibles violaciones a los derechos humanos cometidas por particulares, incluyendo la omisión del uso de la fuerza si determinado caso así lo amerita.
- **Crítica referida al contenido de las normas**
 - Una de las pocas normas vinculantes desde el punto de vista internacional que el informe cita es el artículo 21 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), que reconoce el derecho de reunión pacífica en los siguientes términos:

*Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar **sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.***⁴
 - En general, el informe se ampara en este derecho (consagrado además constitucionalmente) al señalar que se usó la fuerza contra personas que estaban en un contexto de marchas pacíficas, i.e., ejerciendo este derecho⁵. El informe, sin embargo, pura y simplemente asume que todas o la mayoría de las marchas fueron pacíficas, sin siquiera incorporar datos sobre los destrozos. Tal asunción constituye, por tanto, una

³ Considerando QUINTO N.º I, letra c), sentencia Recurso de Amparo ROL 859-2019, de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, de fecha 9 de noviembre de 2019.

⁴ El énfasis es nuestro.

⁵ Cfr. ACNUDH, *Informe sobre la misión a Chile. 30 de octubre-22 de noviembre de 2019*, pp. 7, 8, 20, 21, 32 y 33.

calificación jurídica errada (contraria a Derecho). Este derecho no es el simple derecho de reunión, sino de reunión *pacífica*.

- Desde el artículo citado, en las partes que hemos destacado, podemos concluir que se puede limitar el ejercicio del derecho de reunión pacífica por ley en interés de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás (cabe destacar que no se refiere sólo al derecho a la vida; la formulación incluye otros derechos). Muchas veces, además, no es posible para los agentes estatales distinguir en la práctica quiénes son pacíficos y quiénes no, dentro de una misma turba.

- **Crítica por uso de criterios no vinculantes**

- El informe parte de la base de ciertos principios⁶. Ahora bien, sobre ellos es pertinente mencionar dos datos incuestionables:
 - 1) Tales principios no son vinculantes desde el punto de vista del Derecho Internacional y Chile no ha suscrito ningún tratado o protocolo en que los acepte.
 - 2) Estos principios fueron redactados por el mismo órgano que emite el informe (es decir, su principal fuente es un documento redactado por ellos mismos).
- A cada país corresponde regular los protocolos de acción de sus policías e incluso definir este tipo de criterios, respetando las normas constitucionales y legales que los rigen, así como también los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes (que sí son vinculantes). Estos principios no son tratados y no obligan al Estado de Chile.

- **Crítica por error de apreciación en la aplicación de los criterios**

- La aplicación de estos criterios debe ser realizada mediante un juicio *ex ante*, es decir, quien juzga esto debe ponerse en el lugar del funcionario y prescindir del dato de los efectos que se producirán después del hecho (esto sería un juicio *a posteriori*). Como dice Novoa, la fuerza defensiva **“ha de ser apreciada según la reacción que un sujeto razonable habría tenido en el momento mismo de la agresión y no conforme a posteriori pueda lucubrarse en la apacible tranquilidad de un gabinete”**⁷. Ahora bien, esto mismo ha de aplicar también a estos casos, pues el requisito de proporcionalidad, al que aquí se está refiriendo Novoa, se exige en ambas situaciones.
- El informe parece asumir que los funcionarios policiales son espíritus puros, capaces de realizar cálculos perfectos de las consecuencias de ciertos actos y de medir con exactitud los efectos producidos por sus armas, incluso en situaciones extremas donde no es claro quiénes son manifestantes pacíficos y quiénes son violentos. En el párrafo 16, por ejemplo, se establece que se debe intentar separar a los violentos de los pacíficos. Esto no considera la estrategia de los violentistas —muy conocida por lo demás— de pasar desapercibidos entre la multitud “pacífica” (que, en todo caso, muchas veces interrumpe el tráfico y marcha sin permiso de la Intendencia, cosa que es ilegítima).

⁶ Cfr. ACNUDH, *Informe sobre la misión a Chile. 30 de octubre-22 de noviembre de 2019*, pp. 7, 8, 9, 14, 20, 23, 30, 33, 34.

⁷ NOVOA, Eduardo (1985): *Curso de Derecho Penal Chileno*, Tomo I, Editorial Cono Sur, Santiago, p. 382.

- Los mismos principios del ACNUDH incluyen excepciones a los límites para el uso de la fuerza: “usarán *en la medida de lo posible*, medios no violentos”⁸ (N°4); “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*”⁹ (N°13). Tales restricciones implican necesariamente que existen ciertos casos en que es lícito el uso de la fuerza, aunque bajo ciertos respectos.
- Por último, es directamente contrario al debido proceso poder imputar un hecho a un sujeto, calificarlo jurídicamente como una conducta ilícita (en este caso, como contrario a los derechos humanos) y establecer que es culpable, si todo esto se realiza fuera de un juicio. Estas constituyen facultades propias de órganos jurisdiccionales, que operan en procesos con bilateralidad de la audiencia, pruebas que pueden ser contradichas, argumentos jurídicos para calificar el hecho en un sentido o en otro, etc. Sin un juicio previo, todas estas conclusiones no pasan de ser una opinión política parcial. De hecho, como ya hemos dicho, en los tribunales se han desestimado muchos recursos de amparo o acciones de protección, así como también órdenes de no innovar.
- No se menciona que los funcionarios de **Carabineros pueden reaccionar con fuerza si se ataca violentamente (y con riesgo de la vida o integridad de los mismos carabineros) a los carabineros que estaban protegiendo algo** (ejemplo: un edificio —propiedad— público o privado).
- **Cabe destacar que las afirmaciones del ACNUDH no son vinculantes.**
 - Los informes del ACNUDH no son vinculantes.
 - Los números 17, 20 y 21 del informe hacen referencia a medidas de carácter político-económico, que nada tienen relación con las supuestas violaciones a los derechos humanos. La ACNUDH, excede sus atribuciones al recomendar al Estado acciones para abordar el conflicto, ya que las medidas que adopte el gobierno son manifestación de la autonomía y soberanía del país, y en nada se relacionan con la promoción o protección de los derechos humanos.
 - Además, esto muestra lo parcial que es la postura del ACNUDH, desde el punto de vista político.

CONCLUSIÓN: En atención a lo expuesto, podemos apreciar que el informe al cual nos hemos referido carece de seriedad, ya que sus afirmaciones no han sido debidamente fundadas ni respaldadas. Tal como se puede apreciar en las causas que hemos citado y demás información incorporada, es posible poner en duda los hechos referidos por el ACNUDH, que están lejos de constituir una prueba concluyente. Además, realiza algunas calificaciones jurídicas de modo contrario a Derecho y propone medidas excediéndose en sus atribuciones. Todo esto sin mencionar la manifiesta parcialidad del ACNUDH en la materia, al prescindir incluso de ciertos datos que son públicos y al tomar postura en debates políticos internos.

⁸ <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/UseOfForceAndFirearms.aspx>

⁹ *Ibíd.*