

EN LO PRINCIPAL: DENUNCIA

OTROSI: ACOMPAÑA DOCUMENTOS

Señor Fiscal Regional del Ministerio Público

Lorena Fries Monleon, abogada, cédula nacional de identidad N° 8.532.482-9, con domicilio en calle Eliodoro Yáñez 832 de la comuna de Providencia, Directora del **INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS**, a Usted digo:

De conformidad con los antecedentes de hecho y derecho que seguidamente paso a exponer, de acuerdo a lo establecido en los artículos 173 y 174 del Código Procesal Penal y de conformidad con la ley 20.405, que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos y fundamentalmente lo señalado en los artículos 2° inciso 1 y art. 3 N° 2 Y 3 de dicha ley, en mi calidad de **Directora del Instituto Nacional de Derechos Humanos**, vengo en denunciar los siguientes hechos con el objeto de que se de inicio a una investigación criminal.

ANTECEDENTES DE HECHO

El pasado martes 9 de agosto, Francisco Javier Arias Rojas, estudiante de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado, domiciliado en Marchant Pereira N° 1945, depto. 902, Providencia, fue detenido por efectivos de Fuerzas Especiales de Carabineros de Chile, durante el desarrollo de una movilización convocada para ese día por la Confederación de Estudiantes de Chile, CONFECH.

De acuerdo al relato de Francisco Javier Arias Rojas al Instituto Nacional de Derechos Humanos, el día 9 de agosto pasado, alrededor de las 13.30 horas, el afectado se encontraba en el Paseo Bulnes de la comuna de Santiago, junto a otros manifestantes. En esos momentos no se estaban produciendo desórdenes ni actos de vandalismo, sin perjuicio de lo cual un vehículo policial arrojó gas sobre las personas. Frente a esta situación, Francisco Javier Arias Rozas comenzó a sacar fotografías y además exhibió a carabineros una tarjeta de árbitro roja que portaba en ese momento. En respuesta, el carro lanzaaguas dirigió el pistón de agua hacia su persona procediendo a mojarlo; por la

fuerza del agua resbaló y se desorientó unos segundos. Mientras trataba de volver en sí, vio que un piquete de seis carabineros de fuerzas especiales se dirigía hacia él.

La detención por parte de carabineros fue realizada de manera violenta, en medio de un forcejeo entre carabineros y el afectado, quien fue subido al bus policial en andas.¹ Arriba del bus, ya detenido, Francisco Javier Rojas Arias denuncia que recibió una golpiza de pies y puños por parte de los funcionarios policiales, además de una agresión a sus ojos. Según su relato, como no quería entregar su cámara fotográfica, un funcionario procedió a presionar con los dedos sobre sus ojos, quedando el afectado en estado de semi inconsciencia. Le quitaron la cámara y la destruyeron, además recibió amenazas de muerte, si volvía a participar en una marcha. Trasladado a un retén móvil, posteriormente fue conducido a la Tercera Comisaría de Santiago. Producto de las diferentes agresiones, en especial la infligida a sus ojos, Francisco Javier Arias Rojas no pudo ver los nombres de los carabineros que lo agredieron, ni observar si portaban o no su identificación.

La constatación de lesiones se realizó unas dos horas después del arribo a la Comisaría, por un médico al interior del recinto policial, a quien Francisco Javier Arias Rojas relató lo sucedido. El médico le señaló que estaba en buenas condiciones físicas. De acuerdo al relato del afectado, durante su permanencia en la Tercera Comisaría no fue informado del motivo de su detención ni se le leyeron sus derechos. Además, antes de ser puesto en libertad, fue obligado a firmar un documento que no se le permitió leer, bajo amenaza de permanecer detenido.

Una vez en libertad, alrededor de las 11.00 pm, Francisco Javier Rojas Arias concurre a la Clínica Santa María a objeto de recibir atención médica. La Clínica le elaboró un nuevo Informe que diagnostica las siguientes lesiones:

- Fractura costal 7° y 8° costilla derecha
- Contusión párpado superior derecho
- Herida punzante dedo medio izquierdo
- Erosiones cervicales.

El Informe establece que estas lesiones ocasionarán enfermedad o incapacidad para trabajar por siete días y el diagnóstico médico legal es de lesiones graves. Firma el Informe la Dra. Andrea Pereira Oyarzo, cédula de identidad 9.674.556-7, Médico Residente Adultos, Servicio de Urgencia Clínica Santa María.

¹ Del momento en que Francisco Javier Arias Rojas saca la tarjeta de árbitro roja y se la exhibe a carabineros, hasta el momento en que fue subido al bus policial, existe registro fotográfico, el que circulan por internet junto al relato del hermano del afectado y del cual Francisco Javier Arias Rojas acompañó copia al Instituto Nacional de Derechos Humanos.

EL DERECHO

Según el relato de los hechos realizado por el afectado al Instituto Nacional de Derechos Humanos y según la denuncia realizada por el hermano del afectado Oscar Arias Rojas, por medio de una carta publicada en diferentes medios y páginas web, así como de las fotografías del momento de la detención que también se encuentran publicada en internet, Francisco Javier Arias Rojas fue detenido de manera violenta, sin necesidad o justificación alguna, y una vez subido al bus policial, recibió una segunda golpiza por parte de funcionarios de carabineros de Fuerzas Especiales.²

Este castigo nos parece que constituye un uso desproporcionado y arbitrario de la fuerza de parte de los efectivos policiales, puesto que Francisco Javier Arias Rojas ya se encontraba privado de libertad. Los golpes fueron propinados por empleados públicos en ejercicio de sus funciones, los que provocaron graves lesiones al afectado, según Informe de Lesiones emitido por la Clínica Santa María. Además, tras su detención no se habría cumplido por parte de carabineros con las formalidades propias de la detención, como la lectura de derechos y la información del motivo de la detención al afectado. Estos hechos podrían constituir el delito de torturas o aplicación de tormentos, descrito y sancionado en el art. 150-A del Código Penal, el cual señala:

“El empleado público que aplicare a una persona privada de libertad tormentos o apremios ilegítimos, físicos o mentales, u ordenare u consintiere en su aplicación, será castigado con las penas de presidio o reclusión menor en sus grados medio a máximo y la accesoria correspondiente”.

La aplicación de tormentos o tortura, además de constituir un delito en Chile, constituye un crimen sancionado internacionalmente por el Estatuto de Roma que crea el Tribunal Penal Internacional y por los Convenios de Ginebra de 1949, y es una violación grave de derechos humanos reconocidos por tratados internacionales vigentes en Chile, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Interamericana de Derechos Humanos, los que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico.

Además, por mandato constitucional, estos tratados tienen primacía por sobre las normas de derecho interno. En efecto, el art. 5° de la Constitución Política del Estado, establece expresamente en su inciso 2° que “el ejercicio de la soberanía reconoce como

² La denuncia de Oscar Arias Rojas y las fotografías de la detención de su hermano Francisco, pueden ser vistas en www.reddigital.cl, www.elciudadano.cl, www.g80.cl, página web del Movimiento “Generación de los 80”, www.feuv.cl, página web de la Federación de Estudiantes Universidad de Valparaíso, etc.

limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

El Profesor Humberto Nogueira, explica que el Derecho Constitucional y Derecho Internacional, “deben ser abordados como fuentes de un único sistema de protección de los derechos que tiene por fundamento la dignidad de la persona humana” (Dr. Humberto Nogueira Alcalá, “Informe en Derecho sobre precedentes jurisdiccionales en materia de media prescripción”, Revista Ius et Praxis, Año 14, N° 2, p . 568). Y la Corte Suprema ha declarado que el art. 5 N° 2 recién transcrito, otorga “rango constitucional a los tratados que garantizan el respeto de los derechos humanos, concediéndoles una jerarquía mayor que a los demás tratados internacionales, en cuanto regulan los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana y que “en definitiva los derechos humanos asegurados en un tratado de incorporan al ordenamiento jurídico interno, formando parte de la Constitución material adquiriendo plena vigencia, validez y eficacia jurídica, no pudiendo ningún órgano del Estado desconocerlos y debiendo todos ellos respetarlos y promoverlos, como asimismo, protegerlos a través del conjunto de garantías constitucionales destinadas a asegurar el pleno respeto de los derechos”. (S.C. S Rol 3125-04 de 13.3.2007, considerando trigésimo nono).

La tortura o aplicación de tomentos ha sido repudiada y condenada por diferentes naciones y culturas. El rechazo que genera es de tal nivel que su prohibición es absoluta y desde mediados de siglo pasado se han realizado importante esfuerzos de parte de la comunidad internacional para lograr su total erradicación, en cualquier tiempo y lugar.

Tras la Segunda Guerra Mundial, la comunidad internacional establece en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 que “nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. Desde entonces, se han dictado una serie de normas e instrumentos internacionales que prohíben la práctica de la tortura, en todo momento y lugar y en la actualidad la prohibición de las tortura es considerada una norma de ius cogens por el derecho internacional, es decir, una norma imperativa de derecho internacional general, una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados, que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter (art. 53 Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados).

Los tratados generales de Derechos Humanos contienen una prohibición expresa de la tortura. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966, en su Artículo 7 dispone: "Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes". En el ámbito regional, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, de noviembre de 1969, señala en su artículo 5 relativo a la integridad personal que "1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral" y "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".

Respecto específicamente de la situación de los privados de libertad, el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Sr. Juan E. Méndez, en su Informe de 3 de febrero de 2011, insiste en la importancia de vigilar los lugares de detención preventiva y elaborar medidas eficaces para prevenir la práctica de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, también en los centros de detención policial y los centros de detención preventiva. El Sr. Juan E. Méndez sostiene que "la experiencia demuestra que la mayoría de los actos de tortura, y ciertamente los más crueles y atroces, se producen en las primeras horas o días después del arresto de la persona, mientras se encuentra técnicamente bajo detención preventiva" (Sr. Juan E. Méndez, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de 3.2.2001, a la Asamblea General de Naciones Unidas, A/HRC/15/52, p. 15).

No obstante la incorporación expresa de la prohibición de tortura en tratados generales de derechos humanos, la Comunidad Internacional decidió avanzar en fórmulas específicas para la prohibición de esta práctica. El año 1975 fue adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas la "Declaración Sobre Protección a Todas las Personas Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes (Resolución 3452 de 9.12.75) y años más tarde se aprobó la Convención Internacional Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes (Res. Asamblea General 39/46, de 10 de diciembre de 1984).³

La Convención parte definiendo la tortura como: "todo acto por el cual se infrinja intencionadamente a una persona dolores y sufrimientos graves, ya sea físico o mental, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla

³ **La Convención Internacional contra la tortura fue suscrita por Chile el 23 de septiembre de 1987 y ratificada el 30 de septiembre de 1988**

por un acto que haya cometido o se sospeche que haya cometido o de intimidar o coaccionar a una persona o a otras o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación cuando dichos dolores sean ocasionados por funcionarios públicos u otras personas en ejercicio de funciones públicas a instigación suya o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas o sean inherentes o incidentales a éstas". La Tortura se tipifica pues por:

- causar sufrimiento,
- por la participación de agentes estatales o para estatales,
- por la búsqueda de determinados fines a saber:

1. Obtener de la víctima o de un tercero información o una confesión, objetivo explícito en la aplicación de tormentos.
2. Castigar a la víctima o un tercero por un acto que haya cometido o se sospeche que haya cometido.
3. Intimidar o coaccionar a la víctima o a un tercero.
4. Como represalia o medio punitivo por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación (étnica, religiosa, etc.).

La Convención Internacional contra la Tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, estableció una serie de obligaciones a los Estados Partes, entre las cuales se encuentran tomar medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole para impedir la ocurrencia de actos de tortura, velar porque los actos de tortura constituyan delito en la legislación interna y castigar estos delitos con penas adecuadas a su gravedad (art. 2º y 4º)

En el ámbito regional, en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985, en el decimoquinto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, fue adoptada la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.⁴

El art. 1º de esta Convención establece que "los Estados partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención" y el art. 2º señala que "se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación

⁴ Suscrita por Chile el 24 de septiembre de 1987 y ratificada el 15 de septiembre de 1988.

criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica”.

El art. 5 de esta Convención señala que “la peligrosidad del detenido o penado, ni la inseguridad del establecimiento carcelario o penitenciario pueden justificar la tortura”.

La Convención agrega que los Estados partes “se asegurarán de que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos constituyan delitos conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad”, igualmente “tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción” (art. 6).

También los Estados partes se obligan a garantizar el derecho de toda persona que denuncie haber sido sometida o tortura, a que su caso sea examinado imparcialmente y si existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura, las autoridades respectivas procederán de oficio y de inmediato a realizar un investigación del caso y cuando corresponda iniciar el respectivo proceso penal (art. 8).

En este sentido, el núcleo fáctico denunciado desbordaría la hipótesis de los artículos 397 y siguientes del Código Penal, que tipifican el delito de lesiones, por existir una mayor cantidad de bienes jurídicos afectados. En torno a la hipótesis de lesiones en el contexto del art. 150 A, los profesores Politoff, Matus y Ramírez señalan que se trata de una situación en la cual la lesión se suma a la lesión de otro bien jurídico, concurso que se encuentra especialmente regulado. El delito de torturas, continúan, *“es también un atentado a la seguridad individual como presupuesto de la libertad, pues no se trata de castigar aquí las lesiones ni los malos tratos que se causan per se, sino que se castiga el empleo de violencias que causan o constituyen esos atentados contra la persona, como medio de quebrantar su voluntad de no declarar ante la autoridad gubernativa o judicial, en el caso más grave, o como medio de disciplinar ilegalmente al detenido, en el menos grave”*.⁵

Los profesores mencionados, señalan que el tipo penal chileno del 150 A es tributario de la definición de torturas que entrega la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanas o Degradante, en su art. 1º, concepto a la luz del cual debemos interpretar las expresiones de nuestra ley. Y el bien jurídico protegido se vincula también con el sujeto activo del delito, por cuanto el art. 150 A pena a los funcionarios

⁵ Politoff, Matus y Ramírez “Lecciones de Derecho Penal, Parte Especial”, Edit. Jurídica de Chile. Segunda Edición, Santiago 2004, p. 217.

públicos (en los términos el art. 260 del Código Penal), a diferencia del art. 150 B que establece penas para quienes no ostentan dicha calidad, aplicándose generalmente una pena inferior para quienes no son funcionarios públicos, "quizás para destacar el diverso grado de deber de resguardo frente al bien jurídico protegido".⁶

En caso de concurso entre lesiones y tortura, salvo en el caso del art. 150-A inciso final, que regula especialmente resultados culposos, las lesiones deben castigarse separadamente en forma de concurso ideal, afirman estos autores, aplicando siempre la pena mayor asignada al delito más grave, para comprender el mayor injusto de la conducta desplegada por el funcionario que infringe abiertamente su deber de custodia se la seguridad individual de un ciudadano.⁷

Y habiéndose denunciado públicamente por el hermano del afectado la existencia de torturas en contra de un detenido, por mandato de los tratados de derechos humanos vigentes en Chile ya mencionados, el Estado de Chile se encuentra obligado a efectuar una investigación pronta e imparcial de estos hechos, así como a sancionar con una pena justa y adecuada a los responsables, de acuerdo a la figura tipificada en nuestro ordenamiento interno.

POR TANTO, de conformidad con lo establecido por los artículos 173 y 174 de nuestro Código Procesal Penal

SOLICITO A UD. proceda a iniciar la investigación pertinente, respecto de los hechos denunciados.

OTROSI: Por este acto, acompaño en copia simple, los siguientes documentos:

- 1.- Fotografías del momento de la detención de Francisco Javier Arias Rojas, aportados por la víctima al Instituto Nacional de Derechos Humanos.
2. Certificado de Constatación de Lesiones
3. Fotografías de hematomas, herida en la mano y cicatrices, causadas por los golpes de carabineros a la víctima.
4. Sesión Constitutiva del Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos, que con fecha 30 de julio de 2010, nombró directora a doña Lorena Fries Monleón.

⁶ Idem, p. 218.

⁷ Idem, p. 221.