

**USO DE LA FUERZA POR PARTE DE AGENTES ESTATALES
EN EL CONTROL DE LA PROTESTA SOCIAL A LA LUZ DE
LOS ESTÁNDARES INTERAMERICANOS**



**UNIVERSIDAD
DE ANTIOQUIA**

1 8 0 3

SEBASTIÁN ALARCÓN RUÍZ

Asesor:

ALEJANDRO GÓMEZ RESTREPO

**UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
PROGRAMA DE DERECHO
MEDELLÍN
2022**

Uso de la Fuerza por parte de agentes estatales en el control de la protesta social a la luz de los estándares interamericanos ¹

Sebastián Alarcón Ruíz²

Resumen

El uso de la fuerza es una consecuencia lógica de la existencia del Estado, reconocido en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos como una facultad excepcional para mantener el orden y la seguridad. Su límite está dado por el fin legítimo que persiga y la adecuación de la intervención para conseguirlo, afectando en la menor medida derechos fundamentales de mayor valor como la vida, la integridad personal y la libertad. En el contexto de la protesta social, el Estado está obligado a contar con un sistema de control que garantice que los cuerpos de seguridad respeten en todo momento los DDHH y se privilegie la intervención individual y el diálogo. *¿De qué manera debe ser usada la fuerza por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en el desarrollo de la protesta social desde la perspectiva del Sistema Interamericano de Derechos Humanos?* Esta investigación de naturaleza cualitativa documental pretende responder este interrogante y para ello, primero, se revisa el marco jurídico aplicable a las diferentes situaciones de violencia interna; segundo, se define la naturaleza jurídica de la protesta social desde la perspectiva del SIDH y, tercero, se identifica el concepto de Uso Legítimo de la Fuerza y su aplicación jurisprudencial por el SIDH.

Palabras clave

Violencia, uso de la fuerza, protesta, Derechos Humanos, Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Abstract

¹ Artículo de reflexión para optar por el título de abogado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia. Fue desarrollado en el marco del Semillero de Litigio ante Sistemas Internacionales de Protección de Derechos Humanos –SELIDH–.

² Estudiante de Derecho de la Universidad de Antioquia.

The use of force is a logical consequence of the existence of the State, recognized in the ISHR as an exceptional power to maintain order and security. Its limit is given by the legitimate aim pursued and the adequacy of the intervention to achieve it, affecting to the least extent fundamental rights of greater value such as life, personal integrity and liberty. In the context of social protest, the State is compelled to have a control system that guarantees that the security forces respect human rights at all times and privileges individual intervention and dialogue. *How should force be used by law enforcement officials in the development of social protest from the perspective of the Inter-American Human Rights System?* This qualitative documentary research aims to answer this question by first reviewing the legal framework applicable to different situations of internal violence; second, defining the legal nature of social protest from the perspective of the IAHRs; and third, identifying the concept of Legitimate Use of Force and its jurisprudential application by the IAHRs.

Key words

Violence, Use of force, protest, Human Rights, Inter-American human rights System

Sumario

Introducción. I. MARCO JURÍDICO APLICABLE AL USO DE LA FUERZA II. LA PROTESTA SOCIAL EN EL SIDH III. USO LEGÍTIMO DE LA FUERZA EN LA JURISPRUDENCIA DE LA COIDH Conclusiones. Referencias

Uso de la Fuerza por parte de agentes estatales en el control de la protesta social a la luz de los estándares interamericanos

Sebastián Alarcón Ruíz

Parce qu'on a la rage, on restera debout quoi qu'il arrive!

(Arkana, 2006, 1m00s)

Introducción

La relación entre el derecho y la fuerza es una de las discusiones subyacentes a la definición misma del concepto de derecho. En efecto, para diversos teóricos la particularidad coercitiva del ordenamiento jurídico para ser eficaz es aquello que lo distingue de otros órdenes normativos como el religioso y el moral (Prieto, 2005). Dicha fuerza se ejerce mediante diversos mecanismos (el pago de multas o condenas carcelarias, el pago de indemnizaciones, la facultad de retención, la legítima defensa, entre otras), pero la más notoria o visible es el uso de la fuerza física por parte de cuerpos de policía y en ocasiones de Fuerzas Militares. A este uso de la fuerza física directa es al que apunta el presente escrito.

Desde la perspectiva del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH), el uso de la fuerza por parte de agentes del Estado es relevante en tanto implica una afectación a derechos de interés superior como la integridad física, la libertad personal, la libertad de expresión y asociación y, en algunos casos, la vida. Por ello, resulta importante diferenciar los escenarios que caracterizan el uso de la fuerza estatal, lo cual más que constituir un ejercicio teórico tiene consecuencias prácticas que determinan el marco jurídico aplicable a una situación determinada. Si bien es claro que el uso de la fuerza por agentes estatales constituye un supuesto de restricción de derechos que genera una afectación puntual e individualizada, tanto en situaciones de excepción como de normalidad, no toda restricción o afectación producto del uso de la fuerza constituye una vulneración de derechos humanos que implique necesariamente responsabilidad penal o disciplinaria para el funcionario, como tampoco responsabilidad internacional del Estado ante instancias internacionales de protección de derechos humanos, sino solo aquel que es *arbitrario*.

En el contexto regional el uso físico de la fuerza por agentes estatales se presenta con frecuencia en situaciones de manifestaciones y protestas (Centro de Estudios Legales y Sociales [CELS], 2016; Gallego, 2020), particularmente cuando alcanzan un umbral de violencia que justifique dicha intervención³. La categorización de estas situaciones tiene consecuencias prácticas, tanto para las autoridades, determinando su marco de acción, así como la protección que reciben las víctimas de esta violencia (Comité Internacional de la Cruz Roja [CICR], 2015), adicionalmente, y quizás más importante, determina en muchos casos el sistema de justicia que debe ser aplicado (Human Rights Watch, 2020). La pregunta por los límites al uso de fuerza física se enmarca en la “disputa” entre seguridad y derechos humanos, obligaciones complementarias e irrenunciables de los Estados⁴. La obligación estatal se traduce en el deber de garantizar la seguridad como medio para el ejercicio de prerrogativas de orden superior, que pueden verse afectadas por conductas delictivas o acciones violentas, como la vida, la integridad y libertad personal, el uso pacífico de la propiedad, entre otros, pero nunca como un fin en sí mismo o en abstracto (Comisión Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], 2009).

En lo que respecta a la protesta social, como una forma reconocida y protegida de ejercicio de los derechos a la libre expresión y asociación (CIDH, 2019a), el SIDH reconoce que ha representado un motor de grandes e importantes cambios sociales, una herramienta de promoción y defensa de derechos civiles y políticos durante el siglo XX y, en los últimos años, los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. La protesta ha sido el medio para impulsar cambios significativos como el voto universal, la abolición de sistemas de segregación racial, la promoción de políticas públicas con enfoque de género y de identidad sexual y la construcción de identidades autónomas como el campesinado, el cocalero, el obrero, entre otros (Calderon, 2012). No obstante, en Latinoamérica es amplia la tradición al manejo represivo y punitivo de la protesta social (CELS, 2016), con una tendencia al autoritarismo, en donde predomina una visión de esta como amenaza a la

³ Existen diferentes situaciones de violencia al interior de un territorio que se clasifican, según la intensidad desde Conflicto Armado No Internacional hasta las manifestaciones o reuniones violentas. Esto será desarrollado en el primer apartado.

⁴ En línea con la CIDH, se comprende que la seguridad ciudadana no es un derecho autónomo consagrado en tratados internacionales de DDHH, no obstante, surge de la obligación estatal de “*garantizar la seguridad de toda persona*” (Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 3, 1948; Convención Americana de Derechos Humanos, art. 7, 1969).

seguridad y no una reivindicación de la democracia ciudadana, que se traduce en la intervención desde la perspectiva de problema de orden público (Bertoni, 2010).

Comprendiendo el uso de la fuerza física como una facultad reservada a las fuerzas de seguridad del Estado para el control del orden y la seguridad, así como la guarda de la soberanía nacional y que en contextos de protesta pacífica y en situaciones de violencia interna ha sido usada con consecuencias permanentes e incluso letales, el presente trabajo se pregunta: *¿de qué manera debe ser usada la fuerza por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en el desarrollo de la protesta social desde la perspectiva del Sistema Interamericano de Derechos Humanos?* Para ello se plantea como objetivo general identificar la forma adecuada en la cual debe ser usada la fuerza por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en el desarrollo de la protesta social desde la perspectiva del SIDH. En este sentido, en un primer momento, se revisa el marco jurídico aplicable a las diferentes situaciones de violencia interna; en un segundo momento, se define la naturaleza jurídica de la protesta social desde la perspectiva de SIDH y, en un tercer momento, se identifica el concepto de Uso Legítimo de la Fuerza y su aplicación jurisprudencial por el Sistema Interamericano⁵.

Respecto a las diferentes situaciones de violencia interna es dado decir que el mantenimiento del orden social y la garantía de cumplimiento de la ley es una responsabilidad de las autoridades civiles, cuerpos de policía o similares. Excepcionalmente, las Fuerzas Militares (en adelante FFMM) brindan asistencia a estos cuerpos de seguridad civil la cual debe ser coordinada, supervisada y es responsabilidad de estas últimas. A estos agentes estatales que cumplen sus funciones en situaciones que no son conflicto armado se les denomina de manera genérica Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (en adelante FEHCL). Las situaciones de violencia que se pueden presentar al interior del territorio de un Estado se clasifican dependiendo el nivel de intensidad, la duración de las conflagraciones, la organización de las partes en contienda, la estructura jerárquica de las mismas y los medios utilizados en la contienda. Así, puede hablarse de Conflicto Armado No Internacional (CANI) y situaciones que no alcanzan este umbral, que se clasifican en manifestaciones

⁵ Si bien no existe extensa jurisprudencia específica relativa al uso de la fuerza durante manifestaciones, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante COIDH) ha realizado análisis de uso legítimo de la fuerza en otros contextos que resultan aplicables al presente estudio.

violentas, disturbios internos y otras situaciones de violencia interna⁶, el presente trabajo se centra en las segundas.

Las situaciones de violencia que se presentan en el contexto de manifestaciones públicas son competencia de las mismas autoridades. Las FFMM, por su parte, están estatuidas para la defensa del territorio nacional de amenazas externas y afrontar situaciones de Conflictos Armados Internos (Armada de la República de Colombia, s.f). Sin perjuicio de lo anterior, siempre que se habla de operaciones policiales o de mantenimiento del orden interno, los FEHCL tienen la función de: i) mantener el orden y la seguridad públicos, ii) prevenir e investigar los delitos y iii) prestar asistencia en todo tipo de emergencias (CICR, 2015).

Ahora, con relación a la naturaleza jurídica de la protesta social desde la perspectiva del SIDH, es preciso identificar que esta es reconocida como una manifestación protegida de los derechos a la libertad de expresión y asociación, entre otros y se concreta en la capacidad real de expresar, de manera individual o colectiva, ideas, opiniones, disensos, inconformidades y para exigir el cumplimiento de obligaciones estatales (CIDH, 2019a); no obstante, subyace una dualidad entre su naturaleza como derecho y el tratamiento brindado a la misma, por lo que se ha llegado a plantear una dicotomía entre la protesta como derecho y como delito (Gallego, 2020; Uprimny y Sánchez, 2010;). Al igual que la gran mayoría de derechos fundamentales, aquellos que se manifiestan mediante la protesta, no son absolutos y admiten restricciones excepcionales (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos [ACNUDH], 2013; CIDH, 2009, 2019a) sin que ello implique que la protección de derechos de terceros en abstracto constituya una excusa legítima por sí sola para restringir la protesta pacífica (CIDH, 2019a, 2021).

Por último, el uso legítimo de la fuerza es un concepto jurídico que ha sido desarrollado para describir aquellas situaciones en que un FEHCL puede intervenir conforme al ordenamiento jurídico mediante el uso de fuerza física, que puede ir desde la amenaza al uso de la fuerza con advertencias verbales, la detención de la persona y en casos excepcionales, el uso de armas menos letales y de armas de fuego⁷. Todas las actividades de las autoridades estatales

⁶ Tales como motines, actos esporádicos de violencia y otros actos análogos (CICR, 2015)

⁷ El uso de la fuerza física, incluso la letal, por parte de FEHCL es una consecuencia lógica de la existencia del Estado (Ferrer Mac Gregor, 2014)

deben estar sujetas a un marco jurídico, esencia misma del Estado de derecho. El uso de la fuerza física por funcionarios estatales está sujeto a unos principios, leyes y procedimientos establecidos y la adecuación de este uso al marco normativo aplicable es lo que imprime legitimidad a la acción (Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú [IDEHPUCP], s.f.; Prieto, 2005). El respeto a los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad delimita el concepto de *arbitrariedad* a partir del cual se determina la ocurrencia de vulneraciones a derechos humanos como consecuencia del uso de la fuerza por agentes estatales (CICR, 2015; CIDH, 2019a).

La presente investigación es pertinente en tanto pone en discusión dos tópicos actuales en el contexto nacional y regional: la protesta y el uso de la fuerza por parte de las autoridades encargadas de mantener el orden público al interior del territorio de un Estado. Es importante entender la naturaleza jurídica de la protesta desde la perspectiva de los DDHH, más cuando aún está latente en la discusión política y mediática su carácter de derecho⁸ y se tiende al tratamiento penal de la misma por las autoridades estatales (Uprimny y Sánchez, 2010)⁹. Así, este trabajo se ve atravesado por la pregunta de los límites a la protesta y la intervención física de funcionarios estatales y busca identificar de qué manera debe ser usada la fuerza física para ser considerada jurídicamente legítima y adecuada a los estándares que vinculan a los Estados, de forma que se materialicen los derechos de los ciudadanos que protestan y se garanticen niveles de seguridad que permitan el ejercicio de los derechos de quienes no participan en las manifestaciones.

El presente trabajo se desarrolla con el uso de metodología cualitativo documental, pues identifica las categorías del problema a partir de la revisión de documentos que sirven de fuente de estudio. Posteriormente se organiza la información obtenida de las fuentes documentales por medio de fichas bibliográficas. Se construye a partir de la identificación de tres categorías principales, a saber, las diferentes situaciones de violencia interna al

⁸ Al respecto véase: Redacción Colombia, (4 de julio de 2021) “*No hay ningún derecho fundamental a la protesta*”: María Fernanda Cabal en Cali. Infobae. t.ly/6UUf.

⁹ Al respecto es ilustrativo el caso del paro nacional de 2019 y 2021 en Colombia, véase: Rivera, M., (2021, 3 de agosto) “*Lo que ha pasado con la Primera Línea en Bogotá* “. El Espectador. t.ly/Cdzz; Concejo de Bogotá (19 de mayo de 2021). “*Con acción de tutela que proteja derechos de los que no protestan, buscan acabar con bloqueos en Bogotá*”. Bogota.gov.co. t.ly/Q0EP_y Redacción judicial (19 de noviembre de 2019) “*Policía allana casas de colectivos artísticos a dos días del paro*”. El Espectador. t.ly/GqNn.

interior de un Estado, la protesta social desde la perspectiva del SIDH y el concepto de *Uso Legítimo de la Fuerza* en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Al final, el texto concluye que en las situaciones de violencia interna que no alcanzan el umbral de CANI, las autoridades civiles y los FEHCL deben observar y respetar en todo momento el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) y la ley nacional, garantizando el derecho de las personas a manifestarse pacíficamente como un ejercicio de la libertad de expresión y reunión. Además, las investigaciones y juicios que se adelanten por presuntas vulneraciones a derechos humanos por uso arbitrario de la fuerza deben ser adelantada por la justicia ordinaria observando la jurisprudencia del SIDH y los principios de legalidad, absoluta necesidad y proporcionalidad.

1) Marco jurídico aplicable al uso de la fuerza

El mantenimiento de las condiciones mínimas de seguridad y orden jurídico, cuando menos, es responsabilidad de las autoridades del Estado, siempre como un medio para garantizar el ejercicio de prerrogativas de mayor valor como la vida, la integridad y el uso libre de la propiedad, entre otros (CIDH, 2009). Esta labor corresponde a las autoridades civiles del Estado que deónticamente cuentan con las herramientas, el entrenamiento y la organización para hacer frente a estas situaciones y en casos excepcionales con el apoyo de las FFMM (CICR, 2015). En ocasiones, al interior del territorio de un Estado se presentan situaciones de violencia que deben ser intervenidas por las autoridades y que se clasifican dependiendo el nivel de intensidad de las conflagraciones y la organización de las partes en contienda, en el entendido que en las situaciones de violencia interna, que no alcanzan el umbral de Conflicto Armado No Internacional (CANI), las autoridades estatales no están en confrontación con los ciudadanos; al contrario, deben garantizar el pleno y libre ejercicio de todos sus derechos humanos, incluida la protesta (CICR, 2015 y CIDH, 2009). Por ello, toda operación de intervención militar o policial se desarrolla dentro de un marco jurídico que se compone por el Derecho Internacional (ora Derecho Internacional Humanitario [DIH], ora Derecho Internacional de los Derechos Humanos [DIDH], como lo veremos) y por la legislación nacional (CICR, 2015).

Para entender la forma en que opera el Derecho Internacional [DI] en torno al uso de la fuerza es preciso acotar la naturaleza de este, de los sujetos obligados y las fuentes que lo componen.

Como primera medida, se acoge la definición de Dupuy en tanto se considera el Derecho Internacional como “el conjunto de normas e instituciones que pretenden regular la sociedad internacional” (Dupuy, citado por IDEHPUCP, s.f.)¹⁰. En línea con esta interpretación, los sujetos de Derecho Internacional son aquellas entidades que tienen la capacidad de obligarse como destinatarios directos de dicho ordenamiento pero también la de reclamar frente a la vulneración de sus derechos (CICR, 2015; IDEHPUCP, s.f.)¹¹. En el tema de uso de la fuerza, los movimientos de liberación nacional y los grupos insurgentes también son considerados sujetos de derecho internacional (CICR, 2015)¹².

Respecto a las fuentes del DI, el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia las enuncia en orden jerárquico, a saber, el derecho convencional (convenciones y tratados), la costumbre, los principios generales de derecho y las decisiones judiciales y doctrina especializada como medio auxiliar (CICR, 2015; IDEHPUCP, s.f.). Si bien no se encuentra en este listado, dentro de las fuentes del DI es preciso mencionar al *soft law*, sintagma utilizado doctrinalmente para agrupar un conjunto de actos no homogéneos en su origen y que, si bien *a priori* no son jurídicamente vinculantes, sirven como parámetro de interpretación y actuación para el cumplimiento de instrumentos que sí son vinculantes tales como: declaraciones de principios, resoluciones de organismos internacionales, conferencias internacionales con carácter declarativo, entre otras (Pastore, 2014). El DIDH y el DIH, que conforman el DI, son cuerpos jurídicos complementarios que se encuentran destinados a proteger las garantías mínimas de las que goza toda persona, cada uno en situaciones distintas, además de abordar aspectos específicos del uso de la fuerza (CICR, 2015), siendo

¹⁰ En esta línea se afirma que: i) existe una sociedad internacional que se diferencia de las sociedades nacionales. ii) existe un sistema normativo autónomo en fuentes, vigencia, validez, sistemas de interpretación y cumplimiento, diferente de los ordenamientos jurídicos nacionales y iii) se acepta la naturaleza social del derecho y por ello se afirma que dónde hay sociedad, habrá un ordenamiento jurídico (PUCP, s.f.).

¹¹ Si bien el Estado es por antonomasia el sujeto de Derecho Internacional, no es menos cierto que el proceso de humanización implica el reconocimiento del individuo como sujeto de derechos en el plano internacional. Al respecto véase Carrillo, J. (1995). *Soberanía de los Estados y derechos humanos en el Derecho Internacional contemporáneo*. Segunda edición. Madrid: Tecnos.

¹² Desde el DI en lo que respecta a Conflictos Armados, existe una diferencia entre el *ius ad bellum* (en su forma de *ius contra bellum*) o derecho que prohíbe la guerra, consagrado en la Carta de las Naciones Unidas y el *ius in bello* o derecho aplicable a situaciones de Conflicto Armado, para este último no tiene relevancia los motivos del uso de la fuerza, pues no busca legitimar la misma (entendiendo que lo ideal es su proscripción), como si los medios y métodos de la fuerza, especialmente la bélica (CICR, 2015; Melzer, 2019).

el segundo *lex specialis* aplicable solo a situaciones de Conflicto Armado (Salmón, 2012; Melzer, 2019).

El DIH o *ius in bello* es un conjunto de normas que busca limitar las consecuencias de los conflictos armados, regulando los medios y métodos y brindando protección a las personas que se encuentran fuera de combate (CICR, 2015; Melzer, 2019). En términos generales se compone de los Cuatro Convenios de Ginebra, que condensan las normas de protección¹³, y los Convenios de la Haya de 1989 y 1907 que regulan los medios y métodos de combate limitando los mismos y estableciendo líneas generales de uso adecuado del armamento y las tácticas. Mediante los protocolos adicionales de 1977 se desarrollaron los parámetros de aplicación del derecho de guerra en Conflictos Armados Internacionales y No Internacionales (Salmón, 2012; CICR, 2015; Melzer, 2019). En palabras de Melzer (2019), “el DIH abarca las disposiciones del derecho internacional que establecen normas mínimas de humanidad que deben respetarse en toda situación de conflicto armado” (p.17).

Por su parte, el DIDH es un orden normativo que condensa las garantías de las que goza toda persona por el simple hecho de ser persona y que se materializan en la protección que el Estado debe brindar, absteniéndose de vulnerarlos por acción y garantizando las condiciones mínimas para su desarrollo adecuado (Salmón, 2012). Se encuentra condensados principalmente en los Tratados Universales de Derechos Humanos¹⁴, aunque existen instrumentos regionales que han dado lugar a mecanismos de protección como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), la Convención Europea para la protección de Derechos Humanos (CEDH) y la Carta Africana de los derechos del hombre y de los pueblos (CICR, 2015).

En general, y en lo que respecta al uso de la fuerza en especial, el derecho a la vida es la prerrogativa de mayor valor sin la cual los demás derechos humanos carecen de sentido. También son relevantes los derechos a la integridad y la seguridad personal, consagrados en

¹³ Primer Convenio: heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña; Segundo Convenio: heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar; Tercer Convenio: prisioneros de guerra; Cuarto Convenio: personas civiles en tiempo de guerra.

¹⁴ La Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966. La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 1984 y La Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989.

el artículo 3 de la Declaración Universal del Derechos Humanos (DUDH) y los artículos 6.1 y 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)¹⁵. Frente a estos derechos los Estados se obligan de manera positiva en la medida que deben generar las condiciones adecuadas para su ejercicio efectivo, pero también contrae obligaciones de carácter negativo, en tanto deben impedir que agentes estatales o terceros los vulneren (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*, 2000). Los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (FEHCL) deben prestar especial atención al Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de 1979 (CC) y los Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de 1990 (PPBB) que hacen parte del llamado *soft law* y sirven como parámetro de interpretación y actuación en las labores policiales de mantenimiento del orden (CICR, 2015).

Así, el DIH y el DIDH convergen en tanto buscan garantizar condiciones humanitarias mínimas para el desarrollo de las personas en todo tiempo, así como en el objeto o bien jurídico que protegen (el “núcleo duro” de los derechos) e incluso sistemas creados para la protección de DDHH se han ocupado de problemas relacionados con la dirección adecuada de hostilidades y, por lo tanto, es dado afirmar que son cuerpos jurídicos complementarios. No obstante, encuentran una divergencia principal en las condiciones de aplicación de ambos sistemas, esto se presenta por el carácter de especialidad del DIH que no admite restricción ni suspensión alguna una vez se dan las condiciones objetivas de aplicación (Salmón, 2012; IDEHPUCP, s.f.).

Ahora bien, no toda situación de violencia al interior del territorio de un Estado alcanza el umbral de CANI. Como se ha dicho anteriormente, en la mayoría de países el mantenimiento del orden en situaciones que no constituyen Conflicto Armado corresponde a las autoridades de carácter civil como los cuerpos de policía o de gendarmería (CICR, 2015; Corte Interamericana de Derechos Humanos [COIDH], 2018), con apoyo excepcional de las FFMM y respetando lo señalado sobre coordinación, supervisión y responsabilidad. En estas situaciones no se aplica el derecho de los conflictos armados dado su carácter especial y las

¹⁵ De la misma manera han sido replicados por los Convenios de carácter regional; CADH, artículos 4.1 y 7.1; CEDH, artículos 2 y 5.1 y CADHP, artículos 4 y 6.

actuaciones de los FEHCL deben respetar las obligaciones contraídas por el Estado en materia de DDHH y la legislación nacional (CICR, 2015). En todo caso, e independiente de la denominación que se les brinde a nivel interno, los FEHCL tienen la obligación de mantener el orden y la seguridad¹⁶, prevenir e investigar la comisión de delitos o actos análogos y prestar asistencia en todo caso de emergencia.

Es en este umbral que se enmarcan las manifestaciones y reuniones de carácter violento. Es preciso decir que las manifestaciones individuales de expresión de ideas, opiniones y disensos, así como la posibilidad de reunirse en torno a las mismas y exteriorizarlas de manera colectiva, constituye una consecuencia lógica y deseable de los Estados democráticos (CIDH, 2019). Si bien en la región la generalidad enseña que estas son pacíficas¹⁷ el presente trabajo se enfoca en aquellas situaciones en que las mismas están cruzadas por enfrentamientos físicos entre los manifestantes o entre estos y los cuerpos de seguridad. De acuerdo con estándares internacionales, los cuerpos de policía están en la obligación de permitir, acompañar y garantizar la realización de una reunión o manifestación, o por el contrario impedirlos, pero en todo caso respetando los principios y reglas que deben regular su actuación en especial la de respetar y proteger la vida, la integridad física y la seguridad de todas las personas, incluidos quienes se manifiestan (CICR, 2015).

En toda actuación dirigida al mantenimiento del orden jurídico las autoridades están obligadas a observar los principios de legalidad, absoluta necesidad y proporcionalidad (CICR, 2015). La verificación de respeto a estos principios en una situación específica es lo que delimita el concepto de *arbitrariedad*, a partir del cual se determina la existencia de vulneraciones a derechos humanos como consecuencia del uso de la fuerza, de forma que este sea predecible, justificado y medido para los ciudadanos (IDEHPUCP, s.f.). El mantenimiento del orden implica contar con una legislación previa, clara y que se adecue a

¹⁶ Entendidos siempre como un medio y no como un fin en abstracto (CIDH, 2009).

¹⁷ Al respecto véase: CIVILIS (30 de enero de 2013). *Derecho a la Manifestación Pacífica*. t.ly/giP0.; BBC (5 de diciembre de 2019). *Paro en Colombia: por qué han sido tan pacíficas las protestas (y qué tiene que ver el acuerdo de paz firmado con las FARC)*. t.ly/M4Xt; Castaño, C (23 de junio de 2021). *Colombia admite en la ONU que la mayoría de las protestas han sido pacíficas*. En Panorama. t.ly/F1qm. BBC (24 de octubre de 2019). *Protestas en Chile: marchas pacíficas, la otra cara de la revuelta social en Chile que no se ve reflejada en muchas de las imágenes de la crisis*. t.ly/VNFR. Henríquez, Ch. (26 de julio de 2019). *Cantar, bucear, perrear y rezar: las protestas creativas en Puerto Rico*. En The New York Times. t.ly/mpiz. Vincent, M. (12 de octubre de 2021). *El Gobierno de Cuba prohíbe una marcha pacífica por el cambio y sostiene que el socialismo en la isla es irrevocable*. En El País. t.ly/weqK.

las obligaciones internacionales así como cuerpos de seguridad entrenados en métodos de intervención que garanticen una menor lesividad, formados adecuadamente, profesionalizados y disciplinados, así mismo se debe establecer una cadena de mando y un sistema efectivo de sanciones. Es importante que los cuerpos de seguridad cuenten con el equipamiento necesario y que se realicen las actividades de preparación y coordinación que permita dirigir las acciones únicamente contra los individuos que infringen la ley (ACNUDH, 2013; CICR, 2015; CIDH, 2009; COIDH, 2018; Human Rights Watch, 2020).

En otro nivel se encuentran los disturbios internos y otras situaciones de violencia. Desde el DI no existe una definición positiva de lo que se considera un disturbio, únicamente el Protocolo Adicional II en el párrafo 2 del artículo 1 los menciona como un ejemplo de aquellas situaciones que no son conflictos armados y brinda ejemplos como los motines y actos esporádicos de violencia. No obstante, el CICR (2015) los describe como actos de perturbación del orden público que se acompañan de actos de violencia y los diferencia de las tensiones internas, en tanto estas últimas no se caracterizan por la violencia y sí por prácticas estatales como la detención de personas en masa o la suspensión de derechos humanos.

Al no alcanzar el umbral de CANI, estas situaciones se rigen por el DIDH y la legislación nacional y se debe prestar especial atención a que se respeten la vida, la integridad personal, la libertad y la seguridad personal, la prohibición de la tortura y de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (CICR, 2015). En lo que respecta al derecho a la libertad, se debe atender la prohibición de arrestos y detenciones arbitrarias, el derecho a un juicio imparcial y el derecho de las personas privadas de libertad a ser tratadas humanamente. En todo caso, existe una prohibición de injerencia ilegal o arbitraria en la intimidad, la familia, el domicilio y la correspondencia de las personas. Así mismo, toda medida que se adopte para proteger el orden y la seguridad debe ser aplicada sin arbitrariedad o discriminación y debe ser lícita y necesaria, incluso aquellas limitaciones que, excepcionalmente, se establezcan a la libertad de expresión o de reunión pacífica y asociación (Instituto Interamericano de Derechos Humanos [IIDH], 2003; CICR, 2015).

En la práctica, la determinación de cuándo actos de violencia esporádicos y separados constituyen un marco que pueda considerarse disturbios internos dependerá de la situación

específica y compete a las autoridades nacionales. Estas son las encargadas de definir las medidas adecuadas para su intervención respetando los derechos humanos y los estándares internacionales, evitando al máximo consecuencias graves y desplegando formas de acción que persigan un fin lícito. Las actuaciones arbitrarias e ilícitas socavan la confianza en las autoridades estatales y pueden llevar a un escalamiento de las acciones violentas (ACNUDH, 2013; CICR, 2015).

En ocasiones el escalamiento de las situaciones de violencia interna puede llevar al gobierno de turno a tomar medidas excepcionales que suspendan las obligaciones internacionalmente contraídas por el Estado. Estos se conocen como estados de excepción y es una facultad reconocida por el artículo 4 del PIDCP y a nivel Interamericano por el artículo 27 de la CADH. Se rigen por el ordenamiento jurídico nacional y por el derecho internacional que constituye el núcleo duro e insusceptible, incluso el DIH, cuando la declaratoria ocurre de manera concomitante con una situación de Conflicto Armado No Internacional (CANI) (Salmón, 2012; CICR, 2015).

Esta suspensión no puede ser absoluta y por ello los instrumentos internacionales de derechos humanos han establecido que debe cumplir unos requisitos: primero, debe ser declarado de conformidad con el procedimiento constitucional establecido, de forma que se de a conocer exactamente a la población el ámbito de aplicación material, temporal y territorial de las suspensiones; segundo, las medidas de excepción deben ser las necesarias para alcanzar el fin legítimo, no deben ser incompatibles con las demás obligaciones contraídas por el Estado, ni aplicarse de manera desigual o discriminatoria y, tercero, la declaratoria debe ser comunicada a los demás Estados parte del PIDCP, de conformidad con el artículo 4 del citado instrumento (CICR, 2015; CIDH, 2019a).

En todo caso, existe un núcleo *duro* de derechos que no puede ser suspendido en ninguna situación: el derecho a la vida; la prohibición de la tortura; la prohibición de esclavitud y servidumbre; la prohibición del encarcelamiento por no cumplir una obligación contractual; la prohibición de la retroactividad del derecho penal; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica del ser humano y el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Su carácter inalienable se materializa en que el Estado no puede justificar la vulneración de estos derechos sobre la base de la existencia de un estado de excepción. Toda

actividad de mantenimiento del orden y la seguridad, y específicamente de uso de fuerza física, debe respetar las obligaciones internacionales incluso en estados de excepción (CICR, 2015).

En conclusión, categorizar una situación de violencia al interior del territorio más que constituir un ejercicio meramente teórico presenta consecuencias prácticas. La más importante determinar el marco jurídico aplicable que brinda los principios y normas, establece los medios y métodos permitidos y delimita la responsabilidad y el nivel de protección a las víctimas del uso de la fuerza física. Por ello es importante hacer énfasis en los estándares internacionales decantados por el sistema para el análisis en situaciones de violencias que no alcanzan el umbral de CANI

2) La protesta social en el SIDH

El presente acápite analiza la protesta social desde la perspectiva del SIDH, como una manifestación reconocida de derechos humanos de valor fundamental en la democracia; para ello se define su naturaleza jurídica y se analizan las obligaciones del Estado de respeto, garantía y protección; así como los límites del Estado en su restricción para que sea considerada legítima, incluido el uso de la fuerza como forma excepcional de restricción y los límites de la misma.

En línea con la CIDH (2019a), la protesta se define como la capacidad real que tienen los individuos o colectivos de manifestar de forma pública, libre y abierta, opiniones, disensos o críticas y de exigir la materialización de sus derechos. Como tal es una actividad que incide en la vida pública y democrática y debido a su importancia se encuentra protegida por instrumentos interamericanos en materia de DDHH (Instituto Nacional de Derechos Humanos de Chile [INDH] y Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos [ACNUDH], 2014). En el caso de grupos o sectores subrepresentados la protección y garantía del ejercicio de la protesta reviste un carácter especial (ACNUDH, 2013; INDH y ACNUDH, 2014; CIDH, 2019a). Para situar la protesta en el contexto de los derechos humanos es necesario abordar el marco jurídico aplicable, esto es: los derechos involucrados y las limitaciones legítimas que se pueden aplicar a los mismos y, luego, las obligaciones

estatales de respeto, protección y facilidad y de garantía (CIDH, 2019a). A nivel del SIDH¹⁸ se ha reconocido que a través de la protesta y la manifestación social se ejercen derechos humanos que son interdependientes e indivisibles de la acción misma, particularmente en la relación que existe con los derechos políticos, la libertad de expresión, el derecho de reunión y la libertad de asociación (CIDH, 2018; 2019b).

El derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 4 de la DADH y el artículo 13 de la CADH se ejerce principalmente por medio de la protesta y la manifestación pública por lo que se encuentra en el centro de la democracia, que no es concebible sin el libre tránsito de las ideas y el debate (CIDH, 2019a). El derecho de reunión, reconocido por el artículo 21 de la DADH y el artículo 15 de la CADH, se concreta en la facultad de individuos y colectivos de agruparse o concentrarse de manera pacífica y temporal con el fin de alcanzar un objetivo común. Al igual que la libertad de expresión, su carácter social en democracia es imperativo al ser indispensable para la expresión colectiva de ideas que inciden en lo público (CIDH, 2019a). Respecto al derecho de asociación, consagrado en el artículo 23 de la DADH y el artículo 16 de la CADH, la protesta es una herramienta de acción para la obtención de fines legítimos por parte de colectivos o asociaciones. La libertad de asociación presupone la facultad de reunirse y de expresarse de manera libre, así como la de ejercer presión por mecanismos legítimos y especiales de protesta para ciertos colectivos como la asociación sindical y la huelga¹⁹ o la asociación de pueblos indígenas (CIDH, 2011; 2019a).

En relación con el derecho a la participación política reconocido por el artículo 23 de la CADH, la protesta es especialmente relevante para que grupos históricamente marginados o discriminados puedan incidir en lo público (ACNUDH, 2013; CIDH, 2019a). Es importante resaltar la relación de la protestas con los llamados Derechos Económicos Sociales culturales y Ambientales pues históricamente ha sido un medio para que comunidades y sectores sociales accedan a estos derechos, haciendo visibles sus luchas y posicionándolas en el debate público (CIDH, 2006; 2019a). Por ello, cuando se trata de determinados actores o intereses,

¹⁸ Y en consonancia con el Sistema Universal. Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso López Lone y Otros Vs. Honduras. Sentencia de 5 de Octubre de 2015. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 160; Consejo de Derechos Humanos, Res 19/35, de 23 de marzo de 2012, 22/10, de 21 de marzo de 2013, 25/38, de 28 de marzo de 2014; 31/37, de 24 de marzo de 2016, y 38/11 de 16 de julio de 2018

¹⁹ Véase, artículo 8 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales - "Protocolo de San Salvador".

en el ejercicio de la protesta se pueden ver inmersos otros derechos como la igualdad de género, los derechos de los migrantes, de los niños, niñas y adolescentes o de los pueblos indígenas (CIDH, 2019a). La respuesta incorrecta del Estado mediante el uso arbitrario de la fuerza puede afectar derechos de interés superior como la vida, la integridad física y la libertad personal (CICR, 2015; CIDH, 2015; 2019a; 2019b).

En este sentido, los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar la protesta social; la respuesta desproporcionada al ejercicio legítimo y pacífico de la misma mediante la criminalización o el uso arbitrario de la fuerza deriva en afectaciones a los derechos mencionados (Bertoni, 2010; CELS, 2016; CIDH, 2011; 2019a). Desde la perspectiva de los DDHH, los Estados tienen la obligación de facilitar el ejercicio de la protesta buscando siempre que se materialice y absteniéndose de obstaculizarla, la garantía de seguridad ciudadana y la facultad de uso de la fuerza deben ir dirigidas a la protección de la población civil y no al trato del enemigo (CIDH, 2019a; COIDH 2006; 2018). Si bien los derechos involucrados en la protesta no son absolutos y pueden ser legítimamente restringidos por parte de los Estados, estas restricciones deben perseguir un fin legítimo y deben ser necesarias para la consecución de este (ACNUDH, 2013; CIDH, 2019a). El ejercicio libre del derecho a la protesta pacífica debe ser considerado la regla y su limitación la excepción y la protección en abstracto de derechos y libertades de terceros no puede ser utilizada como una excusa para restringirla (ACNUDH, 2013; CIDH, 2011; 2019a).

Toda limitación a los derechos involucrados en la protesta social debe estar prevista en la ley de forma clara, previa, expresa y taxativa, perseguir la garantía de un fin convencional legítimo, ser necesaria en una sociedad democrática y estrictamente proporcional. La aplicación de restricciones debe ser concreta y específica, ya que si se hace de forma generalizada se torna desproporcional (CIDH, 2019a). En otras palabras: los Estados no son libres para interpretar el contenido de estos objetivos de forma libre y no basta la alusión en abstracto a la “seguridad y el orden público”, “la seguridad del estado” o “la protección de derechos de terceros” (CIDH, 2010); la necesidad implica que el objetivo legítimo que se persigue no pueda ser alcanzado por otro medio que sea menos lesivo o restrictivo de los derechos involucrados (CIDH, 2010).

Buscando que no resulte exagerada la limitación o restricción frente al beneficio que se persigue con esta, estableciendo el grado de afectación del derecho limitado, la relevancia social de la satisfacción del derecho incoado y que se justifique la limitación del primero por la protección del segundo (CIDH, 2009)²⁰. Ninguna limitación a la protesta pacífica puede estar cimentada sobre la base de prejuicios de la sociedad o los gobiernos hacia colectivos o personas: se debe prestar especial cuidado al principio de no discriminación, sobre todo cuando se trata del ejercicio de la protesta por parte de grupos de mayor riesgo o históricamente discriminados, lo cual implica una obligación del Estado de protección respecto a acciones directas o de terceros (ACNUDH, 2013; CIDH, 2019a; IIDH, 2003).

Sumado a ello, el Estado tiene la obligación de respetar el ejercicio de la protesta lo cual implica abstenerse de impedimentos u obstáculos a su libre ejercicio (CIDH, 2009; 2019a). Se materializa en la capacidad efectiva de participar en protestas sin autorización previa, el derecho de reunión no está sujeto a la expedición de permisos administrativos menos cuando existen requisitos excesivos para obtenerlos (CIDH, 2015; 2019b). De cualquier manera, todo aviso previo a las autoridades debe ser entendido como tal y no como una solicitud de autorización ni puede ser usado de manera encubierta con estos fines; al contrario, el aviso es el medio por el cual los manifestantes ponen en conocimiento de las autoridades el ejercicio legítimo de su derecho para que estas desplieguen las acciones necesarias de coordinación y protección. En consecuencia, la falta de notificación no es motivo por sí solo para la disolución de manifestaciones, menos mediante el uso de la fuerza y no puede acarrear sanciones pecuniarias o penales (CIDH, 2006; 2019b).

De esta forma, se encuentran protegidas las manifestaciones espontáneas en el espacio público (ACNUDH, 2016). Así mismo, los manifestantes gozan de el derecho a elegir el contenido y mensaje de la protesta: en principio y por aplicación de la libertad de expresión se encuentran protegidas todo tipo de expresiones y manifestaciones de la protesta social y esto cobra especial relevancia en el mensaje de grupos históricamente discriminados como

²⁰ Lo que se ha llamado aplicación del test de proporcionalidad. Al respecto véase: Alexy, R. (1997). Teoría de los derechos fundamentales: Centro de Estudios Constitucionales, Madrid; Bernal Pulido, C. (2007) El Principio de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales. El principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador. Centro de Estudios Políticos Y Constitucionales: Madrid, (3º edición); Armenta Ariza, A. (2018). El test de proporcionalidad: Su uso y aplicación en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. Revista Verba Iuris, 14 (41). pp. 121-133.

la población LGBTIQ+²¹ y los colectivos y colectivas feministas (CIDH, 2010; 2019a). Sin perjuicio de lo anterior, ciertos discursos no gozan de la protección convencional que deriva del artículo 13 convencional, en concreto la propaganda de guerra y la apología al odio (CIDH, 2019a).

Se ha reconocido el derecho a escoger el tiempo y lugar de la protesta que al ser un mecanismo de consolidación de participación política en una sociedad democrática implica el uso libre y responsable del espacio público, toda restricción a la hora y lugar de las protestas debe ser excepcional, justificada y definida, caso a caso, sobre la base de la protección a las personas; la garantía del libre ejercicio implica la de difusión en el espacio y momento escogido por los manifestantes (CIDH, 2019a). Así, las contramanifestaciones no pueden ser alegadas como motivo legítimo para la limitación de la protesta, ya que las autoridades están en la obligación de garantizar el ejercicio de derechos a todos los ciudadanos y deben facilitar que manifestaciones y contramanifestaciones se lleven a cabo de la forma mas segura y ordenada²².

Ahora, el SIDH ha reconocido el derecho a escoger el modo de la protesta, si bien, en principio los manifestantes tienen la libertad de escoger el modo de la protesta, es claro que el derecho de reunión tiene como requisito de protección el de ser ejercido de forma pacífica y sin armas (ACNUDH, 2013; CIDH, 2009; 2019a), *ex profeso*, el Estado tiene la potestad de restringir el derecho a participar en protestas de personas que porten armas o que cometan actos de violencia (CIDH, 2019a); no obstante, el actuar violento de algunas personas no es óbice para declarar como violenta una manifestación, solo quiénes cometen actos de violencia pueden ver restringido su derecho a participar y deben ser individualizados, conservando los demás su derecho a manifestarse (ACNUDH, 2013; CELS, 2016; CIDH, 2019a; Comité Jurídico Interamericano [CJI], 2012; INDH y ACNUDH, 2014).

Por ello, el uso de la fuerza constituye un recurso para proteger la integridad de las y los manifestantes y de terceros entendido como un recurso último, limitado y que debe ir dirigido a impedir la consolidación de un riesgo mayor. Su uso es excepcional y debe satisfacer los

²¹ Véase. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2017). *Violencia contra personas LGBTI*.

²² Véase, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso Öllinger v. Austria, solicitud 76900/01; 29 de junio de 2006.

principios de legalidad, absoluta necesidad y proporcionalidad (CIDH, 2019a; CJI, 2012). El ejercicio del derecho a la protesta genera distorsión en la cotidianidad que debe ser tolerada por los Estados, pues forma parte de su naturaleza y se enmarca en la dinámica propia de una sociedad democrática y plural (CIDH, 2019a). Dentro de las formas pacíficas de protesta que deben ser toleradas por el Estado el SIDH reconoce los cortes de ruta, los cacerolazos y las vigiliias (CIDH, 2015; 2019a).

Adicionalmente, el Estado tiene obligación de proteger y facilitar el ejercicio de la protesta pacífica. Estas dos son consecuencia de la obligación de respeto que los Estados han contraído en relación a los DDHH, en lo que respecta a la protesta, se concreta en la presunción a favor de su ejercicio legítimo y lícito (CIDH, 2019a) y en que no puede sujetarse a una regulación excesiva que impida materialmente su práctica (CIDH, 2015). En este aspecto cobra especial importancia la definición precisa de los motivos por los que se va intervenir una protesta con el fin de limitarla, ya que se ha establecido la tendencia regional a utilizar en forma abstracta o ambigua nociones como el orden público o los derechos de terceros con este fin (CIDH, 2015; 2019a). En adición, el Estado está obligado a proteger los DDHH de los FEHCL brindando equipamiento y capacitación en manejo adecuado de situaciones complejas que privilegie las instancias de diálogo previas y concomitantes, brevemente, el Estado está obligado a proteger la vida e integridad física de todas las personas y a desplegar acciones efectivas para su protección, el escalamiento violento de la protesta implica la incapacidad estatal de garantizar su ejercicio pacífico (CIDH, 2009; 2019a).

El uso de la fuerza debe ser entendido siempre como un medio para garantizar el ejercicio pacífico de la protesta, sin desconocer que este es *per se* una restricción a DDHH y que su uso arbitrario constituye una vulneración (CIDH, 2019a; CJI, 2012). El uso de fuerza física es un recurso excepcional mediante el cual se impide la ocurrencia de un hecho de mayor gravedad y su legitimidad depende del respeto a los principios de legalidad, absoluta necesidad y proporcionalidad (CIDH, 2006; 2009; 2019a; COIDH, 2013; 2015; 2018). Todo uso de fuerza física por parte de FEHCL debe ser progresivo y moderado y ceñirse a planes previamente delimitados, garantizando la rendición de cuentas de los agentes que intervienen y previendo aspectos socioculturales de los grupos que participan, en especial aquellos de mayor vulnerabilidad (CIDH, 2019a).

Ahora bien, especial mención requiere el uso de armas de fuego, al ser sin duda una medida extrema implica la obligación del Estado de establecer la máxima restricción (CICR, 2015; CIDH, 2019a), especialmente en lo que refiere al ámbito de las protestas o manifestaciones (CIDH, 2009). De los principios de absoluta necesidad y proporcionalidad se desprende que no existen supuestos bajo los cuales pueda ser usada fuerza letal para disolver una manifestación mucho menos disparando en contra de una multitud (CIDH, 2015; 2019a). La restitución del orden público en abstracto o la protección de bienes jurídicos de menor valor que la vida, como la propiedad, no justifica el uso de fuerza letal por parte de las fuerzas de seguridad (ACNUDH, 2013; INDH y ACNUDH, 2014; CIDH, 2019a). Así, el Estado está obligado a implementar la prohibición de porte y uso de armas de fuego de FEHCL que intervienen en contextos de protesta social (CIDH, 2019a)²³.

Respecto a las facultades de detención, desalojo y dispersión o desconcentración forzada que son formas de uso de la fuerza que se presentan en el contexto de manifestaciones, deben respetar el principio de excepcionalidad y los principios relacionados con el uso de la fuerza. La mera participación en las protestas no constituye un motivo para la intervención o para la detención indiscriminada y colectiva, estos mecanismos no pueden ser usados como medio de castigo, represión o discriminación y en su actuar los FEHCL deben prestar especial atención de manera diferenciada a grupos vulnerables como mujeres, niños, ancianos, personas con discapacidad, entre otros (ACNUDH, 2013; CIDH, 2009; 2011; 2019a; 2019b). Respecto a la dispersión o desconcentración se ha establecido que la misma debe ser comunicada y explicada de manera clara, brindando siempre a los manifestantes la posibilidad de dispersarse sin el recurso de la fuerza (CIDH, 2019a).

Por otra parte, se ha establecido que el mantenimiento del orden interno, especialmente en caso de protestas y manifestaciones, es una labor encomendada a las fuerzas policiales o afines quienes deónticamente cuentan con el equipamiento, la capacitación y los protocolos para garantizar el libre y pleno ejercicio de los DDHH y además deben garantizar la presencia

²³ Respecto al conocido armamento “no letal” o “menos letal” la CIDH ha establecido que su implementación debe ir de la mano de una regulación que establezca supuestos claros de uso, supervisión y control, esto por cuanto casi todo uso de la fuerza puede resultar letal o causar lesiones graves en determinadas circunstancias, por lo que este organismo ha advertido respecto a las consecuencias del uso indiscriminado de estas armas menos letales como los gases lacrimógenos y las escopetas de munición de goma o de estruendo, entre otros (CIDH, 2019).

y la atención de servicios médicos (ACNUDH, 2013; ONU, 1990). Por ello, los organismos que componen el SIDH han señalado que, debido a la importancia que reviste para la democracia el ejercicio pacífico de la protesta y de los derechos que en ella se manifiestan, es necesario que se excluya la participación de militares y Fuerzas Armadas (FFAA) en el control de manifestaciones (CIDH, 2017; 2019a; COIDH 2006; 2018). La actuación policial en contextos de protesta debe tener siempre como objetivo la facilitación de su ejercicio y nunca su contención o confrontación, así mismo, la aplicación del derecho penal como mecanismo para intervenir las protestas o como medio de represalia o amedrantamiento constituye una vulneración: los Estados deben abstenerse de *criminalizar la protesta social* (CELS, 2016; CIDH, 2015; 2019a)²⁴.

La última de las obligaciones estatales es la de garantizar el ejercicio libre y pacífico de la protesta y los derechos relacionados, que implica establecer mecanismos de control y rendición de cuentas sobre la actuación de los FEHCL, investigar, juzgar y sancionar toda vulneración ocurrida en el marco de una manifestación pública de manera oficiosa, diligente e imparcial (COIDH, 2009; CIDH, 2019a). Al respecto, se ha establecido que en el caso de violaciones a DDHH en el contexto de manifestaciones, si bien es útil la sanción administrativa como un medio para establecer la verdad, es necesario que se adelante una investigación de carácter penal que debe ser realizada por la justicia ordinaria y que tienda al esclarecimiento de los hechos con un enfoque de DHH (CIDH, 2019a). Especial atención revisten las investigaciones relacionadas con violencia sexual y otras violencias basadas en el género, las cuales deben respetar los estándares establecidos al interior del SIDH respecto al enfoque diferencial y de género de la investigación, el proceso y los funcionarios y funcionarias que intervienen en estos casos (CIDH, 2019a)²⁵. Es importante que el Estado establezca mecanismos de monitoreo de la actuación de sus funcionarios en terreno,

²⁴ La criminalización se entiende como el uso del poder punitivo del Estado de forma ilegítima y contraviniendo los principios del derecho penal como forma de amedrantamiento o castigo, lo cual se puede dar mediante la creación de tipos penales vagos o ambiguos o que criminalizan la protesta misma, la aplicación formalista o extensiva de tipos penales desconociendo el contexto de protesta, la falta de observancia de garantías procesales fundamentales, el uso de la inteligencia del estado en contra de manifestantes o convocantes y la estigmatización en el discurso de autoridades o líderes políticos (Bertoni, 2010; CIDH, 2019a; Gallego, 2020).

²⁵ Véase Pzellinsky, R. (2021). *Perspectiva de género en los sistemas de protección regional y universal de derechos humanos. Compendio sobre las decisiones e informes de los órganos y mecanismos internacionales de derechos humanos en materia de género*. DGPG.

utilizando herramientas y medios de comunicación y garantizando la presencia de *ombudsperson* (CIDH, 2019a).

La protesta social es una manifestación colectiva de ideas, inconformidades, propuestas o disensos y permite la participación de individuos y grupos de personas que han sido históricamente discriminados. El Estado, entonces, es el primer llamado a proteger, garantizar y facilitar el ejercicio pacífico de la protesta como elemento fundamental del ejercicio democrático en sociedades plurales. Por ello, está obligado a brindar medios efectivos para proteger la vida, integridad física y seguridad de participantes, no participantes y funcionarios que intervienen, desde una perspectiva de DDHH que facilite y dialogue, no que confronte al manifestante y que garantice la atención inmediata en salud y la investigación, juzgamiento y sanción en caso de violaciones a DDHH por uso indebido de la fuerza.

3) Uso Legítimo de la fuerza en la jurisprudencia de la COIDH.

El presente capítulo realiza una exposición del concepto de uso legítimo de la fuerza en la jurisprudencia de la COIDH. Para ello se estudiaron veintitrés (23) pronunciamientos de la Corte Interamericana que delimitan el concepto desde los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad y la arbitrariedad como vulneración de DDHH. Estas se exponen de manera cronológica mostrando los principales aportes de cada una a la construcción del examen realizado por la Corte para determinar la responsabilidad estatal por vulneraciones a derechos humanos en situaciones de uso de la fuerza, para finalizar con una exposición del examen en su estado actual de desarrollo y conclusiones sobre la importancia de este.

En la jurisprudencia de la COIDH, el concepto de uso legítimo de la fuerza ha sido desarrollado frente a presuntas vulneraciones al derecho a la vida, la integridad y la libertad personales²⁶, limitando el margen de actuación del Estado en operaciones de mantenimiento

²⁶ Art. 4.1 CADH. “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.”; Arts. 5.1 y 5.2 CADH “1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”; Arts. 7.1, 7.2 y 7.3 CADH “1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales; Arts. 7.1, 7.2 y 7.3 CADH “1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales; 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados

del orden. Es importante precisar que el concepto de uso legítimo de la fuerza es general y establece parámetros de actuación para tener en cuenta por los FEHCL en todas sus actuaciones de prevención, investigación y lucha contra la criminalidad, y de forma extensiva, es aplicable a escenarios donde se generan situaciones de violencia que no alcanzan el umbral de conflicto armado no internacional entre las que se cuenta el escalamiento violento de la manifestación social (COIDH, Caso Atenco Vs. México, 2018).

Desde sus primeros pronunciamientos, la COIDH ha reconocido el derecho de los Estados a garantizar su propia seguridad, incluso haciendo uso del recurso a la fuerza física letal, siempre que el mismo sea usado dentro de los límites que establecen las obligaciones contraídas por este (COIDH, Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras, 1988; Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú, 1995). En este sentido, es claro que no toda muerte de individuos producida por el uso de la fuerza constituye vulneración a derechos humanos y acarrea la responsabilidad para el Estado o sus funcionarios, sino solo aquella que es desproporcionada frente a una amenaza real (COIDH, Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú, 1995).

En una primera etapa, la Corte entiende la proporcionalidad como la relación entre el nivel de amenaza real generado por el comportamiento de la persona y los medios y nivel de fuerza, por lo que todo uso que no sea el estrictamente necesario es un atentado a la dignidad humana, incluso en casos de lucha contra criminalidad organizada, convulsión interna o lucha antiterrorismo (COIDH, Caso Loayza Tamayo Vs. Perú, 1995²⁷; Caso Castillo Petruzzi vs Perú, 1999; Caso Cantoral Benavides vs Perú, 2000; Caso Bámaca Velásquez vs Guatemala, 2000). A partir de la sentencia del Caso Montero Aranguren y otros vs Venezuela (Reten de Catia) (2006)²⁸, la Corte ha analizado el uso de fuerza por parte de miembros de cuerpos de seguridad, en relación a la prohibición de privación arbitraria de la vida. Para el alto tribunal es claro que el Estado está obligado a garantizar las condiciones necesarias para evitar que

Parte (sic) o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios”.

²⁷ En este caso se declaró la responsabilidad del Estado peruano por vulneración a la integridad física y psicológica de una persona privada de la libertad, amparada en la legislación antiterrorista.

²⁸ La Corte declaró la responsabilidad estatal por vulneración a los derechos a la vida, la integridad física y el acceso a la justicia de 37 personas en el marco de un operativo para reestablecer el orden en un centro carcelario donde se desplegó un número desproporcionado de efectivos policiales y militares quienes hicieron uso excesivo de fuerza letal.

se produzcan violaciones a este derecho por parte de terceros, pero especialmente vigilar que los cuerpos de seguridad respeten el derecho a la vida en el cumplimiento de sus labores.

En lo que respecta al derecho a la vida, la Corte señala que el uso de la fuerza se rige por la excepcionalidad lo que implica planeación y limitación de esta y el agotamiento y fracaso de medios de control menos lesivos. Especial atención merece el uso de la fuerza letal y de las armas de fuego que debe estar prohibido por ley salvo en los casos que es absolutamente necesario para repeler una amenaza a la vida, esto es: la defensa de la vida propia o de terceros, la protección ante peligros inminentes de muerte o lesión grave, que puede conseguirse mediante la contención de la conducta o la detención de la persona que representa peligros y que se resiste a la intervención, siempre como ultima medida ante la infecacia de otras menos lesivas. “En cualquier caso, sólo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida” (párr. 69). De esta forma, la Corte entiende que las situaciones de tensión generadas por fenómenos de criminalidad o de manifestación no son justificación para el uso de fuerza letal, pues el Estado tiene responsabilidad en estos y la obligación de prevenir que se presenten situaciones de riesgo para la vida. En este sentido, las medidas adoptadas deben priorizar estrategias de prevención y no de represión.

De la mano de la prohibición de privación arbitraria de la vida (obligación negativa), los Estados deben, entre otros, crear un marco normativo que regule el uso de la fuerza (obligaciones positivas). Lo anterior como corolario de su obligación de proteger la vida de cualquier amenaza, incluso de agentes estatales, estableciendo pautas claras para el uso de fuerza letal y armas de fuego. En esta línea, la Corte retoma lo establecido en los PPBB respecto a las normas que regulan el uso de armas de fuego, las cuales deben i) especificar las circunstancias y armamento en que se autoriza a un funcionario determinado el porte, ii) asegurar su uso apropiado (disminución del daño), iii) prohibir el empleo de armas de fuego que causen lesiones innecesarias, iv) controlar el almacenamiento, distribución y uso de armas y municiones, mediante la creación de procedimientos de vigilancia, v) indicar los avisos que se deben realizar, cuando corresponda, al momento de usar un arma de fuego y vi) establecer la necesidad de presentar un informe siempre que se use un arma de fuego por parte de funcionarios estatales.

Así mismo, y dentro de las obligaciones positivas del Estado, se encuentra la de capacitar y entrenar a los FEHCL en el uso adecuado de la fuerza, principios y normas de protección de DDHH y especialmente los límites de su actuación, incluso en estados de excepción. Se debe limitar el uso de FFAA en el control de situaciones de violencia interna que no alcanzan el umbral de conflicto armado pues su entrenamiento está dirigido a combatir al enemigo y no a la protección de ciudadanos. De igual manera, las autoridades de control y vigilancia están obligadas a verificar de manera oficiosa la legalidad del uso de la fuerza en todo caso que de esta resulten consecuencias letales. La investigación que se adelante como consecuencia debe ser “seria, imparcial y efectiva” (párr.79) de forma que provea explicaciones satisfactorias y convincentes.

Ahora bien, respecto a la integridad personal, la Corte ha manifestado que tiene una relación inherente con la prohibición absoluta de tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, parte del *Ius cogens* y un derecho que no puede ser suspendido bajo ninguna circunstancia. Tal es el caso de situaciones extremas como guerras o conflictos internos, estados de emergencia o estados de excepción y en situaciones de lucha contra criminalidad organizada o lucha contra el terrorismo. Las amenazas y el peligro real de ocasionar lesiones físicas, constituye en determinadas circunstancias, tortura psicológica (COIDH, párr. 85). Como vemos, esta sentencia marca un hito en la jurisprudencia de la Corte, toda vez que especifica las obligaciones positivas y negativas del Estado respecto a los derechos a la vida y la integridad personal con relación al uso de la fuerza e incorpora al SIDH el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1979) y los Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1990), de forma que integran el corpus jurídico hermeneúutico del sistema.

Esta jurisprudencia se reitera en *Servellón García Y Otros Vs. Honduras (2006)*²⁹, *Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú (2006)*³⁰ y *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador (2007)*³¹. En esta última, la Corte se refiere con mayor detalle al uso de la fuerza durante estados de excepción, reitera la necesidad de proscribir a las FFAA en el control de la protesta social, disturbios internos, violencia interna situaciones excepcionales y criminalidad comun debido a la naturaleza de su entrenamiento. Adicionalmente, respecto de la jurisdicción militar recuerda que su alcance es restrictivo y excepcional, es decir que solo debe juzgar a militares por faltas o delitos que atenten contra el orden militar. La asunción por parte de la justicia penal militar de asuntos que competen a los jueces ordinarios afecta la garantía del juez natural, por la naturaleza de la conducta y los bienes jurídicos que se protegen la justicia penal militar “*no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos*” (párr. 66) (cursiva fuera del texto). Con posterioridad, se reitera esta jurisprudencia en *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México (2010)*³² y *Uzcátegui y Otros Vs. Venezuela (2012)*³³.

En *Nadege Dorzema y Otros Vs. República Dominicana (2012)*³⁴ la COIDH reitera que, en caso de ser imperioso, el uso de la fuerza debe estar en armonía con los principios de legalidad, absoluta necesidad y proporcionalidad y analiza el uso de la fuerza en el caso concreto desde el cumplimiento de los PPBB, realizando un examen del cumplimiento de las obligaciones estatales en tres momentos: *i) previo*, que implica el deber de adecuar la legislación nacional de forma que el uso de la fuerza sea excepcional y se establezca de forma clara en la ley los supuestos de su uso adecuado, en relación con el deber de garantía;

²⁹ En este caso la Corte declara la responsabilidad del Estado por el asesinato de cuatro adolescentes en el contexto de represión estatal a niños y jóvenes estigmatizados de pertenecer a las “maras”.

³⁰ La Corte declara la responsabilidad internacional de Perú por la vulneración a derechos humanos en el ataque indiscriminado contra un grupo de PPL en el contexto de combate a grupos armados al margen de la ley como Sendero Luminoso o el MRTA, los cuales habían extendido sus operaciones a establecimientos carcelarios. El gobierno peruano ejecutó un plan para asesinar a los internos de dos patios del penal Miguel Castro Castro sindicados o condenados por ser miembros del SL.

³¹ Declara responsable al Estado ecuatoriano por la muerte de dos niños durante un Operativo conjunto de las FFAA y la Policía Nacional en una zona suburbana de Guayaquil enmarcado en un estado de emergencia decretado seis meses antes.

³² Se declara responsable al Estado de México por la aprehensión y tortura de dos defensores ambientales por miembros de las FFAA en el marco de operativos contra el Narco en el Estado de Guerrero.

³³ Declara la responsabilidad del Estado de Venezuela por el homicidio de una persona a manos de fuerzas de seguridad del Estado en un presunto operativo de rutina.

³⁴ En este caso la corte declara la responsabilidad del Estado por la muerte de seis personas haitianas y dominicanas a manos de agentes de control fronterizo.

ii) concomitante que hace referencia al cumplimiento de los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en la acción misma en relación con el deber de respeto y *iii) posterior* que se relaciona con las obligaciones de brindar asistencia médica para evitar la fatalidad de las consecuencias y la debida diligencia en la investigación que permita establecer el uso adecuado o arbitrario de esta, en relación con la obligación de garantía del derecho a la vida y la integridad personal.

A partir de esta decisión la Corte incorpora el mismo examen de cumplimiento de las obligaciones previas, concomitantes y posteriores en los casos subsecuentes en que conoce de vulneraciones a DDHH por uso arbitrario de la fuerza por parte de FEHCL, así en *Hermanos Landaeta Mejías y Otros Vs. Venezuela* (2014, párr. 125-148)³⁵; *Espinoza Gonzáles Vs. Perú* (2014)³⁶ y *Cruz Sánchez y Otros Vs. Perú* (2015, párr. 257-266)³⁷. Es relevante la mención de la sentencia de fondo del caso *García Ibarra vs Ecuador* (2015)³⁸, pues en ella se ve expuesto de manera clara y con un desarrollo más preciso el examen que la Corte ha implementado para determinar la legitimidad del uso de la fuerza en casos donde se estudia la responsabilidad del Estado por afectaciones al derecho a la vida. Para ello analiza si persigue un fin legítimo y posteriormente los hechos del caso a la luz de las obligaciones estatales en los tres momentos mencionados previo, concomitante y posterior.

Dicho exámen se realiza de manera concatenada, de forma que si el uso de la fuerza no tiene una base de legalidad (formal y material), no es dado el análisis de las acciones u omisiones del Estado. En el punto de la legitimidad, la Corte se remite a los PPBB y recuerda que el uso de armas de fuego debe ser considerado un último recurso por lo cual determina en el *sub iúdice* la responsabilidad del Estado por privación arbitraria de la vida, ya que la muerte ocasionada por la falta de precaución del FEHCL no cumplió con las reglas sobre el uso de

³⁵ La Corte declara el incumplimiento de las obligaciones internacionales de Venezuela por la muerte a manos de agentes del Estado de dos hermanos en el Estado de Aragua en condiciones no esclarecidas durante labores de patrullaje y la posterior falta de diligencia en la investigación.

³⁶ Declara la responsabilidad internacional de Perú por la tortura sufrida por cinco mujeres en un establecimiento carcelario y la falta de investigación posterior.

³⁷ Declara la responsabilidad internacional de Perú por los hechos acaecidos con ocasión a la Operación “Chavín de Huántar” en la que se retomó la residencia del Embajador de Japón del MRTA.

³⁸ Declara la responsabilidad del Ecuador por la muerte de un adolescente a manos de un policía en labores de patrullaje, aparentemente por una riña previa con una de las personas con quien se encontraba la persona menor de edad. Este caso es importante por cuanto analiza el uso de la fuerza de un FEHCL que actúa por fuera de un operativo de control y utiliza su arma de dotación con motivos personales.

armas letales. De igual manera, reviste importancia la resolución del Caso Alvarado Espinoza y otros vs México (2018)³⁹ que analiza la participación de las FFAA en labores de mantenimiento del orden y la seguridad ciudadana; la Corte reconoce el derecho del Estado a determinar el uso de las mismas pero recuerda que debe implementarse bajo criterios de estricta excepcionalidad, proporcionalidad y debida diligencia, dado su entrenamiento. Debido a su carácter subordinado, toda investigación por uso de la fuerza en el control de la seguridad ciudadana debe ser adelantada por autoridades civiles⁴⁰.

Posteriormente, en la sentencia de fondo del Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México (2018)⁴¹, la Corte se refirió a la relación entre el uso de la fuerza y el derecho de reunión, siendo esta la única decisión de resolución de casos contenciosos en que se refiere a este tema. Sobre la base de la protección a la vida, la Corte reconoce el derecho del Estado de usar legítimamente la fuerza para el reestablecimiento del orden, siempre como un medio, de forma que el uso de la fuerza no se legitima a sí mismo. El uso de la fuerza no es una facultad ilimitada, independiente de la gravedad de la conducta o la culpabilidad de la persona que se pretende intervenir.

En este punto la Corte referencia de nuevo los PPBB y el CC para dotar de contenido las obligaciones estatales en la materia⁴², de forma que en la dispersión de reuniones declaradas ilícitas, los FEHCL deben evitar el empleo de fuerza física y si esto fuera imposible, deben limitarlo al máximo, por otra parte:

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

³⁹ En este caso la Corte declaró la responsabilidad del estado de México por la desaparición de tres personas en el Estado de Chihuahua, presuntamente a manos de efectivos militares y la posterior falta de diligencia en la investigación adelantada sobre estos hechos en el contexto de “guerra contra el narco” que se caracterizó por una militarización del país.

⁴⁰ Véase. Caso Montero Aranguren vs Venezuela (2006), párr. 78 y Caso Cabrera García y Montiel Flores vs México (2010), párr. 86, 87 y 89.

⁴¹ Declara la responsabilidad del Estado de México por la Tortura Sexual a que fueron sometidas once mujeres que se manifestaban en el Estado de Atenco a manos de miembros de la Policía Estatal y Federal que realizaron operativos de control ilegítimos para impedir la manifestación de comunidades indígenas que protestan por la construcción de un Aeropuerto en su territorio.

⁴² Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza, Principios No. 13 y 14.

cumplir la ley se abstendrán de emplear las armas de fuego en esos casos, salvo en las circunstancias previstas en el principio 9 (párr. 160).

Los FEHCL deben distinguir entre aquellas personas que representan una amenaza inminente y quienes no y ejercer la fuerza únicamente contra las primeras. En el marco de sus obligaciones, todo uso de la fuerza debe respetar los principios de legalidad, absoluta necesidad y proporcionalidad⁴³, entendidos como:

Legalidad: el uso de la fuerza debe estar dirigido a lograr un objetivo legítimo, debiendo existir un marco regulatorio que contemple la forma de actuación en dicha situación.

Absoluta necesidad: el uso de la fuerza debe limitarse a la inexistencia o falta de disponibilidad de otros medios para tutelar la vida e integridad de la persona o situación que pretende proteger, de conformidad con las circunstancias del caso.

Proporcionalidad: los medios y el método empleados deben ser acorde con la resistencia ofrecida y el peligro existente. Así, los agentes deben aplicar un criterio de uso diferenciado y progresivo de la fuerza, determinando el grado de cooperación, resistencia o agresión de parte del sujeto al cual se pretende intervenir y con ello, emplear tácticas de negociación, control o uso de fuerza, según corresponda (párr. 162).

El uso de la fuerza es una facultad reservada a las fuerzas de seguridad del Estado que ha sido reconocida por el SIDH y que es consecuencia lógica de su existencia misma; sin embargo, al generar consecuencias graves sobre derechos fundamentales es una facultad excepcional y limitada, en extremo. En conclusión, de conformidad con la jurisprudencia decantada por la COIDH solo la vida y la integridad física de manifestantes, FEHCL o terceros, justifica la intervención mediante el uso de la fuerza en manifestaciones públicas. Para ello la Corte ha desarrollado un examen que analiza el cumplimiento de las obligaciones en tres momentos, previo, concomitante y posterior; y en lo que refiere al momento en que

⁴³ La Corte acoge la definición consagrada en los PPBB 1, 2, 4, 5, 7, 8, 9 y 11

se usa la fuerza, el cumplimiento estricto de los principios de legalidad, absoluta necesidad y proporcionalidad.

4. Conclusiones

El uso de la fuerza física es una facultad de las autoridades estatales para cumplir su función de mantener el orden constitucional y legal y garantizar los derechos de todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción. Las diferentes situaciones de violencia que se presentan al interior del territorio estatal se clasifican según la intensidad desde CANI hasta manifestaciones y reuniones violentas pasando por los disturbios y los estados de excepción. En todas aquellas situaciones que no alcanzan el umbral de violencia de los CANI las autoridades civiles y los FEHCL deben respetar la legislación nacional y el DIDH. Así mismo, las investigaciones por presuntas vulneraciones a DDHH cometidas por FEHCL son competencia de la justicia ordinaria que debe tener en cuenta los estándares del SIDH en la resolución de casos concretos. Un modelo de seguridad respetuoso de los DDHH implica la proscripción de la arbitrariedad y el abuso en el trato de las fuerzas de seguridad del Estado con los ciudadanos.

Desde la perspectiva del SIDH, se entiende que la protesta por su naturaleza disruptiva y contestataria genera ciertos niveles de perturbación sin los cuales se tornaría inocua, asunto que debe ser tolerado por las autoridades estatales y que no choca con la legitimidad de su ejercicio. Al ser un medio que busca afectar el normal desarrollo de las actividades, la protesta requiere afectar la cotidianidad para cumplir su fin disuasorio que les permite a sectores de la sociedad subrepresentados manifestarse y formar su identidad política. No obstante, al igual que la gran mayoría de derechos fundamentales, aquellos que se manifiestan mediante la protesta no son absolutos y admiten restricciones excepcionales, en el entendido que la protección de derechos de terceros en abstracto no constituye una excusa legítima para restringir la protesta pacífica. Por ello, resulta necesario contar con una legislación clara y garantista, cuerpos de seguridad capacitados y equipados adecuadamente y un sistema de mando y de sanciones efectivo, de esta manera se puede garantizar el ejercicio legítimo de la protesta pacífica y dispersar una reunión violenta sin recurrir al uso arbitrario de la fuerza.

La COIDH ha delimitado el concepto de uso legítimo de la fuerza con relación a la protección de los derechos a la vida, la integridad y la libertad personal. Para dotar de contenido las

obligaciones de los Estados ha integrado los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerzas y Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (1990) y el Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (1979) que son instrumentos de *soft law*. Y para determinar la responsabilidad estatal por vulneraciones a DDHH, consecuencia de uso arbitrario de la fuerza, la Corte ha desarrollado un examen de análisis del cumplimiento de las obligaciones del Estado en tres momentos: previo, concomitante y posterior al uso de la fuerza; en lo que respecta a las obligaciones concomitantes, el uso arbitrario de la fuerza se determina analizando el cumplimiento de los principios de legalidad, absoluta necesidad y estricta proporcionalidad en el caso concreto.

Si bien el uso de la fuerza física, especialmente la fuerza letal, es una consecuencia lógica de la existencia del Estado y ha sido reconocido en el SIDH como un derecho en cabeza de este para mantener el orden y la seguridad, no puede ser entendido como un fin en sí mismo ni una facultad absoluta de las autoridades policiales y militares. Su límite está dado por el fin legítimo que persiga y la adecuación de la intervención para conseguirlo afectando en la menor medida de lo posible derechos fundamentales de mayor valor como la vida, la integridad personal y la libertad. En el contexto de la protesta social, por ser en sí mismo una restricción a derechos fundamentales, el uso de la fuerza debe ser regulado, excepcional y el Estado está obligado a contar con un sistema de control y sanciones que garantice que los cuerpos de seguridad respeten en todo momento los DDHH de las personas que se manifiestan pacíficamente y que la intervención de las manifestaciones violentas privilegie la intervención individual, el diálogo y en situaciones excepcionales la detención de la persona a intervenir sin afectar el derecho de las demás personas a manifestarse.

En el contexto nacional y regional el uso arbitrario de la fuerza por parte de fuerzas de seguridad del Estado en el contexto de manifestaciones y protestas es causa de afectaciones graves a la vida y la integridad de ciudadanos que se manifiestan de forma pacífica. En Colombia, casos como el de la muerte de Dylan Cruz, la masacre a manos de la policía nacional durante las manifestaciones del 9 y 10 de septiembre de 2020 en Bogotá posteriores al homicidio de Javier Ordoñez o las 103 personas que sufrieron afectaciones en sus ojos

durante el paro nacional de 2021, entre otras graves violaciones, conmocionan e indignan⁴⁴. También se observa cómo la intervención en la protesta se ha caracterizado por la criminalización desde el discurso gubernamental y policial⁴⁵, la intervención violenta de manifestaciones públicas, el incumplimiento a la obligación de prestar atención hospitalaria a las personas que sufren consecuencias físicas, así como la falta de investigaciones efectivas que determinen la responsabilidad del funcionario y del Estado o el que estas sean llevadas a cabo por la justicia penal militar y no por los jueces ordinarios. Es necesario que la legislación nacional, las autoridades y los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, respeten el marco normativo nacional e internacional que vincula al Estado y garanticen el ejercicio libre y pacífico de todos los derechos convencionales, incluida la protesta por parte de todas y todos los ciudadanos. La protesta es un acto de resistencia que forma subjetividades políticas y empodera a quien se manifiesta para exigir el respeto de sus derechos. Nuestra existencia es resistencia.

⁴⁴ Véase. Vargas, C., (2021, 26 de mayo) “Informe para esclarecimiento de hechos ocurridos el 9S y 10S en Bogotá y Soacha”. bogota.gov.co. <https://cutt.ly/3AHELuv>; Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2021, diciembre) *El Paro Nacional 2021: Lecciones aprendidas para el ejercicio del derecho de reunión pacífica en Colombia*. <https://cutt.ly/JAHENDK>.

⁴⁵ Véase. Redacción Nación (2021, 30 de abril). “Duque dice que el vandalismo durante el paro nacional es “terrorismo urbano de baja intensidad”. Revista Semana. <https://cutt.ly/SAHRy9J>; Murillo, O., (2021, 24 de junio) ‘Los que protestaban ya no están, ahora hay vandalismo’ El Tiempo. <https://cutt.ly/UAHYtRh>.

Referencias

- Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). (2013). Medidas efectivas y mejores prácticas para asegurar la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las protestas pacíficas. *UN*. doi:A/HRC/22/28
- Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). (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*. doi:A/HRC/31
- Arkana, K. (2006). La rage. En Entre ciment et belle étoile. https://www.youtube.com/watch?v=oewRadlyrHo&ab_channel=KenyArkana
- Armada de la República de Colombia. (s.f.). *Cuál es la diferencia entre Fuerzas Militares y Policía*. <https://www.armada.mil.co/eng/node/6890>
- Bertoni, C. (2010). *¿Es legítima la criminalización de la protesta social?: derecho penal y libertad de expresión en América Latina* (1° ed.). Universidad de Palermo.
- Caiza, J. (2018). *La criminalización a la protesta social, el derecho a la resistencia y la libertad de expresión*. Ambato.
- Calderón, F. (2012). La democracia como orden conflictivo. En F. Calderón, *La protesta social en América Latina. Cuaderno de Prospectiva Política 1* (1° ed) (pp. 31-53). Siglo Veintiuno Editores S.A.
- Carvajal, J. (2018). *El uso de la Fuerza y de las armas de fuego en la práctica de la Policía Nacional de Colombia. Factores que inciden en la eficacia de las normas que regulan el uso de la fuerza y de las armas de fuego en la práctica de la Policía Nacional en el Eje Cafetero*. [Trabajo de grado para optar por el título de Magister en Derecho].Universidad de Manizales..
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (28 de noviembre de 2018). Caso Alvarado Espinoza y otros Vs. México https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/series_370_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (25 de noviembre de 2000). Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_70:esp-pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Cabrera García y Montiel Flórez Vs. México. (26 de noviembre de 2020). <https://www.cndh.org.mx/sites/default/documentos/2019-01/1%5B1%5D.pdf>

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. (18 de agosto de 2000). Serie c 69.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. (30 de mayo de 1999). Serie c 52.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú. (17 de abril de 2015). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_292_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. (24 de noviembre de 2009). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_211_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. (25 de noviembre de 2006). serie c 160.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Diaz Loreto y otros Vs. Venezuela. (19 de noviembre de 2019,). Serie c 392.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Espinoza González Vs. Perú. (20 de noviembre de 2014). Serie c 289.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador. (17 de noviembre 2015). Serie c 306.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Hermanos Landeta Mejía y otros Vs. Venezuela. (27 de agosto de 2014). https://corteidh.or.cr/docs/casos/articuloes/serie_281_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso J. Vs. Perú (27 de noviembre de 2013). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_275_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Loayza Tamayo Vs. Perú (17 de septiembre de 1997). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso López Lone y Otros Vs. Honduras (5 de octubre de 2015).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Martínez Coronado Vs. Guatemala. (20 de mayo de 2019. Serie c 376.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela (5 de julio de 2006). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf

- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Mujeres Víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México (28 de noviembre de 2018). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_371_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. (24 de octubre de 2012,). Serie c 251.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú (19 de enero de 1995,). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_20_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia (14 de noviembre de 2014). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_287_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. (21 de septiembre de 2006). Serie c 152.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Uzcátegui y otros Vs. Venezuela. (3 de septiembre de 2012,). Serie c 249.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Valencia Hinojosa y otra Vs. Ecuador. (29 de noviembre de 2016). Serie c 32.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. (29 de julio de 1988). Serie c 4.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador. (4 de julio de 2007). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_166_esp.pdf
- Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS). (2016). *Los Estados latinoamericanos frente a la protesta social*. Centro de Estudios Legales y Sociales.
- Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR). (2015). *Violencia y uso de la fuerza*. CICR
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2006). *Informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los Derechos Humanos en las Américas*. OEA. doi:OEA/Ser.L/V/II.124
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2009). *Informe sobre seguridad ciudadana*. OEA. doi:OEA/Ser.L/V/II
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2010). *Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión*. OEA. doi:OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 2/09

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2011). *Segundo informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas*. OEA. doi:OEA/Ser.L/V/II. Doc.66
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2015). *Criminalización de la labor de defensoras y los defensores de derechos humanos. Comisión Interamericana de Derechos*. OEA. doi:OEA/Ser.L/V/II/49/15
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2017). *Hacia una política integral de protección a personas defensoras de derechos humanos*. OEA. doi:OEA/Ser.L/V/II/ Doc.027/17
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2018a). *Afrodescendientes, violencia policial, y derechos humanos en los Estados Unidos*. OEA. doi:OEA/Ser.L/V/II. Doc.156/18
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2018b). *Informe especial sobre la situación de la Libertad de Expresión en Cuba. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión*. OEA. doi:OEA/SER.L/V/II CIDH/RELE/INF.21/18
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2019a). *Protesta y Derechos Humanos. Estándares sobre los derechos involucrados en la protesta social y las obligaciones que deben guiar la respuesta estatal*. OEA. doi:OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF.22/19
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2019b). *Informe sobre la situación de personas defensoras de derechos humanos y líderes sociales humanos y líderes sociales en Colombia. Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. OEA. doi:OEA/Ser.L/V/LL. Doc.262/19
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2021). *Observaciones y recomendaciones. Visita de trabajo a Colombia*
- Comité Jurídico Interamericano (CJI). (2010). *Guía para la regulación del uso de la fuerza y la protección de las personas en situaciones de violencia interna que no alcanza el umbral de un Conflicto Armado*. Comité Jurídico Interamericano. OEA. doi:OEA/Ser.Q CJI/doc.401/12 rev.4
- Comité Jurídico Interamericano (CJI). (2012). *Guía para la regulación del uso de la fuerza y la protección de las personas en situaciones de violencia interna que no alcanzan el umbral de un conflicto armado*. Comité Jurídico Interamericano. OEA doi:OEA/Ser.Q-CJI/doc.401/12 rev 4
- Dueñas, A. (2020). Las condiciones de la protesta social como derecho humano y la obligación del Estado de respetarlo. *Revista electrónica EXLEGE(6)*, 37-53.

https://bajio.delasalle.edu.mx/revistas/exlege/pdf_6/exlege_06_art_03-duenas_rodriguez.pdf

Ferrer Mac Gregor, E. (2014). Las siete principales líneas jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos aplicables a la justicia penal. *Revista IIDH*(59), 29-118.

Gallego, J. (2020). De la política criminal para abordar la protesta. *Diálogos de Derecho y Política*(27), 82-92.

Human Rights Watch. (10 de marzo de 2020). Colombia: Abusos policiales en el contexto de manifestaciones multitudinarias. <https://www.hrw.org/es/news/2020/03/10/colombia-abusos-policiales-en-el-contexto-de-manifestaciones-multitudinarias>

IDEHPUCP. (s.f.). *Capacitación en Derecho Internacional Humanitario, Fuerza Pública y Derechos Humanos*. Material de estudio. Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos IIDH. (2003). *Libertad de expresión en las Américas. Los cinco primeros informes de la Relatoría para la Libertad de Expresión*. Comisión Interamericana De Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. <https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/1997/libertad-de-expresion-en-las-americas.2003.pdf>

Instituto Nacional de Derechos Humanos de Chile y Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (INDH-ACNUDH). (2014). *Protesta Social y Derechos Humanos: Estándares Internacionales y Nacionales*. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

Melzer, N. (2019). *Derecho Internacional Humanitario. Una introducción integral*. CICR. ONU. (1979). *Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley*. <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/LawEnforcementOfficials.aspx>

ONU. (1990). *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*. <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/UseOfForceAndFirearms.aspx>

Pastore, B. (2014). Soft Law y la teoría de las fuentes del derecho. *Soft Power*, 74-89. [t.ly/Trqs](https://doi.org/10.1017/Trqs)

Pietro Sanchis, L. (2005). *Apuntes de teoría del Derecho*. Editorial Trotta.

Salmón, E. (2012). *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*. Spondylus de Doris Efrany Ramírez García.

Uprimny, R. y Sánchez, L. M. (2010). Derecho penal y protesta social. En E. Bertoni, *¿Es legítima la criminalización de la protesta social?*, (pp. 47-74). Universidad de Palermo.