



Derecho PUCP

ISSN: 0251-3420

ISSN: 2305-2546

revistaderechopucp@pucp.edu.pe

Pontificia Universidad Católica del Perú

Perú

Saldaña Cuba, José; Portocarrero Salcedo, Jorge
La violencia de las leyes: el uso de la fuerza y la criminalización de protestas socioambientales en el Perú
Derecho PUCP, núm. 79, 2017, pp. 311-352
Pontificia Universidad Católica del Perú
Perú

DOI: <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201702.013>

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=533662550013>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

UNAM  redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso
abierto



La violencia de las leyes: el uso de la fuerza y la criminalización de protestas socioambientales en el Perú

The Violence in Laws: The Use of Force and the Criminalization of Socio-Environmental protests in Peru

JOSÉ SALDAÑA CUBA*

Pontificia Universidad Católica del Perú

JORGE PORTOCARRERO SALCEDO**

Pontificia Universidad Católica del Perú

Resumen: El artículo hace una descripción profunda del marco normativo y sus modificaciones recientes con relación al uso de la fuerza estatal en conflictos socioambientales. Pone énfasis en la naturaleza violenta del derecho como enfoque teórico e intenta mostrar de qué manera el sistema jurídico, antes que garante, es productor de violaciones a los derechos humanos. La metodología empleada es, por un lado, dogmática cuando analiza normas y otros documentos legales y, por otro, interdisciplinaria cuando compara leyes con evidencia recogida en entrevistas, observación participante, documentos y bases de datos. El objetivo es caracterizar críticamente el complejo entramado legal que articula la política de criminalización de las protestas sociales contra industrias extractivas en el Perú.

Palabras clave: criminalización, protesta social, uso de la fuerza, violencia del derecho, industrias extractivas

Abstract: This paper does a profound description of the legal framework and its recent modifications related to the State's use of force in socio-environmental conflicts. This analysis emphasizes in law's violent nature as a theoretic approach that intends on showing the way that the legal system, instead of defending rights, violates them. The methodology is dogmatic when analyzing law and other legal documents, and interdisciplinary when comparing laws with evidence gathered in interviews, participant observation, documents and databases. The objective its to characterize critically the complex legal framework that articulates the politics that leads to the criminalization of social protests against extractive industries in Peru.

Key words: criminalization, social protest, use of force, law's violent nature, extractive industries

* Profesor del Departamento de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú y miembro del Grupo de Investigación en Filosofía del Derecho y Teoría Constitucional.

Código ORCID: 0000-0003-0890-3899. Correo electrónico: jsaldanac@pucp.pe

** Estudiante de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú y miembro del Grupo de Investigación en Filosofía del Derecho y Teoría Constitucional.

Código ORCID: 0000-0002-4761-3985. Correo electrónico: japortocarrero@pucp.pe

CONTENIDO: I. INTRODUCCIÓN.- II. VIOLENCIA DEL DERECHO Y CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL.- III. EL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL EN EL CONTEXTO DE INDUSTRIAS EXTRACTIVAS.- IV. ESTUDIOS SOBRE CRIMINALIZACIÓN DE LAS PROTESTAS SOCIALES.- V. CONTRADICCIONES Y LÍMITES DEL MARCO JURÍDICO SOBRE EL USO DE LA FUERZA.- V.1. LA AUSENCIA DE CONTROL SOBRE LA INTERVENCIÓN DE LAS FUERZAS ARMADAS.- V.2. EL PROBLEMA DE LA IMPUNIDAD POLICIAL Y LA LEY DE LICENCIA PARA MATAR.- V.3. UNA TENDENCIA A LA PRIVATIZACIÓN DE LA SEGURIDAD: CONVENIOS POLICIALES CON EMPRESAS MINERAS.- V.4. LA INTERVENCIÓN DE ESCUADRONES POLICIALES ANTISUBVERSIVOS EN CONFLICTOS.- V.5. LA NOCIÓN DE PELIGROSIDAD EN LAS NORMAS INTERNAS DE LA POLICÍA.- VI. EXCESOS Y NORMALIZACIÓN DE LOS ESTADOS DE EMERGENCIA EN CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES.- VI.1. LA INTERVENCIÓN DE LAS FUERZAS ARMADAS DURANTE LOS CONFLICTOS SOCIO-AMBIENTALES.- VI.2. LAS MUERTES PRODUCIDAS DURANTE LA VIGENCIA DE LOS ESTADOS DE EMERGENCIA.- VII. ENDURECIMIENTO DE LAS LEYES PENALES RELATIVAS AL ORDEN PÚBLICO.- VIII. FLEXIBILIZACIÓN DE LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO PENAL.- IX. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

En el marco de una investigación más extensa sobre criminalización de la protesta, presentamos un análisis del marco regulatorio sobre el uso de la fuerza y otras normas que impactan en los conflictos socioambientales en el Perú. El objetivo es identificar las normas en todos los aspectos que atañen al ejercicio del derecho a la protesta y reflexionar acerca de sus alcances, limitaciones y contradicciones.

El análisis se centrará principalmente en lo ocurrido en el periodo del «boom extractivo» (2001-2014) (Ávila Palomino, 2016) y en los años siguientes, en los cuales los niveles de conflictividad socioambiental aumentaron exponencialmente: en 2005, un 20% de los conflictos eran socioambientales, mientras que en 2016 los mismos representaban un 68,9% del total de conflictos.

Para empezar, realizamos aproximaciones a los conceptos de criminalización y de protesta social. Luego, presentamos las principales normas nacionales e internacionales que regulan el uso de la fuerza de los agentes del Estado, así como la regulación y el uso de los estados de emergencia en varios periodos presidenciales desde Toledo (2002-2006), pasando por García (2006-2011) hasta Humala (2011-2016). Finalmente, mostramos el estado actual de la legalidad penal, especialmente en delitos contra el orden público, así como de las normas de derecho procesal penal.

La metodología empleada es dogmática, a través del análisis de normas jurídicas y otros documentos legales. Por otra parte, la

metodología es también crítica, especialmente desde la sociología del derecho, recurriendo a fuentes diversas como entrevistas, observación participante, bases de datos públicos y, en algunos casos, se presenta datos novedosos, elaborados especialmente para este artículo. El objetivo principal es realizar una descripción densa de la legalidad vigente y sus modificaciones más importantes que permita mostrar la naturaleza violenta del derecho frente a la disidencia social o, en otras palabras, la tendencia hacia el endurecimiento y mayor selectividad del sistema punitivo del Estado.

313

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

II. VIOLENCIA DEL DERECHO Y CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL

Tradicionalmente se ha entendido la criminalización de la protesta social como la instrumentalización del derecho penal por parte del Estado para procesar y sancionar a personas que hacen uso de su derecho a la protesta (Bertoni, 2010). Esta lectura restringida del fenómeno de la criminalización de la protesta nos hace perder de vista la diversidad de sus manifestaciones. Por ello, utilizamos una definición más amplia. La criminalización de la protesta es un fenómeno multidimensional que consiste en el despliegue de acciones y discursos dirigidos a desaparecer y deslegitimar la disidencia política. Los actos de represión pueden abarcar asesinatos, ejecuciones, desapariciones forzadas, agresiones, amenazas, hostigamientos, actividades de inteligencia y persecución a través de procesos penales, en contra de una persona o grupo de personas. Mientras tanto, los discursos criminalizadores descalifican a los manifestantes como delincuentes, antisistema y, en el caso más radical, como terroristas. Se trata del soporte ideológico que sostiene las acciones contra las protestas sociales.

En los últimos años, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) ha recibido cientos de denuncias (véase CIDH, 2006, 2011, 2015) de estas prácticas en contra de defensores de derechos humanos provenientes de casi todos los países de la región. Como indica la nota informativa preparada por Oxfam sobre agresiones contra activistas de derechos humanos en América Latina, *Global Witness* ha señalado que al menos 185 personas defensoras de derechos humanos fueron asesinadas en el año 2015 en el mundo y, de estas, 122 fueron asesinadas en América Latina. Asimismo, la nota reporta que según *Front Line Defenders*, el 41% de asesinatos en la región está relacionado con la defensa del medio ambiente y el territorio de pueblos indígenas, la mayoría a propósito de oposición a megaproyectos mineros, forestales y energéticos (Oxfam, 2016, pp. 2-4).

Pese a afectar los derechos a la vida, integridad y libertad, en ocasiones estas acciones pueden ser legales o al menos disputar su legalidad. Esta

situación se produce debido a que algunos de estos hechos son realizados por policías o militares y presentados por el Estado como acciones dentro de la ley. Paradójicamente, los procesos penales que se siguen no están dirigidos contra los agentes del Estado por el uso excesivo de la fuerza, sino casi únicamente contra los participantes de las protestas, en especial contra dirigentes sociales y líderes indígenas (véase *infra* tabla 1).

La instrumentalización de la justicia penal para amedrentar a defensores de derechos humanos ha sido objeto de denuncia por la CIDH (2015). Algunas de sus características centrales son la imputación de «delitos que están tipificados de una forma amplia y ambigua contrarios al principio de legalidad, o se basan en tipos penales que son anti convencionales y contrarios a los compromisos internacionales en materia de protección de los derechos humanos que han asumido los Estados» (CIDH, 2015, p. 38, §56), insuficiencia probatoria, desnaturalización de figuras jurídicas como la instigación, excesiva demora en los procesos e inusitada celeridad en la emisión de órdenes de detención.

En el presente artículo, denominamos «violencia del derecho o de las leyes» al conjunto de estas acciones, en diálogo con la noción de violencia simbólica desarrollada por Bourdieu. El campo jurídico es un espacio autónomo de lucha por el monopolio del derecho en el que compiten agentes investidos de una competencia social y técnica para consagrar visiones legítimas del orden social. Se trata de un espacio de poder, donde los significados hegemónicos favorecen a los grupos dominantes (Bourdieu, 2000, pp. 157-158). Sin embargo, a veces el énfasis en la dimensión simbólica pierde de vista el carácter físico de la violencia del derecho en países con desigualdades estructurales, donde una cierta autonomía del campo jurídico convive con la violencia material. Queremos mostrar de qué manera el marco normativo vigente hace posible las violaciones de derechos humanos en el marco de protestas sociales. Bajo esta perspectiva, las muertes, las vulneraciones a la integridad, las torturas y detenciones son producto del derecho y no necesariamente su transgresión. Con Julieta Lemaitre pensamos que

hay que confrontar la forma como el derecho responde a la vigorosa violencia que nos rodea, tanto a la violencia catastrófica de las masacres, los desplazamientos, los secuestros y los asesinatos selectivos, como a la violencia estructural de la pobreza y la persistencia de la colonización de tierras [...] pretende dar cuenta de la forma como el derecho hace parte de un campo político en el cual se utiliza también, con diversos grados de legitimidad, la violencia física (2009, p. 30).

III. EL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL EN EL
CONTEXTO DE INDUSTRIAS EXTRACTIVAS

315

La protesta es un derecho que se encuentra reconocido de forma implícita en la Constitución peruana de 1993 y en los tratados de derechos humanos que el Perú ha suscrito, a partir de su relación con los derechos a la libertad de expresión, a la participación y a la libertad de reunión (especialmente con este último). En un informe reciente, la CIDH (2015, pp. 56-59) se ha referido a un derecho implícito a la protesta social.

Sobre la libertad de reunión (artículo 2, inciso 12 de la Constitución Política del Perú de 1993) el Tribunal Constitucional ha establecido que «puede ser definido como la facultad de toda persona de congregarse junto a otras en un lugar determinado, temporal y pacíficamente, y sin necesidad de autorización previa, con el propósito compartido de exponer y/o intercambiar libremente ideas u opiniones, defender sus intereses o acordar acciones comunes» (*Confederación General de Trabajadores del Perú – CGTP c. Municipalidad Metropolitana de Lima*, fundamento 14). A nivel internacional, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), en su artículo 21, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), en su artículo 15, reconocen el derecho a la reunión en términos semejantes.

En años recientes, el escenario social en América Latina viene siendo muy dinámico por la emergencia de un nuevo actor político que es el movimiento social en defensa del territorio, constituido para hacer frente al avance del modelo capitalista de acumulación por desposesión de tierras. Se trata de una novedad relativa, pues debe entenderse, al mismo tiempo, como parte de un proceso histórico de resistencias frente a los propios cambios del modelo capitalista (Harvey citado por Moraes, 2013, p. 135). Como señala Maristella Svampa, los Estados de la región han promovido un endurecimiento de las políticas represivas, incluidos los gobiernos progresistas, priorizando de este modo el mantenimiento de un modelo económico extractivo (2012). Por extractivismos entendemos la extracción indiscriminada de recursos naturales en gran volumen o alta intensidad, exportados como materias primas sin procesar o con un procesamiento mínimo (Gudynas, 2015, p. 18).

Estos movimientos sociales que despliegan formas de resistencia suelen ser criticados por el Estado por asumir posiciones radicales y son reprimidos bajo la justificación del restablecimiento del orden público y del Estado de derecho. Una explicación alternativa es que, al cuestionar un modelo económico extractivo defendido por el Estado, llevan a cabo un desafío a su autoridad que debe ser reafirmada a través del uso de la fuerza. La aparición de nuevos sujetos sociales en el centro de estas protestas, organizados de manera autónoma, apelando a una identidad

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

indígena, ha sido considerada, en muchos casos, amenazante. No interesa si es que la protesta obedece o no a fines justos, en la medida en que existe «fuera del derecho», atenta contra el orden vigente y el Estado debe controlarla.

En el Perú, el contexto no es diferente. Según la Defensoría del Pueblo (véanse los reportes mensuales de conflictos sociales que ofrece la Defensoría en su sitio web), en diciembre de 2005 se identificó 73 conflictos sociales, mientras que en diciembre de 2016, esta cifra se había incrementado a 212. En 2005, el 19% del total tenía origen socioambiental, mientras que en 2016 llegaba al 68,9% del total. Además, según los informes de la Defensoría del Pueblo (2012a, 2012b, 2013, 2014a, 2015, 2016), de enero de 2006 a diciembre de 2015, se ha registrado 244 muertes y 3875 heridos a causa de conflictos sociales.

Tabla 1

Conflicto	Número de civiles muertos	Investigación por muertes de civiles	Investigación contra manifestantes y dirigentes sociales
Conga 2012	5	Archivada en etapa de investigación preliminar	Con acusación, se solicita 15 años de prisión para 19 campesinos.
Bagua 2009	15	Archivada en etapa de investigación preliminar	El proceso se prolongó por más de siete años. Llegó a juicio oral. Se solicitaron penas desde 6 años de pena privativa de la libertad hasta cadena perpetua contra 88 personas. En el juicio oral, todos los procesados fueron absueltos al comprobarse que no existían pruebas que sustentaran los gravísimos cargos imputados.
Espinar 2012	3	Archivada en etapa de investigación preliminar	El proceso lleva cinco años en curso y actualmente se encuentra en etapa de juicio oral. Se solicitan entre 4 y 10 años de prisión para 8 personas.

(Pérez Aguilera, 2017).

En la tabla 1 se muestra el número de fallecidos en tres de los conflictos sociales más importantes de las últimas décadas. Resulta paradójico que, a pesar de que entre los muertos se cuentan policías y civiles, las investigaciones a policías por la muerte de civiles sean archivadas en la etapa de investigación preliminar. En contraste, las investigaciones contra manifestantes y dirigentes sociales son seguidas hasta sus últimas consecuencias.

Si partimos de que esta versión antagónica de la protesta social abre un escenario de disputa por hegemonía política entre grupos dominantes y agentes de cambio, el fenómeno de la criminalización de la protesta puede

ser conceptualizado como una expresión de la violencia del derecho. Conocer las normas vinculadas a este fenómeno y comprender sus dinámicas con otros campos sociales resulta necesario para caracterizar con profundidad esta violencia. Antes de ello, reseñaremos los estudios más importantes existentes en la actualidad sobre el tema que tratamos.

317

IV. ESTUDIOS SOBRE CRIMINALIZACIÓN DE LAS PROTESTAS SOCIALES

Un número creciente de investigaciones sobre criminalización de protestas sociales se ha publicado en América Latina en los últimos años. Esto lleva a pensar que el fenómeno es vivido cada vez de manera más intensa en nuestros países y ha despertado el interés por describirlo y explicar algunas de sus causas y efectos en contextos históricos específicos. Así, estudios realizados en Chile (Le Bonniec, 2014; Marr, 2013), México (Morales, 2014), Perú (Saldaña, 2014; Rottenbacher & Schmitz, 2013) y Ecuador (Sánchez, 2015), entre otros, están describiendo los niveles de violencia con que viene actuando el Estado frente a las manifestaciones públicas y a los ciudadanos que en ellas participan. Asimismo, dichos estudios prestan atención a los discursos que se construyen en los medios de comunicación para estigmatizar a los ciudadanos que participan en manifestaciones públicas, así como a la judicialización en contra de muchos dirigentes sociales.

En primer lugar, la criminalización de la protesta ha sido comprendida por un grupo de estudios como una consecuencia de la implementación de las políticas neoliberales en América Latina y de una creciente demanda por seguridad. Así, se trataría de una consecuencia de la formación de un nuevo pacto social dentro de los países pobres (consenso en demanda de «seguridad») (Svampa & Pandolfi, 2004; Murillo, 2004). En ese sentido, la actuación estatal excesivamente represiva contra los ciudadanos que participan en protestas podría encontrar sus razones en la captura del Estado por parte de élites económicas capitalistas, y en la influencia de las potencias mundiales y de los organismos financieros internacionales a través de tratados y normas constitucionales que han consagrado la defensa del mercado y del interés privado al más alto nivel normativo (Artese, 2013).

En segundo lugar, se conoce también que la represión estatal se produce a través de distintos medios como la persecución, la brutalidad, las detenciones arbitrarias, las desapariciones forzadas, el hostigamiento y las amenazas, así como a través de la apertura de procesos penales en contra de líderes sociales. Esto último se traduce en la actividad fiscal por medio de acusaciones graves por delitos que no corresponden con tipos penales claros, la solicitud de penas excesivamente altas, la falta de individualización de las denuncias o la presentación de denuncias

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

manifiestamente infundadas. También se manifiesta en la actividad de los jueces a través de la modificación arbitraria de la competencia territorial, los mandatos de detención preventiva sin fundamento y la imposición de penas excesivas. Además, los reportes de organismos de derechos humanos dan cuenta de la presión a la que se ven sometidos los fiscales y jueces cuando juzgan dirigentes de protestas sociales (Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, 2012, pp. 22-24; Instituto de Defensa Legal, 2012, pp. 31-38; Ardito, 2008).

Sobre este punto, se da cuenta, por ejemplo, de que el Estado peruano enfrenta las protestas sociales de forma desproporcionada y con métodos poco democráticos tales como la represión violenta sobre la base de normas legales que autorizan el uso desproporcionado de la fuerza, convenios que ponen a la Policía Nacional al servicio de empresas privadas, la participación de las Fuerzas Armadas en los conflictos sociales y la aplicación excesiva de sanciones penales (Gamarra, 2010, p. 202). En Argentina se señala que, en años recientes, se están multiplicando y agravando las figuras penales, aplicando las penas con mucha drasticidad y que los movimientos y pueblos están siendo estigmatizados. Como en el caso de Julio Fuentes, dirigente de la Confederación de Trabajadores de Argentina, quien ha soportado 50 procesos penales en su contra (Longo & Korol, 2008). Y Aton Fon Filho (2008) señala que en Brasil se están produciendo expresiones de criminalización de la protesta a través de los servicios de inteligencia que intervienen en los movimientos sociales, especialmente contra quienes defienden discursos disidentes del orden político.

En tercer lugar, la apertura de procesos penales en contra de dirigentes sociales ha sido una cuestión a investigar. En México, a través de entrevistas a activistas de derechos humanos y a autoridades judiciales, se reconstruyen las nociones de justicia y ley, convirtiendo el campo del derecho en un debate por dotar de significado a la realidad a través la imposición de discursos hegemónicos y simple ejercicio del poder (Morales, 2014). En un sentido contrario, también en un estudio de los juicios penales seguidos contra organizaciones políticas mapuches durante los últimos diez años, se afirma que han logrado convertir en un espacio de encuentro los tribunales y las cárceles de Chile, resignificando colectivamente aquello que era amenaza o vulneración, construyendo símbolos de lucha como «presos políticos», mártires y *weifache* (jóvenes guerreros) (Le Bonniec, 2014).

En cuarto lugar, el análisis de los discursos contruidos a través del periódico *La Tercera* muestra la prevalencia de un contenido negativo en sus portadas y editoriales al referirse a las manifestaciones públicas contra el gobierno chileno en la época de la presidencia de Sebastián Piñera, incluso sacrificando el interés informativo de los medios de

comunicación (Marr, 2013). Además, se ha determinado, por medio de metodologías de psicología social, que este tipo de discursos refuerza posiciones políticas conservadoras que alientan la respuesta estatal represiva (Rottenbacher & Schmitz, 2013).

Finalmente, los estudios sobre represión y protesta social han estado marcados por el interés en la relación entre ambos. Un grupo de respuestas señala que la represión disuade a las protestas por el costo que representa, mientras que otro grupo señala que podría tener también un efecto de radicalización. Por ejemplo, Opp y Roehl (1990), al referirse a las protestas antinucleares en Alemania Occidental entre 1982 y 1986, sostienen que, si bien inicialmente la represión supone un costo y, por tanto, un efecto disuasivo, cuando se considera ilegítima y los participantes están integrados en redes sociales, se activan procesos de micro-movilización para promover las protestas. Por su parte, Ronald (1995), al estudiar regímenes autoritarios, llega a la conclusión de que los grupos disidentes actúan de un modo más radical cuando son sometidos a medidas de represión sumamente duras y que las organizaciones se adaptan a la coerción estatal cambiando de estrategias políticas.

Como vemos, hay una gran cantidad de estudios sobre el tema de investigación, entre los cuales destacan los de años más recientes, centrados en analizar el sistema de justicia penal y el rol que juegan los medios de comunicación. En el presente artículo partimos de estos estudios, pero nos concentramos en describir a profundidad el marco normativo que permite la criminalización en el Perú. Asimismo, nos interesa compartir algunas reflexiones desde un marco teórico crítico sobre la violencia simbólica del derecho.

V. CONTRADICCIONES Y LÍMITES DEL MARCO JURÍDICO SOBRE EL USO DE LA FUERZA

En el sistema universal de derechos humanos contamos con el «Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley» (A.G. Res. 34/169), en el que se establecen reglas aplicables para el personal policial, militar y, eventualmente, para otros funcionarios estatales que cumplan funciones análogas. Un aporte fundamental son los principios de necesidad y proporcionalidad, los que limitan el uso de la fuerza a supuestos en que no exista ninguna otra medida menos lesiva y con un criterio de proporcionalidad respecto del ataque que se busca repeler. Otro documento fundamental son los «Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley» (1990). Ahí se establece el criterio del uso diferenciado y progresivo de la fuerza, priorizando los medios no violentos y se prohíbe el uso de armas letales, salvo cuando sea en defensa propia o de otras personas. Asimismo, se encuentran otros

319

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

documentos como las «Directrices para la aplicación efectiva del Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley» (Consejo Económico y Social Res. 1989/61) y el «Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión» (A.G. Res. 43/173). De estos documentos, resulta importante la obligación que asume el Estado de capacitar y educar a los agentes en mecanismos idóneos para garantizar el orden en contextos de protestas sociales.

A nivel nacional se han acogido parcialmente estas disposiciones. La norma nacional más relevante que regula el uso de la fuerza para el restablecimiento del orden interno es el decreto legislativo 1186 —la fecha de publicación del decreto es el 16 de agosto de 2015, sin embargo, varias normas y modificaciones más recientes se han aprobado en el marco de delegaciones de facultades en materia de seguridad ciudadana—. En dicho decreto se encuentran recogidos el uso progresivo y diferenciado de la fuerza, así como los niveles de uso, sean preventivos o reactivos. Respecto a los niveles reactivos existen los siguientes: i) control físico, ii) tácticas defensivas no letales y iii) fuerza letal; además se encuentran desarrolladas detalladamente las circunstancias que darían lugar a los distintos niveles del uso de la fuerza, caracterizando a la fuerza letal como excepcional (DL 1186). Ocurre algo semejante con el decreto legislativo 1095 que regula el uso de la fuerza de las Fuerzas Armadas (en adelante FFAA) en el territorio nacional, analizaremos este decreto más adelante en detalle.

A nivel reglamentario, algunas de las disposiciones han sido desarrolladas también en el «Manual de operaciones de mantenimiento y restablecimiento del orden público» y el «Manual de derechos humanos aplicados a la función policial», así como en el reglamento que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú (en adelante PNP) de reciente publicación (decreto supremo n.º 012-2016-IN). A pesar de la normativa vigente, el uso indiscriminado de la fuerza estatal ha producido cientos de muertos y miles de heridos (ver informes anuales de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, disponibles en su sitio web), especialmente en conflictos socioambientales por el territorio. La violencia con que han actuado contrasta con las garantías jurídicas a nivel internacional y nacional. A la luz de esta problemática, nos preguntamos cómo opera la legalidad frente al incumplimiento sistemático de las normas sobre uso de la fuerza y cómo se explica la extendida impunidad.

Para responder a estas preguntas, vamos a seguir el siguiente orden de argumentos: (1) existen vacíos legales y deficiencias en el decreto legislativo 1095; (2) se extiende la impunidad a través de la «Ley de licencia para matar»; (3) los convenios policiales con empresas mineras

privatizan la seguridad pública; (4) la participación de la Dirección de Operaciones Especiales (DINOES) radicaliza el uso de la fuerza; y (5) los cambios recientes en las directivas de la PNP flexibilizan los controles.

321

V.1. La ausencia de control sobre la intervención de las Fuerzas Armadas

El decreto legislativo 1095 es la norma que regula la acción de las FFAA en el territorio nacional. El texto original, elaborado por el gobierno de Alan García, contenía disposiciones declaradas inconstitucionales por el Tribunal Constitucional en el caso de *Seis mil cuatrocientos treinta ciudadanos representados por Magdiel Carrión pintado c. Ley n.º 29548; artículos del decreto legislativo n.º 1094 y artículos del decreto legislativo n.º 1095*. Entre otras cosas, el texto establecía una definición demasiado amplia de «grupo hostil», lo que permitía extender el ámbito de aplicación del derecho internacional humanitario a supuestos de conflictos sociales. Por ejemplo, autorizaba el uso de armamento de guerra y permitía que los delitos cometidos durante conflictos sean investigados y juzgados por el fuero militar. Solo algunos de estos excesos fueron corregidos en la sentencia mencionada al reducir la definición de «grupo hostil»¹.

Sin embargo, persiste un problema grave vinculado a los supuestos de intervención de las FFAA en el territorio nacional. De los tres supuestos contemplados en el artículo 4, solo en dos de ellos se establece como requisito una previa declaración de estado de emergencia. En el tercer supuesto se libera de esta exigencia, pues se señala lo siguiente:

La intervención de las Fuerzas Armadas en defensa del Estado de Derecho y protección de la sociedad se realiza dentro del territorio nacional con la finalidad de: [...]

4.3. Prestar apoyo a la Policía Nacional, en casos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo o protección de instalaciones estratégicas para el funcionamiento del país, servicios públicos esenciales y en los demás casos constitucionalmente justificados cuando la capacidad de la Policía

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

JOSÉ SALDAÑA CUBA / JORGE PORTOCARRERO SALCEDO

1 El Tribunal Constitucional desarrolló este punto en los fundamentos 374 y 375 de la sentencia 00022-2011-PI/TC: «[...] Así pues, resulta evidente que armas de tipo “punzo cortantes” o “contundentes” no reúnen las características que permitirían dotar a quienes las portasen de una potencia armada objetivamente superior a la de la policía, puesto que estos están autorizados a portar armas de fuego y cuentan con entrenamiento.

375. Si a lo anterior se le suma, como se ha desarrollado *supra*, la lógica de excepcionalidad y temporalidad que caracteriza a cualquier uso de la fuerza, resulta desde todo punto de vista desproporcionado autorizar el recurso a las FFAA para reprimir a un grupo de personas que, en función de los medios que emplean, son incapaces de representar “hostilidad militar”. En tales casos será siempre la PNP la encargada del control del orden interno». La definición actual de grupo hostil es la siguiente: «Pluralidad de individuos en el territorio nacional que reúnen tres condiciones: (i) están mínimamente organizados; (ii) tienen capacidad y decisión de enfrentar al Estado, en forma prolongada por medio de armas de fuego; y, (iii) participan en las hostilidades o colaboran en su realización» (fundamento 376).

sea sobrepasada en su capacidad de control del orden interno, sea previsible o existiera peligro de que ello ocurriera (DL 1095).

Bajo la Constitución, cualquier forma de intervención de las FFAA en el territorio nacional debe considerarse excepcional, por ello, se exige una declaración previa y formal del estado de emergencia. Con esta disposición, se quiebra esta excepcionalidad y se abre la posibilidad de un uso indiscriminado. El Tribunal Constitucional, en lugar de declarar inconstitucional el artículo 4 inciso 3 en la referida sentencia, establece que «los demás casos constitucionalmente justificados» deben ser entendidos como «servicios públicos esenciales», los mismos que se encuentran «ya definidos por la legislación laboral, a pesar que el propio Decreto Legislativo N° 1095 ya hace referencia expresa a los mismos» (Lovatón, 2015).

Examinemos el caso de la «protección de instalaciones estratégicas para el funcionamiento del país». Se trata de una fórmula jurídica abierta, cuyo contenido es definido por las autoridades del gobierno, en particular, por el presidente y el ministro de defensa. La práctica de los gobiernos muestra que se busca proteger las instalaciones vinculadas a industrias extractivas. Se permite la intervención de las FFAA sin que medie una declaratoria de emergencia para:

[...] garantizar el normal funcionamiento de los servicios esenciales y establecimientos públicos y privados tales como servicios de agua, luz, aeropuertos, vías de acceso, puentes, entre otros, con ocasión de la interrupción de vías de comunicación y paros que están impidiendo el normal desarrollo de actividades en dicho departamento (RS 218-2009-DE/SG).

La protección de «instalaciones estratégicas» funciona como justificación para el envío de las FFAA al control de conflictos sociales, pese a que, con frecuencia, estas instalaciones son la fuente de conflictividad al ser esenciales para la actividad de las industrias extractivas. Luego, las acciones de protesta suelen estar dirigidas contra dichas instalaciones, como sucedió en Bagua en el año, cuando se tomó la estación número 6 de Petroperú o en Cajamarca en 2012, cuando se bloquearon vías terrestres que permitían el acceso al proyecto «Minas Conga».

En los periodos presidenciales de los presidentes García (2006-2011) y Humala (2011-2016), hemos identificado 15 intervenciones de las Fuerzas Armadas que tienen como origen algún conflicto social. De estas quince intervenciones, al menos 10 fueron ordenadas sin que medie una declaración de estado de emergencia (ver *infra*, tabla 2). El uso de esta figura es excesivo. Las intervenciones de las FFAA sin declaratoria de emergencia duplican en número las veces que intervinieron con declaratoria de emergencia. La presencia recurrente de las FFAA en

conflictos sociales las convierte en un escuadrón anti-protestas ante la población, desnaturalizando su función constitucional de seguridad del territorio nacional.

Finalmente, según el decreto legislativo 1095, se encuentran prohibidos los ataques contra civiles y quienes no participan en las hostilidades, en aplicación de los principios de distinción y proporcionalidad. Sin embargo, se sabe que parte de los muertos y heridos como consecuencia de conflictos son civiles que no estaban involucrados en las acciones de protesta.

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

V.2. El problema de la impunidad policial y la ley de licencia para matar

Mediante la ley 30151, de enero de 2014, se modificaron las causas eximentes de responsabilidad del Código Penal de la siguiente manera:

Artículo 20°.- Inimputabilidad

Está exento de responsabilidad penal:

(...)

11. El personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú que, en el cumplimiento de su deber y en uso de sus armas u otro medio de defensa, causa lesiones o muerte.

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

Esta ley se encuentra en abierta contradicción con los «Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley», los cuales establecen que «los gobiernos adoptarán las medidas necesarias para que en la legislación se castigue como delito el empleo arbitrario o abusivo de la fuerza o de armas de fuego por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley» (artículo 7). Así también lo ha entendido la sociedad civil y organismos del Estado como la Defensoría del Pueblo, la cual señaló en un pronunciamiento público que esta modificación

Contraviene parámetros internacionales como los Principios de las Naciones Unidas, que enfatizan en la necesidad de que el uso de la fuerza por parte de los órganos policiales y militares se realice con sujeción a reglas mínimas, claramente establecidas, que garanticen la vida e integridad de las personas (Defensoría del Pueblo, 2014b).

No se entiende la necesidad de esta modificación, pues el inciso 8 del mismo artículo del Código Penal ya eximía de responsabilidad al que «obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo». Salvo que, como creemos, el objetivo haya sido extender el ámbito de aplicación más allá «del cumplimiento de su deber y en uso de armas en forma reglamentaria». Este cambio se produce en desmedro de lo dicho por

el Tribunal Constitucional en la sentencia del caso *Cinco mil trescientos noventa y tres ciudadanos representados por Juan Miguel Jugo Vera* (203.5) c. art. 1º y 2º del decreto legislativo n.º 982 – D.L. que modifica el Código Penal, aprobado por el D.L. n.º 635 y otros:

Esta legislación no puede ser entendida como que está dirigida a impedir la investigación y procesamiento de malos policías o militares que delinquen —según se trate de la comisión de delitos de función, comunes o de grave violación de derechos humanos—; por ello, cuando a dichos servidores públicos se les impute la comisión de un ilícito, deben ser denunciados, investigados casos por caso, y si corresponde procesados dentro de un plazo razonable, con todas las garantías que la Constitución ofrece, no solo ellos, sino cualquier persona que se encuentre en similares circunstancias (fundamento 18).

El retiro de «uso reglamentario» del texto de la norma y el añadido «u otro medio de defensa» configuran una extensión significativa en el ámbito de aplicación de la eximente. Se abrió una vía legal que favorece la impunidad de agentes estatales que cometen abusos en el uso de la fuerza.

Esta posición con respecto a la ley 30151 no es pacífica en el debate académico. Un sector considera que la misma «no es una carta blanca para el uso de la fuerza por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley» (Villavicencio & Carrión, 2016, p. 992), ya que esta eximente debe ser leída de conformidad con los principios internacionales del uso de la fuerza y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (véanse los casos *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela* y *Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador*). La judicialización por el uso de la fuerza por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley tiene en común la aplicación de normas internacionales, las mismas que recogen los principios del uso de la fuerza tales como gradualidad, proporcionalidad, necesidad, etcétera. El que se haya suprimido la palabra «reglamentaria» no implicaría necesariamente que el uso de armas puede hacerse de manera anti-reglamentaria, debido a que el uso debe hacerse en «el marco de las regulaciones existentes a nivel internacional como interno» (Villavicencio & Carrión, 2016, p. 1007).

Sin embargo, la interpretación judicial ha ido en dirección contraria. A pocas semanas de promulgada esta modificación, el Primer Juzgado Penal de Huancavelica absolvió a cuatro policías acusados de homicidio por el conflicto a causa de la creación de la Universidad de Tayacaja en 2011. En la resolución, el juez señala que, pese a tratarse de hechos anteriores, el principio de retroactividad benigna obliga a la aplicación de la ley 30151 en favor de los procesados. Con esta decisión, el coronel

encargado y los suboficiales investigados por la muerte de tres jóvenes debido a perdigones y disparos de rifles policiales AKM permanecen sin sanción alguna hasta la actualidad (véase Hoyos, 2014).

325

V.3. Una tendencia hacia la privatización de la seguridad: convenios policiales con empresas mineras

Otras normas que ponen en cuestión la regulación sobre el uso de la fuerza son la reciente ley de la Policía Nacional del Perú, publicada el 18 de diciembre de 2016 mediante el decreto legislativo 1267, ley que contempla los servicios policiales extraordinarios (en adelante SPE), y su reglamento, el decreto supremo 003-2017-IN², el cual entró en vigencia el 21 de febrero de 2017. Gracias a esta normativa, muchas empresas mineras cuentan con convenios de servicios complementarios con la PNP: 112 convenios firmados en la historia, de los cuales 20 se encuentran en vigencia actualmente (Instituto de Defensa Legal, 2017).

La figura legal de los SPE permite la firma de convenios de prestación servicios entre la PNP y personas naturales y jurídicas, sean privadas o públicas. Los SEP vienen a reemplazar los anteriormente denominados «servicios extraordinarios complementarios a la función policial» (en adelante SEC)³. A través de estos convenios, se habilita a la PNP a prestar servicios de seguridad al sector privado, generando una grieta en el monopolio del uso de la fuerza que corresponde al Estado. De este modo, se pone en entredicho el principio de imparcialidad de la PNP, establecido en su Ley Orgánica (artículo 3).

Antes de las últimas modificaciones, los SEC eran un servicio remunerado directamente por los beneficiarios al personal policial, por lo que, para efectos prácticos, se convertían en sus empleadores. El personal policial podía prestar estos servicios tanto en días regulares de trabajo como en días de franco y/o vacaciones, disminuyendo su capacidad operativa. Además, cualquier accidente durante la prestación de los SEC era considerado en acto de servicio, por lo que les correspondía acceder a los beneficios sociales otorgados por el Estado. Esto constituía un subsidio estatal en favor de las empresas contratantes. A partir de febrero, con la entrada en vigencia del nuevo reglamento de los SPE, se modificaron algunos aspectos del servicio extraordinario. Ahora, el pago no lo realiza

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

2 En la disposición complementaria transitoria del decreto supremo 003-2017-IN se establece que los convenios que impliquen la prestación de servicios policiales que se encuentren vigentes se deberán adecuar a los nuevos lineamientos en un periodo máximo de 3 meses desde la entrada en vigencia del decreto supremo.

3 Cuya cobertura normativa era la ley 28857, «Ley del régimen de personal de la Policía Nacional del Perú» del 27 de julio de 2006, la cual quedó derogada por el decreto legislativo 1148, la «Ley de la Policía Nacional del Perú» del 11 de diciembre de 2012, y la regulación más detallada de los servicios complementarios se encuentra en el «Reglamento de prestación de servicios extraordinarios complementarios a la función policial», aprobado por decreto supremo 004-2009-IN, de 15 de julio de 2009.

directamente el beneficiario al personal policial, sino a través de la PNP que, a su vez, asignará una bonificación al agente que brinda el servicio. La PNP se constituye como un intermediario entre el beneficiario y el personal policial que brinda el SPE. Por último, estos servicios ya no podrán ser prestados por el personal policial en servicio, sino solo por aquellos que se encuentren de franco, de vacaciones o de permiso. Sin embargo, no se encuentran determinadas cuáles situaciones son las que hacen al agente acreedor del permiso. Podría tratarse de una manera oculta de incluir al personal que está en servicio, pues se podría otorgar un «permiso» específicamente para que se brinde los SPE.

En opinión de especialistas en temas de seguridad ciudadana del Instituto de Defensa Legal (en adelante IDL) (2017), este nuevo reglamento reglamenta lo que ha venido sucediendo en la práctica en los convenios. Consideramos que estos cambios mantienen la esencia de dichos convenios, a saber, la «privatización de la seguridad ciudadana» (Ruiz Molleda & Másquez Salvador, 2015, p. 2) y la interferencia en la imparcialidad de la función pública. Varios organismos de la sociedad civil han denunciado la nocividad de este tipo de servicios, afirmando lo siguiente:

Los convenios restringen el acceso al servicio de seguridad policial, pues interfieren en la imparcialidad de la Policía Nacional, y generan discriminación en desmedro de la comunidad. Los convenios deterioran la prestación del servicio policial, orientado a garantizar la seguridad ciudadana. Asimismo, la celebración de convenios constituye una vulneración al derecho a la igualdad y no discriminación, en concreto, tratándose de discriminación por razón económica, en perjuicio de la población y en beneficio de la empresa (Servindi, 2015).

V.4. La intervención de escuadrones policiales antisubversivos en conflictos

Según el decreto legislativo 1148, las Unidades Territoriales de la PNP son las «encargadas de comandar, orientar, coordinar, evaluar y supervisar el cumplimiento de actividades y funciones policiales dentro de la demarcación de su competencia» (artículo 32, inciso 2). Debido a que los conflictos se producen en distintas regiones del país, son dichas unidades las llamadas a cautelar el orden público. Sin embargo, sus capacidades son sobrepasadas en fuerza durante los periodos críticos del conflicto a causa de la falta de personal policial adecuadamente entrenado. En estos casos, la Dirección Nacional de Operaciones Especiales (DINOES) ha acudido en apoyo a las Unidades Territoriales.

Existen problemas con esta práctica, pues se trata de agentes con formación de combatientes antisubversivos, formación distinta a la del

resto del cuerpo policial. De acuerdo con los representantes de esta dirección, la DINOES interviene por decisión del comando de la PNP con la finalidad de restablecer el orden interno, aunque señalan que existen carencias del tipo logístico —carencia de armas no letales— y de cantidad de personal disponible (2350 efectivos a su cargo, cuando se requieren al menos 3000) (IDEHPUCP, 2013, p. 38). La intervención de las unidades antisubversivas en conflictos socioambientales no es excepcional, es la consecuencia natural de la hegemonía del discurso extractivista y su construcción del enemigo. A través de medios de comunicación, se difunde la idea de que el progreso o desarrollo está ligado necesariamente a la extracción de recursos no renovables, lo que supone que las naciones que no utilicen sus recursos como materias primas permitirían que se mantenga la pobreza por ignorancia u holgazanería (Silva Santisteban, 2016, p. 86).

El enemigo de ese modelo de desarrollo es calificado de antiminero, antisistema, violento, conflictivo y, en su versión más radical, como «terrorista antiminero» (según la expresión del ejecutivo de la minera Southern Perú, Julio Morriberón, en radio nacional durante las protestas en Islay en el año 2015). La descalificación del otro como terrorista es el punto de quiebre en el discurso que legitima su exterminio, como ocurría durante el Conflicto Armado Interno. Este discurso recae especialmente sobre los pueblos indígenas y comunidades campesinas, quienes son los actores principales de las protestas, en un proceso que Rocío Silva Santisteban denomina la *basurización simbólica de la alteridad radical*, la consideración de alguien que debe estar afuera del sistema para que funcione (2016, p. 100).

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

V.5. La noción de peligrosidad en las normas internas de la policía

A nivel interno, la PNP cuenta con la directiva que «Establece normas y procedimientos para el uso de armas no letales y armas letales de uso policial en las intervenciones policiales» (directiva 03-17-2015-DIRGEN-PNP/EMG-PNP-B). Esta norma integra los procedimientos operativos que antes se encontraban aislados, tanto en el uso de armas letales como no letales. Ahí se recogen los principios de legalidad y necesidad, se prohíbe el uso arbitrario de la fuerza, se establecen las circunstancias en que se puede usar armas letales y no letales, así como el uso diferenciado de la fuerza frente a civiles. Se trata de una norma administrativa conforme a la cual el personal policial debe ordenar su actuación de manera conforme a los derechos humanos. No obstante, las garantías de la nueva directiva son menos específicas que la normativa anterior. Por ejemplo, la directiva sobre el procedimiento para el uso racional de la escopeta de caza con perdigones de goma no letal (directiva 03-23-DGPNP-DIREOP/COMAPE/), regulaba a

detalle su uso a distancias no menores de 35 metros, con dirección a las extremidades inferiores, la obligación de dar avisos previos con altavoces, entre otros. Estos detalles ya no existen en la nueva regulación, lo cual constituye un retroceso, pues estándares específicos sirven de parámetro más estricto en el control de los excesos.

Por otro lado, la PNP cuenta con un «Manual de operaciones de mantenimiento y restablecimiento del orden público» (2016), donde se establecen los niveles del uso progresivo y diferenciado de las armas letales y no letales en operaciones de mantenimiento y restablecimiento del orden público, se definen tipos de roles en el momento de las intervenciones, el flujo de decisiones según las jerarquías, entre otros. Vale la pena destacar el apartado K del Manual referido a los «Indicios para determinar la peligrosidad de las masas». En el numeral 3⁴ se habla de «el carácter político, contestatario o reivindicatorio de la manifestación» y en el numeral 5⁵ de la «clase y categoría de los ciudadanos convocados», como si ambos pudieran servir como criterios de peligrosidad *a priori*. Este tipo de disposiciones asume que hay ciudadanos peligrosos en función de su clase o su categoría, de hecho, se habla expresamente de «categoría socio-económica, cultural, laboral o profesional». Se deja en criterio de los comandos policiales la determinación de lo peligroso en una interpretación que se apoya en sus valores propios y que muchas veces parece reproducir relaciones de discriminación estructural. Es posible que en disposiciones como esta resida la explicación al hecho de que casi la totalidad de las muertes producidas en conflictos haya ocurrido en zonas rurales del país (Pérez Aguilera, 2017, p. 64)⁶.

4 «3. Carácter político, contestatario o reivindicatorio de la manifestación.

Hay que tener en cuenta los diferentes aspectos socioeconómicos y/o políticos existentes durante el momento de la realización de la manifestación, ya que estos, aparte de ser su causa generadora, pueden dar mayor o menor fuerza de acción y cobertura a la manifestación. En caso de que un grupo de ciudadanos considere vulnerados sus derechos y/o ejercicio de sus libertades, por falta de entendimiento de sectores políticos o inapropiadas comunicaciones con el gobierno central o local, puede darse como resultado que la población llegue a la inestabilidad, de tal manera que una asociación o sindicato, tradicionalmente pacífico, pueda tornarse violento o peligroso en sus diferentes manifestaciones. Dentro de la apreciación de la situación es importante conocer a fondo los diferentes aspectos del ámbito en que se desarrolla la manifestación y la posición de las autoridades frente a la misma, con el fin de prever reacciones, procedimientos o apoyos».

5 «5. Clase y categoría de los ciudadanos convocados.

Se debe tener en cuenta la categoría socio-económica, cultural, laboral y/o profesional, ya que esto permite determinar los recursos, medios y forma de orientar el control de la manifestación. En caso de presentarse una conciliación o coordinación con los dirigentes, es importante conocer este aspecto para enfocar adecuadamente la solución. De un manejo óptimo y oportuno depende gran parte de control que permanentemente se debe tener sobre la situación».

6 En el Informe anual 2015-2016 de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos se establece que, en el gobierno de Ollanta Humala y en lo que va del de Kuczynski, del total de asesinatos a defensores de los derechos humanos, el 94,87% operan en zonas rurales (Pérez Aguilera, 2017, p. 64).

VI. EXCESOS Y NORMALIZACIÓN DE LOS ESTADOS DE EMERGENCIA EN CONFLICTOS SOCIOAMBIENTALES

329

Los estados de emergencia son supuestos excepcionales que facultan al Estado a suspender determinados derechos fundamentales de manera temporal «en el caso de perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofe o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación» (Constitución Política del Perú, 1993, artículo 137). El Tribunal Constitucional refiere que el estado de emergencia es una respuesta a situaciones extraordinarias que se configuran «[...] por la alteración del normal desenvolvimiento del aparato estatal y/o de las actividades ciudadanas, y cuya gravedad hace imprescindible la adopción de medidas excepcionales [...]» (*Defensor del Pueblo – Walter Albán Peraltan c. art. 2º, 4º y 5º, en sus incisos B), C), D), H); 8º, 10º y 11º de la ley 24150, fundamento 12*).

Abraham Siles alude a la naturaleza paradójica de los estados de excepción, pues se trata de medidas reconocidas en la propia Constitución que suspenden su plena vigencia, con el propósito ulterior de salvaguardarla (Siles, 2015, p. 75). Por otro lado, sostiene que, en el Perú, vivimos una «normalización de la emergencia» (2016, p. 134), pues se utiliza este mecanismo de manera regular, y se lo aplica a situaciones que no amenazan de modo alguno la continuidad del Estado y la sociedad, como en el caso del valle del río Apurímac y Ene (VRAEM), en la selva central, donde el estado de emergencia supera la década de duración ininterrumpida.

La idea de normalización de la emergencia alude también al hecho de que los requisitos exigidos no vienen siendo cumplidos. Por ejemplo, la determinación espacial de los estados de emergencia suele ser muy amplia, en algunas ocasiones se ha dictado a todo el territorio nacional (decreto supremo 55-2003-PCM) y en otras apenas se menciona una ubicación de manera laxa, nombrando varios distritos, provincias e incluso regiones —en el decreto supremo 011-2010-PCM, en el cual se declara estado de emergencia debido a un paro de transportistas, la determinación espacial se hizo de esta manera: «En los distritos de los departamentos de Junín y Lima, en los que se encuentra ubicada la Red Vial Centro, por los cuales se transporta alimentos y mercancías a la ciudad de Lima»—. Por otro lado, la transitoriedad de los estados de emergencia es un requisito flexibilizado porque en la mayoría de los casos se aplica el máximo posible (60 días) e incluso se prorroga sin mediar justificación, aprovechando el vacío legal. Finalmente, la experiencia muestra que el gobierno siempre restringe todos los derechos que la Constitución permite, en contra del criterio de excepcionalidad que ordena una restricción necesaria y proporcional.

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

Los motivos que pueden leerse en los decretos supremos apelan a la existencia de actos contrarios a la legalidad vigente, violencia y alteración del orden público que ponen en riesgo la seguridad de los ciudadanos, afectan la propiedad pública o privada, producen desabastecimiento, etcétera. Sin embargo, en estos casos, el concepto de orden público parece equipararse al normal desarrollo de la actividad minera y, en consecuencia, se considera vulnerado cuando ocurren expresiones o acciones de protesta contra dicha actividad. Resulta clarificadora la declaración del general PNP Max Iglesias, titular de la VII Macro Región Policial de Cusco y Apurímac, cuando justifica la expulsión de dos periodistas canadienses que organizaron la proyección de un documental sobre contaminación minera en Chumbivilcas, Cusco:

Estaban realizando eventos, reuniones en los que estaban alentando los actos de protesta contra la actividad minera legalmente autorizada por el Estado. [...] Han alentado, justamente en aquellos lugares donde se han desarrollado conflictos sociales, alentaban a los actos de protesta [...] Lo que sí está sancionado administrativamente es participar en actividades que pongan en riesgo el *orden público* y cuando se alienta los actos de protesta justamente estamos invitando a ello... (*sic*) (entrevista del 24 de abril de 2017, realizada por *Cusco en Portada*; las cursivas son nuestras).

VI.1.La intervención de las Fuerzas Armadas durante los conflictos socio-ambientales

Los estados de emergencia se han convertido en una respuesta frecuente ante la incapacidad del Estado de brindar soluciones a los conflictos socioambientales. Gobiernos con discursos ideológicos diversos han recurrido a ellos, permitiendo, en la mayoría de los casos, la intervención de las FFAA (ver tabla 2).

Tabla 2

	Estados de emergencia por gobierno		
	Toledo (2001-2006)	García (2006-2011)	Humala (2011-2016)
Número de declaratorias	5	12	7

Tabla de elaboración propia a partir de los datos proporcionados por la Defensoría del Pueblo y la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos.

Desde la vigencia del decreto legislativo 1095, se flexibilizó la posibilidad de que las fuerzas militares puedan intervenir sin necesidad de una

declaratoria de estado de emergencia. Hasta en quince ocasiones, las FFAA han intervenido en conflictos sociales en los periodos de gobierno de Alan García y Ollanta Humala; en diez ocasiones sin declaratoria de emergencia (ver tabla 3).

Tabla 3

	Intervención de las Fuerzas Armadas en conflictos por gobierno		
	Toledo (2001-2006)	García (2006-2011)	Humala (2011-2016)
Con estado de emergencia	–	2	3
Sin estado de emergencia	–	7	3

Tabla de elaboración propia a partir de los datos proporcionados por la Defensoría del Pueblo y la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos.

Por otro lado, hemos identificado una práctica recurrente en varios casos de estudio que calificamos como «estado de emergencia *de facto*». En casos como Conga en el año 2012 e Islay en 2015, la intervención de las FFAA produjo, en la práctica, un adelanto o una continuación del estado de emergencia más allá del límite temporal señalado en el decreto supremo de declaratoria respectivo. En la figura 1 se puede observar que, en el periodo diciembre 2011-febrero 2012, la intervención de las FFAA coincide con la declaración de estado de emergencia, pero ambas medidas tienen supuestos legales habilitantes distintos. Mientras que el estado de emergencia se declara por medio del decreto supremo 093-2011-PCM, la intervención de las FFAA se aprueba por medio de la resolución suprema 591-2011-DE, autorizando la acción de las FFAA sin estado de emergencia (artículo 4.3 del DL 1095).

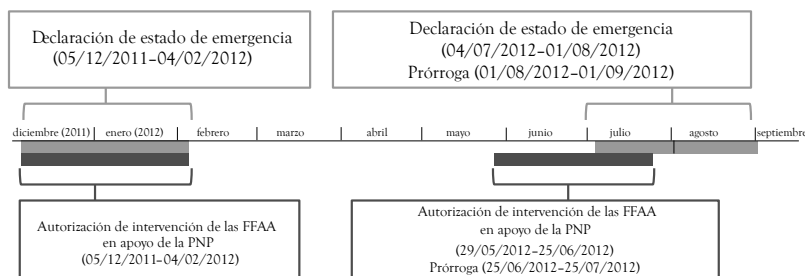
Mientras que en el periodo del 29 de mayo de 2012 al 23 de julio de 2012 se permitió la intervención de las FFAA en apoyo de la PNP por medio de las resoluciones supremas 231-2012-DE y 297-2012-DE, y solo pasado un mes se declaró formalmente el estado de emergencia por medio del decreto supremo 070-2012-DE y su prórroga por medio del decreto supremo 082-2012-PCM. La presencia militar en la zona antecede y sobrepasa los límites temporales establecidos legal y constitucionalmente, lo que genera zonas grises de legalidad en las que se producen actos de violencia denunciados continuamente por la población local.

331

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

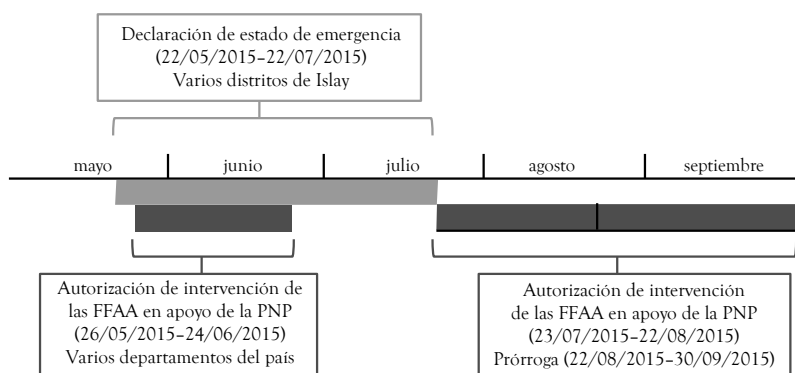
THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

Figura 1
Línea de tiempo de estados de emergencia en Cajamarca



En el caso Tía María (Islay, Arequipa), durante el periodo del 26 de mayo de 2015 al 24 de junio del mismo año, se autorizó la intervención de las FFAA a través de la resolución suprema 118-2015-IN. A diferencia de la declaración de estado de emergencia en Islay, aplicable solo a algunos distritos, esta resolución consideró varios departamentos como Apurímac, Ayacucho y Cajamarca, entre otros. Adicionalmente, en julio de 2015, como se puede observar en la figura 2, tan pronto como terminó el estado de emergencia, se autorizó la intervención de las FFAA, prolongándose por 2 meses en la provincia de Islay.

Figura 2
Línea de tiempo de estados de emergencia en Islay (2015)



La flexibilidad para la intervención militar que el decreto legislativo 1095 permite ha traído como consecuencia, en muchos casos, la vulneración de los principios básicos en el uso de la fuerza y otras normas constitucionales. La intervención militar de manera recurrente y su falta de preparación para el restablecimiento del orden interno revelan que se trata de una práctica que debería limitarse, toda vez que su función constitucional primordial es la defensa ante amenazas externas. Su

sola presencia en territorios donde se producen movilizaciones sociales puede considerarse una forma de violencia.

333

VI.2. Las muertes producidas durante la vigencia de los estados de emergencia

Con ayuda de los datos de la Oficina de Conflictos Sociales de la Defensoría del Pueblo y los informes de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, identificamos un total de 23 declaratorias de estados de emergencia a raíz de conflictos sociales desde 2004 hasta 2016, sin contar las autorizaciones para el ingreso de FFAA sin estado de excepción, las prórrogas y otras ampliaciones. La relación entre estados de emergencia y muertes es preocupante. Cerca de 50 homicidios producidos en conflictos sociales han ocurrido el mismo día en que se ha declarado el estado de emergencia. Los niveles de violencia que se activan durante los estados de excepción son graves.

LA VIOLENCIA DE LAS LEYES: EL USO DE LA FUERZA Y LA CRIMINALIZACIÓN DE PROTESTAS SOCIOAMBIENTALES EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN LAWS: THE USE OF FORCE AND THE CRIMINALIZATION OF SOCIO-ENVIRONMENTAL PROTESTS IN PERU

Tabla 4

Muertes durante estados de emergencia*			
Conflicto	Decreto supremo	Fecha de publicación	Personas muertas
San Gabán / toma de hidroeléctrica	071-2004	19/10/2004 Vigencia desde el día de publicación	Florencia Quispe (36), José Sonco Palomino (40) y Wilber Campos (19/10/2004)
Bagua / Afrodita (decretos legislativos)	035-2009 (ampliación del estado de emergencia)	05/06/2009	33 muertos (10 civiles y 23 policías) (05/06/2009)
Cajamarca / Conga	070-2012	03/07/2012	José Silva Sánchez (35), Eusebio García Rojas (48) y Marcial Medina Aguilar (17) (03/07/2012)
Espinar / Antapaccay (expansión de Tintaya)	056-2012	28/05/2012	Rudicendo Manuelo Puma (27) y Walter Sencia Anca (24) (28/05/2012)
Islay / Tía María	040-2015	22/05/2015 Vigencia desde el día de publicación	Ramón Colque Vilca (55) (22/05/2012)
Cotabambas / Las bambas	068-2015	29/09/2015	Exaltación Huamaní Mío (32), Alberto Cárdenas Challco (24) y Beto Chahuayllo Huilca (39) (28/09/2015)

* Hemos dejado de lado en este cuadro la declaratoria de estado de emergencia en Andahuaylas en el año 2005 producto del caso conocido como «Andahuaylas», pues su naturaleza es distinta.

Tabla de elaboración propia a partir de los datos proporcionados por la Defensoría del Pueblo y la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos.

En la tabla se puede ver que, en los casos Tía María y San Gabán, el estado de emergencia entró en vigencia el mismo día de su publicación, lo que contraviene la regla constitucional que establece la vigencia desde el día siguiente. Se observa que el mismo día en que se publican los decretos supremos se producen las muertes, es decir, cuando legalmente no rige el estado de excepción. La represión estatal parece funcionar sin tomar en cuenta los límites legales más elementales.

En algunos casos, los estados de emergencia son declarados inmediatamente después de que ocurrieron muertes en el conflicto (como en Las Bambas, en septiembre de 2015), por lo que también son usados como una reacción al desborde, para controlar a la población. La represión, la criminalización y el uso de la fuerza letal es el mensaje subyacente de las declaratorias de emergencia.

VII. ENDURECIMIENTO DE LAS LEYES PENALES RELATIVAS AL ORDEN PÚBLICO

Bajo las garantías constitucionales, el derecho penal debe ser aplicado siguiendo el criterio de *ultima ratio*, es decir, solo cuando sea estrictamente necesario para proteger los bienes jurídicos de mayor relevancia. Sin embargo, la CIDH dice lo siguiente al respecto:

En varios países de la región se emplea el poder punitivo no con el fin de prevenir y sancionar la comisión de delitos o infracciones a la ley, sino con el objeto de criminalizar la labor legítima de defensoras y defensores de derechos humanos. El uso indebido del derecho penal se da por ejemplo cuando se les imputa indebidamente a las y los defensores la comisión de supuestos delitos por las actividades que promueven, privándoles de libertad en momentos cruciales para la defensa de sus causas, así como sometiéndoles a procesos sin las debidas garantías (2015, p. 50).

La CIDH muestra que los delitos más recurrentes de este patrón de criminalización son los relacionados al orden público como entorpecimiento de servicios públicos, disturbios, sedición, motín, daños, entre otros. Los Estados no han seguido las reiteradas recomendaciones respecto de la necesidad de derogar o reformular la tipificación de varios de estos delitos por ambiguos y demasiado amplios. Por el contrario, en algunos casos, la tendencia ha sido la profundización de estas deficiencias. El Perú es un ejemplo de esta tendencia creciente a tratar penalmente las protestas sociales. Si tomamos como referencia temporal el periodo del «boom extractivo» (2001-2014) (Ávila Palomino, 2016), podemos dar cuenta de una serie de modificaciones legales que aumentan las penas en delitos contra el orden público, se crean nuevas agravantes, se amplían los tipos penales, etcétera.

En primer lugar, el delito de disturbios (artículo 315 del Código Penal) ha pasado de tener una tipificación limitada y una pena máxima de dos años a una tipificación cada vez más abarcadora y penas más drásticas. En el año 2002 se corrigieron algunas deficiencias del tipo penal y se elevaron las penas a un rango de entre tres y seis años (ley 27686). En el año 2006, las penas se elevaron a seis y ocho años (ley 28820)⁷. Y en el año 2013 se incorporó un agravante que establece que, si durante la ocurrencia de disturbios, ocurren ataques a la integridad seguidos de muerte, el hecho será considerado como un asesinato, es decir, como un delito de máxima gravedad penado con no menos de veinticinco años de prisión (ley 30037).

Además, en el año 2015 se han incorporado agravantes del delito de disturbios: a) en caso de que los participantes de los disturbios usen distintivos de fuerzas policiales o militares, la pena sería entre ocho y diez años; b) si el atentado a la integridad física es seguido de lesiones graves, entre ocho y diez años; y c) si es seguido de muerte, no menor a quince años (decreto legislativo 1237). Este delito ha servido como herramienta para procesar a diferentes personas que estaban ejerciendo su derecho a la protesta. Tal es el caso de Herbert Huamán Ilave, Sergio Huamaní y Oscar Mollohuanca Cruz, dirigentes sociales procesados a raíz de las protestas en la provincia de Espinar; Walter Aduviri Calizaya, procesado y condenado por este delito a siete años de pena privativa de libertad (véase la sentencia del caso *Estado peruano y otros c. Walter Aduviri Calizaya y otros*), entre otros casos.

En segundo lugar, el delito de entorpecimiento de servicios públicos (artículo 283 del Código Penal) ha pasado de un tipo específico y una pena en un rango de dos a cuatro años, a un rango de cuatro a seis años en su tipo base y un supuesto agravado que va de seis a ocho años. En 2002 se incorporó un párrafo que establece lo siguiente:

En los casos en que el agente actúe con violencia y atente contra la integridad física de las personas o cause grave daño a la propiedad pública o privada, la pena privativa de la libertad será no menor de tres ni mayor de seis años (ley 27686).

En el año 2006, se incorporó en la redacción del tipo base lo siguiente: «[...] quien entorpece el normal funcionamiento [...] de la provisión de hidrocarburos [...]» (ley 28820), lo cual está directamente relacionado con protestas socioambientales, y se elevaron las penas al rango de entre cuatro y seis años. En el año 2010, la pena del supuesto agravado se elevó al rango de entre seis y ocho años (ley 29583). En 2016 se incluyó

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

7 «El que en una reunión tumultuaria, atenta contra la integridad física de las personas y/o mediante violencia causa grave daño a la propiedad pública o privada, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años» (ley 28820, artículo 315).

en la redacción del tipo base «el gas y los productos derivados de los hidrocarburos» (decreto legislativo 1245) como parte de los servicios públicos que no pueden ser impedidos, estorbados o entorpecidos en su funcionamiento. Este delito ha sido uno de los más usados para procesar a personas que ejercieron su derecho a la protesta, pues ha sido utilizado en prácticamente todos los procesos penales abiertos como consecuencia de conflictos sociales en la última década.

En tercer lugar, el delito de atentado contra la seguridad común (artículo 281 del Código Penal) establecía, en su redacción inicial, penas de tres a ocho años. En el año 2006 se elevaron las penas, ahora van de seis a diez años (ley 28820), y en 2010 se modificó el artículo, castigando a quienes atentan contra infraestructura de electricidad, gas, etcétera (ley 29583). Recientemente, en el año 2016, se incluyó también la infraestructura para la producción de hidrocarburos (DL 1245). Este tipo penal fue uno de los usados para procesar a los dirigentes sociales por las protestas ocurridas en la provincia de Espinar.

Finalmente, en los delitos contra la integridad física y contra el patrimonio, también se pueden identificar modificaciones que guardan relación con protestas socioambientales de los últimos años. El delito de lesiones graves (artículo 121 del Código Penal) establece como agravante que el sujeto pasivo sea miembro policial o militar desde una modificación realizada en el año 2006 (ley 28820). Luego, en 2013 se amplía el supuesto, incluyendo a autoridades elegidas por mandato popular (ley 30054) y en el año 2015 se incluye el supuesto de lesiones seguidas de muerte que, en el caso de policías y militares, se sanciona con una pena de entre doce y quince años (DL 1237).

El delito de hurto agravado (artículo 186 del Código Penal) ha incluido un supuesto nuevo desde el año 2010 que agrava la pena cuando se trate de bienes, infraestructura o instalaciones de uso público, o relacionados a servicios públicos como saneamiento, electricidad, gas o telecomunicaciones (ley 29583). Asimismo, en 2016 se estableció también la agravante que se refiere a hurtos cometidos sobre infraestructura e instalaciones públicas o privadas que sean utilizadas para toda la cadena productiva de gas, hidrocarburos o derivados (DL 1245).

En el año 2016, el delito de extorsión (artículo 200 del Código Penal) incorporó una modificación que incluye el siguiente supuesto:

El que mediante violencia o amenaza, toma locales, obstaculiza vías de comunicación o impide el libre tránsito de la ciudadanía o perturba el normal funcionamiento de los servicios públicos o la ejecución de obras legalmente autorizadas, *con el objeto de obtener de las autoridades cualquier beneficio o ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra*

índole, será sancionado con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años (decreto legislativo 982; las cursivas son nuestras).

La nueva redacción del delito es tan amplia que es fácilmente atribuida a una acción de fuerza en el marco de protestas sociales, pues se puede entender que los manifestantes efectivamente quieren obtener un «beneficio» de las autoridades. Incluso, algunas acciones de protesta serían supuestos de extorsión agravada, ya que participan más de dos personas, por lo que la pena sería entre quince y veinticinco años. Este tipo penal fue usado para procesar a Walter Aduviri Calizaya por el caso conocido como el Aymaraso en el año 2011.

La tendencia hacia una política criminal más represiva parece ser un fenómeno regional antes que nacional únicamente. En los últimos 25 años, los países de América del Sur han superado la cifra de 150 presos por cada 100 000 habitantes, con la única excepción de Bolivia. Esto ha representado un crecimiento en la tasa de encarcelamiento, desde 1992 a la actualidad, de 305% en Brasil, 242% en Perú, 212% en Colombia, entre los más importantes (Sozzo, 2016, pp. 11-13). No se puede afirmar que los cambios legislativos en delitos contra el orden público tengan como causa la expansión de industrias extractivas en el país, pero no se puede dejar de anotar que ambos fenómenos ocurren de manera simultánea. Todavía más, se puede señalar que otro tipo de delitos como los que atentan contra el medio ambiente o el sistema tributario apenas han recibido atención de los reformadores. De esta manera, algunos delitos que son cometidos por empresas extractivas pasan inadvertidos o no terminan en sanciones concretas.

Un ejemplo de esto último es el caso de Víctor Gonzales Rocha, presidente de la minera Southern, acusado desde 2007 por contaminación ambiental debido a la descarga de relaves mineros en la bahía de Ite (Tacna). Luego de diversos intentos de elusión de la justicia, para evitar una sentencia de prisión por 30 meses⁸, consiguió una medida cautelar que suspendió el juicio y, posteriormente, una declaración de prescripción. Otro caso es el de la supuesta evasión tributaria de la minera Yanacocha. Según Raúl Wiener, la empresa ha realizado maniobras contables para pagar menos impuestos (aproximadamente 2 mil millones de dólares) en el periodo 2006-2012, ha tergiversado estadísticas para aumentar sus costos indirectos, ha registrado como parte de Yanacocha los gastos en el nuevo proyecto Conga, permitiendo declarar pérdidas antes que utilidades y ha generado rubros que encubren utilidades no registradas de los socios (Wiener, 2015).

337

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

8 Véase: <http://www.peruanoscontralacorrupcion.com/index.php/2015/06/30/southern-hay-mas-pruebas-de-contaminacion-en-ilo-entre-el-2007-y-el-2009/>

El trato diferenciado que reciben las distintas clases de delitos que ocurren alrededor de los conflictos socioambientales hace pensar en un sistema de justicia penal arbitrario y selectivo. Para Zaffaroni, la selectividad parte del hecho de que el sistema penal solo puede castigar efectivamente una ínfima cantidad de delitos cometidos en una sociedad debido a la gran cantidad de casos que ocurren y a su limitada capacidad de respuesta (1998). Por razones estructurales, esto deviene en un «ejercicio de poder que se orienta a la contención de grupos bien determinados y no a la represión del delito» (Zaffaroni, 1998, p. 27), un mecanismo que sirve para la marginación de sectores excluidos y, en el caso que nos ocupa, de disidentes políticos.

En varios de los conflictos que hemos tratado aquí, los manifestantes suelen ser pobres, campesinos, indígenas. Que la represión policial y militar sea especialmente drástica con ellos y que los responsables por sus muertes se mantengan impunes parece ser signo de un racismo estatal histórico. De esta forma, la justicia penal reproduce la dominación y segregación que se encuentran instauradas desde la Colonia. Es decir, no solo se mantiene la división racial, sino que sirve a la construcción sistemática de «indeseabilidad» social, repugnancia física y moral (Segato, 2007, p. 150).

VIII. FLEXIBILIZACIÓN DE LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO PENAL

Por otro lado, algunos cambios legislativos en materia procesal penal han ampliado en el pasado reciente las facultades policiales en casos de detención. Algunos ejemplos de esto son la ley 30558, del 9 de mayo de 2017, los decretos legislativos 983, 988 y 989, del 22 de julio de 2007, y la ley 29986, del 18 de enero de 2013. Todas estas modificaciones no pueden ser entendidas aisladamente, deben ser leídas en un contexto de alta conflictividad social, aumento de la represión estatal y militarización de los territorios en conflicto.

La ley 30558 modifica el artículo 2 de la Constitución Política del Perú, ampliando el plazo de detención policial en casos de flagrancia de 24 a 48 horas y agregando un nuevo supuesto de detención preliminar hasta por quince días en el caso de delitos cometidos por organizaciones criminales. Por su parte, el decreto legislativo 983 modificó el artículo 259 del Código Procesal Penal (en adelante CPP) y ha extendido el concepto de flagrancia al hallazgo del sospechoso dentro de las 24 horas de ocurrido el hecho. El decreto legislativo 988 establece la incomunicación del investigado a pedido del fiscal, en caso de que lo considere indispensable para el esclarecimiento de los hechos por un máximo de diez días. Y el decreto legislativo 989 faculta a la PNP a realizar actos de investigación sin autorización del fiscal, cuando este se

encuentre impedido de conducir la investigación, esto implica allanar en locales y realizar las demás diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

Finalmente, la ley 29986 modificó el artículo 195 del CPP, permitiendo el levantamiento de cadáveres por parte de las FFAA o de la PNP en zonas declaradas en estado de emergencia cuando existan dificultades para la presencia del fiscal. La fórmula «cuando existan dificultades» es demasiado amplia y en el reglamento se la delimita de modo insuficiente al señalar que debe tratarse de problemas «de comunicación, de personal, transporte, de carácter logístico o climatológico u otras similares que impidan la presencia inmediata del Fiscal en el lugar del hallazgo; o en casos en que, debido a las condiciones de la zona o al contexto en que se desarrolla el operativo, la comunicación previa con éste sea materialmente imposible» (artículo 2 del decreto supremo 010-2013-JUS).

Este nuevo marco normativo ha permitido un control policial de las protestas sociales que en muchos casos ha devenido en excesos en el uso de la fuerza y abusos de autoridad. Por ejemplo, bajo la justificación de que se encontraban en un supuesto de flagrancia, se detuvo a 55 personas en las protestas contra el peaje en el distrito de Puente Piedra, Lima en enero de 2017 (véase la nota periodística al respecto de *América Noticias*, 2017). Como se llegó a determinar en la audiencia judicial, ninguno de los detenidos participaba de la protesta ni cometía acto ilegal alguno al momento de ser intervenido. Fueron detenidos por la policía amparándose únicamente en el plazo de veinticuatro horas de flagrancia establecido legalmente y porque se encontraban cerca de los lugares donde ocurrieron los actos de protesta.

Otro tema preocupante es lo que sucede con la posibilidad de que la PNP o las FFAA se encarguen del levantamiento de cadáveres sin presencia fiscal. En muchos de los conflictos sociales, las muertes son atribuidas a personal policial y militar, lo que les resta imparcialidad para realizar una diligencia que debe ser una de las principales pruebas para determinar la existencia de un delito. En el reglamento, apenas se ordena el procedimiento a seguir y se especifica qué tipo de dificultades habilitan a los agentes estatales al levantamiento de cadáveres sin cerrar el rango de supuestos habilitantes. Además, a través de las resoluciones administrativas 096-2012-CE y 136-2012-CE del Poder Judicial, se modificaron garantías constitucionales elementales como el derecho al juez natural.

A raíz de la resolución administrativa 096-2012-CE, los dirigentes sociales procesados por el conflicto en Espinar del año 2012 (Oscar Mollohuanca, Herbert Human y Sergio Huamaní) tuvieron que seguir sus procesos penales en Ica, ciudad ubicada a veinte horas de Espinar vía

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

terrestre. Luego de un litigio por el cambio de competencia territorial, cuya duración fue de dos años aproximadamente, la Corte Superior confirmó la decisión de que los hechos ocurridos en Espinar sean juzgados en Ica. Recientemente, gracias a los reiterados pedidos de la defensa, el juez ha permitido que algunas audiencias se realicen a través de videoconferencias.

En Bagua, en el caso Curva del Diablo, se produjeron situaciones que implicaron una demora considerable para el avance del proceso. En marzo de 2013, la Corte Superior de Amazonas se declaró incompetente para el conocimiento del proceso, remitiendo los actuados a la Sala Penal Nacional, que, a su vez, se negó a llevar el caso. La Corte Suprema dirimió el conflicto de competencia, indicando que correspondía llevar el juicio a la Sala Penal Liquidadora de Bagua en agosto de 2013. En estos trámites, se perdió alrededor de un año mientras al menos tres indígenas permanecían en prisión.

En Espinar existe una decisión expresa de las máximas autoridades del Poder Judicial de cambiar de ciudad el proceso judicial, lo cual puede ser leído como una injerencia política. Mientras que en Bagua esta intención de bloquear el acceso a la justicia no es manifiesta, pero es posible afirmar que existen determinantes estructurales (falta de celeridad, lengua, etcétera) que perjudican la defensa de los dirigentes y líderes indígenas.

Por último, la resolución administrativa 136-2012-CE-PJ establece la misma regla con carácter general al señalar que la Sala Penal Nacional es competente para juzgar «[...] delitos perpetrados con motivo de una convulsión social en un determinado ámbito geográfico declarado en estado de emergencia y mientras dure la vigencia del Decreto Supremo correspondiente» (considerando 9). No conocemos ningún caso en el que se haya aplicado esta regla todavía, pero continúa vigente hasta la actualidad.

Finalmente, se debe mencionar que se han hecho modificaciones muy recientes en el mismo sentido. Por un lado, el decreto legislativo 1298 ha ampliado el plazo de detención preliminar a 72 horas a través de una modificación constitucional (diciembre, 2016) y, por otro lado, el decreto legislativo 1307 ha ampliado el plazo de prisión preventiva hasta 48 meses en casos de criminalidad organizada. Estas modificaciones se presentan discursivamente como mecanismos para reforzar las políticas de seguridad criminal. Sin embargo, siguiendo la línea del artículo, creemos que abren nuevas oportunidades para profundizar la persecución estatal contra manifestaciones de disidencia social. De hecho, en el caso de uno de los dirigentes más importantes del Valle del Tambo, se viene usando la figura del crimen organizado

para prolongar su prisión preventiva hasta el máximo posible (véase Montañó Pastrana, 2017).

341

IX. CONCLUSIONES

En los últimos años, distintas normas sobre el uso de la fuerza han sido aprobadas siguiendo parcialmente los estándares internacionales; sin embargo, también hay contradicciones notables. La posibilidad de que las fuerzas armadas actúen sin mediar estados de emergencia en apoyo de la policía es inconstitucional, desnaturaliza su función primordial y ha permitido la militarización de las zonas donde se producen los conflictos sociales. Lo mismo puede decirse de la participación de unidad policiales antisubversivas por su falta de entrenamiento para lidiar con protestas sociales. La ley 30151 garantiza la impunidad de los agentes que, en exceso de sus atribuciones, matan u ocasionan lesiones graves a las personas que participan de una protesta. Nada de esto resulta coherente con los principios de necesidad y proporcionalidad en el uso de la fuerza estatal.

La privatización de los servicios policiales a favor de empresas mineras disminuye su autonomía y el principio de imparcialidad en el ejercicio de sus funciones. Cambios en las normas internas de la policía han desregulado los límites específicos que existían para custodiar protestas. Todo ello viene ocurriendo al mismo tiempo que una cierta retórica sobre los derechos humanos se expande en los instrumentos jurídicos y en los discursos políticos sobre seguridad. El lenguaje constitucional democrático, antes que garantías concretas, está generando una suerte de justificación para ampliar las atribuciones policiales y militares en el uso de la fuerza.

El uso de estados de emergencia para enfrentar conflictos sociales no es excepcional ni tampoco responde a criterios objetivos. Por el contrario, parece responder a factores de exclusión: se dictan sobre todo en zonas alejadas del centro, de las ciudades importantes, bajo la influencia de las empresas mineras, donde la mayor parte de la población es pobre, indígena o campesina. Luego de hacer el corte temporal para efectos del artículo, hemos tenido noticia de nuevos estados de emergencia en Cotabambas, Apurímac (10 de febrero de 2017), Coporaque, Cusco (21 de febrero de 2017) y Tumán, Lambayeque (12 de junio de 2017). Finalmente, las coincidencias (incluidas las fechas, en muchos casos) entre las declaratorias de estados de excepción y las muertes ocurridas es preocupante.

Los cambios penales de las últimas décadas dan cuenta de una tendencia al endurecimiento de la política criminal. Los delitos contra el orden público como disturbios (artículo 315 del Código Penal) y

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

entorpecimiento de los servicios públicos (artículo 283 del Código Penal) han sido modificados de tal manera que se ha aumentado su ámbito de aplicación, los supuestos agravantes, los años tantos de las penas mínimas como las máximas. Del mismo modo, algunas modificaciones procesales han ampliado los plazos de detención preliminar y han otorgado atribuciones de investigación a los agentes estatales en desmedro de las funciones constitucionales del Ministerio Público, como en el caso de levantamiento de cadáveres en zonas de emergencia. En los últimos meses, se ha identificado que esta tendencia sigue creciente, apoyada en el discurso de la lucha contra el crimen organizado. Por último, algunas disposiciones administrativas han permitido que líderes indígenas y dirigentes sociales sean juzgados en ciudades ajenas al lugar donde ocurrieron los hechos, en abierta contradicción con el derecho al debido proceso.

La criminalización de las protestas sociales en América Latina es una realidad tanto como lo es en Perú. La CIDH ha advertido reiteradamente que la justicia penal viene siendo uno de los instrumentos de la persecución contra líderes sociales, en particular en contextos de industrias extractivas. El derecho se ha convertido, de esta manera, en un dispositivo ambivalente: por un lado, los derechos humanos penetran en las normas internacionales y nacionales, en sus exposiciones de motivos y en todos los niveles del ordenamiento. Por otro lado, las normas sobre el uso de la fuerza, la legalidad penal y procesal amplían las atribuciones de las fuerzas estatales, lo cual viene produciendo graves violaciones a los derechos humanos en conflictos sociales.

Las relaciones que se entretienen entre leyes, sistema de justicia y extractivismos son diversas y no siempre deben ser entendidas como perjudiciales para el medio ambiente y los derechos humanos. No obstante, este artículo ha mostrado que el derecho y su interpretación por parte de los operadores jurídicos favorecen una política de criminalización contra los movimientos sociales en defensa del territorio. Los jueces y fiscales son poco independientes frente a los poderes fácticos, los que operan con mayor holgura en territorios alejados del centro. Siguiendo a Foucault (2002, pp. 18-20), los ilegalismos populares son castigados severamente a través de nuevas tecnologías del poder, mientras que los ilegalismos de élite son justificados o simplemente pasados por alto, configurando una justicia de clase.

No se trata solo de un problema de contradicción entre normas y hechos. Los efectos simbólicos y materiales del derecho interactúan de formas complejas. El hecho de que la violencia material se produzca dentro de la legalidad tiene efectos en la producción del sentido del derecho en nuestra sociedad y nos interpela a pensar sobre cuál debe ser su rol frente

a las amenazas y transgresiones contra los derechos humanos que los extractivismos hacen posible.

343

REFERENCIAS

América Noticias (2017). Peaje de Puente Piedra: al menos 55 personas fueron detenidas. Recuperado de <http://www.america.com.pe/noticias/actualidad/peaje-puente-piedra-detienen-manifestantes-enfrentamiento-n261109>

Ardito, W. (2008). Perú: La criminalización de la protesta en el gobierno de Alan García. SERVINDI. Recuperado de <https://www.servindi.org/node/43460>

Artese, M. (2013). *Cortes de ruta y represión: la justificación ideológica de la violencia política entre 1996 y 2002*. Buenos Aires: Eudeba.

Ávila Palomino, G. (2016). *Los efectos del boom de las industrias extractivas en los indicadores sociales*. Lima: Natural Resource Governance Institute. Recuperado de <http://propuestaciudadana.org.pe/wp-content/uploads/2016/10/Reporte-PERU-Efecto-boom-de-las-industrias-extractivas-en-los-indicadores-sociales-1.pdf>

Bertoni, E. (comp.) (2010). *¿Es legítima la criminalización de la protesta social? Derecho penal y libertad de expresión en América Latina*. Buenos Aires: Universidad de Palermo.

Bourdieu, P. (2000). *La fuerza del derecho*. Bogotá: Siglo del Hombre.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2006). *Informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas* (OEA/Ser.L/V/II.124, doc. 5, rev. 1). Recuperado de <http://www.cidh.org/countryrep/Defensores/defensoresindice.htm>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2011). *Segundo informe sobre la situación de las defensoras y los defensores de derechos humanos en las Américas* (OEA/Ser.L/V/II, doc. 66). Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/defensores2011.pdf>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2015). *Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos* (OEA/Ser.L/V/II, doc. 49/15). Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/criminalizacion2016.pdf>

Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (2012). *Informe anual 2011-2012*. Lima. Recuperado de <http://derechoshumanos.pe/documentos/informe-anual/>

Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (2013). *Conflictos sociales y vulneración de derechos humanos en el Perú [informe presentado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con ocasión de la audiencia temática celebrada en el 147 periodo de sesiones]*. Recuperado de <http://derechoshumanos.pe/wp-content/uploads/2013/09/Conflictos-sociales-y-vulneracion-de-derechos.pdf>

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

Cusco en Portada (2017). General Iglesias: Periodistas intervenidos alentaban a protestar contra Hudaby [videgrabación]. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=2il8vSecHkU>

Defensoría del Pueblo [Perú] (s.a.). Reportes mensuales de conflictos sociales. Recuperados de <http://www.defensoria.gob.pe/temas.php?des=3#r>

Defensoría del Pueblo [Perú] (2012a). *Decimoquinto informe anual de la Defensoría del Pueblo al Congreso de la República: enero-diciembre 2011*. Lima. Recuperado de <http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/anales/15-informe-anual-dp.pdf>

Defensoría del Pueblo [Perú] (2012b). *Violencia en los conflictos sociales: informe defensorial n.º 156*. Lima. Recuperado de <http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/defensoriales/informe-156.pdf>

Defensoría del Pueblo [Perú] (2013). *Decimosexto informe anual de la Defensoría del Pueblo al Congreso de la República: enero-diciembre 2012*. Lima. Recuperado de <http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/anales/Decimosexto-Informe-Anual.pdf>

Defensoría del Pueblo [Perú] (2014a). *Decimoséptimo informe anual de la Defensoría del Pueblo al Congreso de la República: enero-diciembre 2013*. Lima. Recuperado de <http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/anales/Decimoseptimo-Informe-Anual.pdf>

Defensoría del Pueblo [Perú] (2014b). Pronunciamiento de la Defensoría del Pueblo en relación con la ley n.º 30151. Recuperado de <http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/documentos/Pronunciamiento-Ley-30151---14-1-14.pdf>

Defensoría del Pueblo [Perú] (2015). *Decimoctavo informe anual de la Defensoría del Pueblo al Congreso de la República: enero-diciembre 2014*. Lima. Recuperado de <http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/anales/Decimoctavo-Informe-Anual.pdf>

Defensoría del Pueblo [Perú] (2016). *Decimonoveno informe anual de la Defensoría del Pueblo al Congreso de la República: enero-diciembre 2015*. Lima. Recuperado de <http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/anales/decimonoveno-informe-anual.pdf>

Fon Filho, A. (2008). Brasil: Criminalización de los movimientos sociales: democracia y represión de los derechos humanos. En K. Buhl y C. Korol (orgs.), *Criminalización de la protesta y de los movimientos sociales* (pp. 75-107). São Paulo: Instituto Rosa Luxemburgo-Rede Social.

Foucault, M. (2002). *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*. Buenos Aires: Siglo XXI.

Front Line Defenders (2016). Informe anual 2016. Dublín. Recuperado de <https://www.frontlinedefenders.org/es/resource-publication/2016-annual-report>

Gamarra, R. (2010). Libertad de expresión y criminalización de la protesta social. En E. Bertoní (comp.), *¿Es legítima la criminalización de la protesta social?*

derecho penal y libertad de expresión en América Latina (pp. 183-208). Buenos Aires: Universidad de Palermo.

Gudynas, E. (2015). *Extractivismos: ecología, economía y política de un modo de entender la naturaleza*. Lima: Redge-CLAE-PDTG-Cooperación.

Hoyos, P. (2014). Juzgado absuelve a 4 policías aplicando la cuestionada ley 30151. *La República*, 19 de febrero. Recuperado de <http://larepublica.pe/20-02-2014/juzgado-absuelve-a-4-policias-aplicando-cuestionada-ley-n-30151>

IDEHPUCP (2013). *Diagnóstico nacional sobre la situación de la seguridad y el respeto a los derechos humanos: referencia particular al sector extractivo en el Perú* [informe]. Lima: Embajada Suiza en el Perú-Socios Perú: Centro de Colaboración Cívica. Recuperado de <http://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2013/12/Diagn%C3%B3stico-Nacional-sobre-la-Situaci%C3%B3n-de-la-Seguridad-y-Respeto-a-los-DDHH.pdf>

Instituto de Defensa Legal (2012). *La criminalización de las protestas sociales durante el primer año del gobierno de Ollanta Humala «De la Gran Transformación a la Mano Dura»*. Lima. Recuperado de <http://idl.org.pe/sites/default/files/publicaciones/pdfs/archivo26072012-124720.pdf>

Instituto de Defensa Legal (2017). *Convenios, industrias extractivas y función policial* [Conversatorio]. Lima: Instituto de Defensa Legal.

Le Bonniec, F. (2014). Las cárceles de la etnicidad: experiencias y prácticas de resistencia de los mapuches sometidos a la violencia política en la era del multiculturalismo (2000-2010). *Oñati Socio-Legal Series*, 4(1), 104-121. Recuperado de <http://ssrn.com/abstract=2380368>

Longo, R. & Korol, C. (2008). Argentina: Criminalización de los movimientos sociales en Argentina. En K. Buhl y C. Korol (orgs.), *Criminalización de la protesta y de los movimientos sociales* (pp. 18-73). São Paulo: Instituto Rosa Luxemburgo-Rede Social.

Lemaitre, J. (2009). *El derecho como conjuro: fetichismo legal, violencia y movimientos sociales*. Bogotá: Siglo del Hombre.

Lovatón, D. (2015). Comentario crítico a una reciente sentencia del Tribunal Constitucional: uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas, en pos de la República. En *Ventana Jurídica. Blog Académico de la Facultad de Derecho PUCP* (27 de agosto). Recuperado de <http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/blog/uso-de-la-fuerza-por-parte-de-las-fuerzas-armadas-en-pos-de-la-republica/>

Marr, N. (2013). *¿Criminalización de los movimientos sociales?: un análisis del período 2011 durante el Gobierno de Sebastián Piñera a nivel discursivo y de la acción represiva*. Universidad de Chile. Recuperado de <http://www.researchgate.net/publication/259399624>

Montaño Pastrana, F. (2017). Pepe Julio Gutiérrez seguirá en prisión hasta el 2018. *La República*, 10 de agosto de 2017. Recuperado de <http://larepublica.pe/sociedad/1071973-pepe-julio-gutierrez-seguira-en-prision-hasta-el-2018>

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

Moraes, M. (2013). La justicia social y la utopía dialéctica: discutiendo con Harvey sobre espacio público. *Boletín de Estudios Geográficos*, 101, 133-144. Recuperado de <http://bdigital.uncu.edu.ar/5530>

Morales, A. (2014). *Discursos y poder alrededor de la protesta social y su criminalización: un análisis de las ideas que expresan y enfrentan a los actores involucrados* (tesis de maestría en Ciencias Sociales por la Universidad Autónoma de Querétaro). Recuperado de <http://hdl.handle.net/123456789/2478>

Murillo, S. (2004). El nuevo Pacto Social, la criminalización de los movimientos sociales y la «ideología de la inseguridad». *Revista del OSAL* (Observatorio Social de América Latina), V(14), 261-273.

Oxfam (2016). El riesgo de defender: La agudización de las agresiones hacia activistas de derechos humanos en América Latina [nota informativa]. Lima. Recuperado de <https://www.oxfam.org/es/informes/el-riesgo-de-defender>

Opp, K.-D. & Roehl, W. (1990). Repression, Micromobilization, and Political Protest. *Social Forces*, 69(2), 521-547. doi: 10.2307/2579672

Pérez Aguilera, M. (2017). Criminalización de la protesta y la situación de los defensores y defensoras de los derechos humanos. En Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, *Informe anual 2015-2016* (pp. 64-81). Lima. Recuperado de <http://derechoshumanos.pe/informe2015-16/Criminalizacion-de-la-protesta.pdf>

Ronald, F. (1995). The Relationship between Coercion and Protest: An Empirical Evaluation in Three Coercive States. *The Journal of Conflict Resolution*, 39(2), 263-282. Recuperado de <http://www.jstor.org/stable/174413>

Rottenbacher, J.M. & Schmitz, M. (2013). Condicionantes ideológicos de la criminalización de la protesta social y el apoyo a la democracia en una muestra limeña. *Revista de Psicología*, 31(2), 371-394. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/psicologia/article/view/7624/7873>

Ruiz Molleda, J.C. & Másquez Salvador, A. (2015). Informe jurídico: La privatización de la seguridad ciudadana. La inconstitucionalidad de los contratos de seguridad privada entre empresas mineras y la Policía Nacional del Perú. Lima: Instituto de Defensa Legal. Recuperado de http://www.justiciaviva.org.pe/webpanel/doc_trabajo/doc17092015-184311.pdf

Saldaña, J. (2014). *El sistema de justicia penal y el derecho a la protesta: el caso del proyecto minero Conga (Cajamarca, 2011-2012)* (tesis de maestría en Ciencia Política y Gobierno por la Pontificia Universidad Católica del Perú). Recuperado de <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/5632>

Sánchez, A. (2015). *Criminalización de la protesta social pacífica en el Ecuador: ¿es justificable la utilización de sanciones penales bajo los parámetros del sistema interamericano de derechos humanos?* (tesis presentada para la obtención del título de abogada por la Universidad Católica de Quito). Recuperado de <http://repositorio.puce.edu.ec/handle/22000/8045>

Segato, R. (2007). El color de la cárcel en América Latina: apuntes sobre la colonialidad de la justicia en un continente en deconstrucción. *Nueva Sociedad*,

208(marzo-abril), 142-161. Recuperado de http://nuso.org/media/articles/downloads/3423_1.pdf

Servindi (2015). Convenios que colocan a la Policía bajo órdenes de la minería son inconstitucionales. *SERVINDI*, 20 de septiembre. Recuperado de <https://www.servindi.org/actualidad/139720>

Siles, A. (2015). La emergencia... en el corazón del constitucionalismo peruano: paradojas, aporías y normalización. *Themis*, 67, 73-84. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/14458/15070>

Siles, A. (2016). Estudio de caso: breve evaluación preliminar sobre estado de emergencia en el Callao, a la luz del derecho constitucional peruano y el derecho internacional de los derechos humanos. *Revista de Derecho Público*, 85, 123-139. doi: 10.5354/0719-5249.2016.44962

Silva Santisteban, R. (2016). Perros y antimineros: discursos extractivistas y prácticas represivas en el Perú. *Tábula Rasa*, 24(enero-junio), 79-104. Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=39646776004>

Sozzo, M. (2016). *Postneoliberalismo y penalidad en América del Sur*. Buenos Aires: CLACSO.

Svampa, M. (2012). Movimientos sociales, gobiernos, y nuevos escenarios de conflicto en América Latina. En C. Moreira y D. Avaro (coords.), *América Latina hoy: sociedad y política* (pp. 15-67). Buenos Aires: Teseo-Universidad Autónoma de Baja California-CPES-FEYRI.

Svampa, M. & Pandolfi, C. (2004). Las vías de la criminalización de la protesta en Argentina. *Revista de Observatorio Social de América Latina*, 5(14), 285-296. Recuperado de <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/osal/20110307104017/32Svampa.Pandolfi.pdf>

Villavicencio, F. & Carrión, J. (2016). La ley n.º 30151 no es una carta blanca para el uso de la fuerza por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. En E. Sanz Delgado (Dir.), *Libro homenaje al profesor Dr. D. Germán Small Arana: Derecho penal y penitenciario. Nuevos desafíos del sistema penal en el siglo XXI* (pp. 991-1009). Lima: Ideas Solución.

Wiener, R. (2015). Yanacocha y la elusión tributaria. *Ideelee Revista*, 247. Recuperado de <http://revistaideele.com/ideele/content/yanacocha-y-la-elusión-tributaria>

Zaffaroni, E. (1998). *En busca de las penas perdidas: deslegitimación y dogmática jurídico-penal*. Buenos Aires: Ediar.

Jurisprudencia, normativa y otros documentos legales

A.G. Res. 34/169, Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (17 de diciembre de 1979). A/RES/34/169

A.G. Res. 43/173, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (9 de diciembre de 1988). A/RES/43/173

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

Cinco mil trescientos noventa y tres ciudadanos representados por Juan Miguel Jugo Vera (203.5) c. art. 1º y 2º del decreto legislativo n.º 982 – D.L. que modifica el Código Penal, aprobado por el D.L. n.º 635 y otros [acción de inconstitucionalidad], expediente n.º 0012-2008-AI (Tribunal Constitucional [Perú], 14 de julio de 2010).

Confederación General de Trabajadores del Perú – CGTP c. Municipalidad Metropolitana de Lima [acción de amparo], expediente n.º 4677-2004-AA (Tribunal Constitucional [Perú], 07 de diciembre de 2005).

Consejo Económico y Social Res. 1989/61, Directrices para la aplicación efectiva del Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (24 de mayo de 1989). E/RES/1989/61

Constitución Política del Perú (1993).

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos [OEA] (22 de noviembre de 1969).

Decreto legislativo n.º 982, Decreto legislativo que modifica el código penal, aprobado por decreto legislativo 635, *Diario Oficial El Peruano*, 22 de julio de 2007, 349719-349723.

Decreto legislativo n.º 983, Decreto legislativo que modifica el código de procedimientos penales, el Código Procesal Penal y el nuevo Código Procesal Penal, *Diario Oficial El Peruano*, 22 de julio de 2007, 349723-349726.

Decreto legislativo n.º 988, Decreto legislativo que modifica la ley 27379, que regula el procedimiento para adoptar medidas excepcionales de limitación de derechos en investigaciones fiscales preliminares, *Diario Oficial El Peruano*, 22 de julio de 2007, 349730-349731.

Decreto legislativo n.º 989, Decreto legislativo que modifica la ley 27934, ley que regula la intervención de la Policía Nacional y el Ministerio Público en la investigación preliminar del delito, *Diario Oficial El Peruano*, 22 de julio de 2007, 349731-349734.

Decreto legislativo n.º 1095, Decreto legislativo que establece reglas de empleo y uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas en el territorio nacional, *Diario Oficial El Peruano*, 1 de septiembre de 2010, 424809-424813.

Decreto legislativo n.º 1148, Ley de la Policía Nacional del Perú, *Diario Oficial El Peruano*, 11 de diciembre de 2012, 480528-480537.

Decreto legislativo n.º 1186, Decreto legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú, *Diario Oficial El Peruano*, 16 de agosto de 2015, 559331-59333.

Decreto legislativo n.º 1237, Decreto legislativo que modifica el Código Penal, aprobado por el decreto legislativo n.º 635, *Diario Oficial El Peruano*, 26 de septiembre de 2015, 562302-562306.

Decreto legislativo n.º 1245, Decreto legislativo que modifica el Código Penal para garantizar la seguridad de la infraestructura de hidrocarburos, *Diario Oficial El Peruano*, 06 de noviembre de 2016, 603708-603709.

Decreto legislativo n.º 1267, Ley de la Policía Nacional del Perú, *Diario Oficial El Peruano*, 18 de diciembre de 2016, 606853-606862.

Decreto legislativo n.º 1298, Decreto legislativo que modifica los artículos 261, 264, 266 y 267 del Código Procesal Penal aprobado por decreto legislativo n.º 957, que regulan la detención preliminar judicial y la detención judicial en caso de flagrancia, *Diario Oficial El Peruano*, 30 de diciembre de 2016, 610496-610497.

Decreto legislativo n.º 1307, Decreto legislativo que modifica el Código Procesal Penal para dotar de medidas de eficacia a la persecución y sanción de los delitos de corrupción de funcionarios y de criminalidad organizada, *Diario Oficial El Peruano*, 30 de diciembre de 2016, 610512-610518.

Decreto Supremo N° 070-2012-PCM. Declaran de estado de emergencia. *Diario Oficial El Peruano*, 30 de julio de 2012, 469893.

Decreto Supremo N° 082-2012-PCM. Prórroga de estado de emergencia. *Diario Oficial El Peruano*, 02 de agosto de 2012, 471852.

Decreto supremo n.º 003-2017-IN, Decreto supremo que aprueba los lineamientos rectores para la ejecución de los servicios policiales en cumplimiento de la función policial, *Diario Oficial El Peruano*, 21 de febrero de 2017, 11-14.

Decreto supremo n.º 004-2009-IN, Decreto supremo que aprueba el Reglamento de Prestación de Servicios Extraordinarios Complementarios a la Función Policial, *Diario Oficial El Peruano*, 15 de julio de 2009, 399093-399098.

Decreto supremo n.º 010-2013-JUS, Aprueban Reglamento de la ley n.º 29986 que modifica el artículo 239 del Código Procesal Penal, aprobado por el decreto legislativo n.º 638; y el artículo 195 del Código Procesal Penal, aprobado por el decreto legislativo n.º 957, *Diario Oficial El Peruano*, 08 de septiembre de 2013, 502525-502542.

Decreto supremo n.º 011-2010-PCM, Decreto supremo que declara el Estado de Emergencia en los distritos de los departamentos de Junín y Lima, en los que se encuentra ubicada la Red Vial Centro, *Diario Oficial El Peruano*, 19 de enero de 2010, 411488.

Decreto supremo n.º 012-2016-IN, Aprueban Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1186, Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte del personal de la Policía Nacional del Perú, *Diario Oficial El Peruano*, 27 de julio de 2016, 595028-595032.

Decreto supremo n.º 093-2011-PCM, Decreto supremo que Declara Estado de Emergencia en las provincias de Cajamarca, Celendín, Hualgayoc y Contumazá, del departamento de Cajamarca, *Diario Oficial El Peruano*, 04 de diciembre de 2011, 454400-454401.

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

Decreto supremo n.º 55-2003-PCM, Declaran el estado de emergencia en todo el territorio nacional, *Diario Oficial El Peruano*, 28 de mayo de 2003, 244941-244942.

Defensor del Pueblo – Walter Albán Peralta c. art. 2º, 4º y 5º, en sus incisos B), C), D), H); 8º, 10º y 11º de la ley 24150 [acción de inconstitucionalidad], expediente n.º 0017-2003-AI (Tribunal Constitucional [Perú], 16 de marzo de 2004).

Directiva 03-17-2015-DIRGEN-PNP/EMG-PNP-B, Establece normas y procedimientos para el uso de armas no letales y armas letales de uso policial en las intervenciones policiales, resolución directorial de la Policía Nacional del Perú n.º 643-2015-DIRGEN/EMG-PNP (21 de agosto de 2015).

Directiva 03-23-DGPNP-DIREOP/COMAPE/, Dicta normas y procedimientos para el uso racional de la escopeta de caza con perdigones de goma no letal, destinada al control y/o restablecimiento de alteraciones del orden público (agosto 2003).

Estado peruano y otros c. Walter Aduviri Calizaya y otros, expediente n.º 00682-2011-7-2101-JR-PE-02 (Corte Superior de Justicia de Puno [Perú], 18 de julio de 2016).

Ley 27686, Ley que modifica los artículos 283 y 315 del Código Penal, *Diario Oficial El Peruano*, 19 de marzo de 2002, 219521.

Ley 28820, Ley que modifica los artículos 281, 283 y 315 del Código Penal, *Diario Oficial El Peruano*, 22 de julio de 2006, 324596-324597.

Ley 28857, Ley del Régimen Personal de la Policía Nacional del Perú, *Diario Oficial El Peruano*, 27 de julio de 2006, 325148-325167.

Ley 29583, Ley que modifica los artículos 186, 195, 206, 281 y 283 del Código Penal, para reprimir los actos contra los servicios públicos, *Diario Oficial El Peruano*, 18 de septiembre de 2010, 425965-425966.

Ley 29986, Ley que modifica el artículo 239 del Código Procesal Penal, aprobado por el decreto legislativo 638; y el artículo 195 del nuevo Código Procesal Penal, aprobado por el decreto legislativo 957, *Diario Oficial El Peruano*, 18 de enero de 2013, 486366.

Ley 30037, Ley que previene y sanciona la violencia en los espectáculos deportivos, *Diario Oficial El Peruano*, 07 de junio de 2013, 496666-496672.

Ley 30054, Ley que incorpora el artículo 108-A al Código Penal, modifica los artículos 46-A, 108, 121 y 367 del Código Penal y los artículos 47, 48 y 53 del Código de Ejecución Penal, para prevenir y sancionar los delitos contra miembros de la Policía Nacional o de las Fuerzas Armadas, Magistrados del Poder Judicial o del Ministerio Público, miembros del Tribunal Constitucional o autoridades elegidas por mandato popular, *Diario Oficial El Peruano*, 30 de junio de 2013, 498408-498409.

Ley 30151, Ley que modifica el inciso 11 del artículo 20 del Código Penal, referido al uso de armas u otro medio de defensa por personal de las Fuerzas Armadas y

de la Policía Nacional del Perú, *Diario Oficial El Peruano*, 13 de enero de 2014, 514204.

Ley 30558, Ley de reforma del literal f del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, *Diario Oficial El Peruano*, 09 de mayo de 2017, 2-3.

Manual de derechos humanos aplicados a la función policial, resolución ministerial 1452-2006-IN, *Diario Oficial El Peruano*, 12 de junio de 2006, 321295-321336.

Manual de operaciones de mantenimiento y restablecimiento del orden público, resolución directorial de la Policía Nacional del Perú n.º 179-2016-DIRGEN/EMG-PNP (22 de marzo de 2016).

Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Corte Interamericana de Derechos Humanos, (ser. C) n.º 150 (5 de julio de 2006).

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966), *United Nations Treaty Series*, 999(I-14668), 241-255.

Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1990). Adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990. Los principios se encuentran recogidos en Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (Ginebra), *Derechos humanos: recopilación de instrumentos internacionales. Volumen I (Primera parte) Instrumentos de carácter universal* (pp. 395-400): ST/HR/1/Rev.6 (Vol. I, Part 1). Ginebra-Nueva York: Naciones Unidas.

Resolución administrativa 096-2012-CE-PJ, Precisan órganos jurisdiccionales que tendrán competencia supraprovincial para conocer las conductas delictivas objeto de imputación cometidas con motivo de la convulsión social que tienen lugar en las regiones del Cusco y Cajamarca, *Diario Oficial El Peruano*, 01 de junio de 2012, 467424-467425.

Resolución administrativa 136-2012-CE-PJ, Delimitan competencia de la Sala Penal Nacional y de Juzgados Penales Supraprovinciales y dictan normas complementarias, *Diario Oficial El Peruano*, 13 de julio de 2012, 470493-470495.

Resolución suprema 231-2012-DE. Autorizan intervención de las FFAA. *Diario Oficial El Peruano*, 29 de mayo de 2012, 467082-467083.

Resolución suprema 297-2012-DE. Prorrogan intervención de las FFAA. *Diario Oficial El Peruano*, 26 de junio de 2012, 469032-469033.

Resolución suprema n.º 118-2015-IN, Autorizan intervención de las Fuerzas Armadas en apoyo a la Policía Nacional del Perú en los departamentos de Apurímac, Ayacucho, Cajamarca, Cusco, Moquegua, Puno y Tacna, del 26 de mayo al 24 de junio de 2015, con el fin de asegurar el control y mantenimiento del orden interno y evitar actos de violencia, *Diario Oficial El Peruano*, 26 de mayo de 2015, 553279.

LA VIOLENCIA DE
LAS LEYES: EL USO
DE LA FUERZA Y LA
CRIMINALIZACIÓN
DE PROTESTAS
SOCIOAMBIENTALES
EN EL PERÚ

THE VIOLENCE IN
LAWS: THE USE OF
FORCE AND THE
CRIMINALIZATION
OF SOCIO-
ENVIRONMENTAL
PROTESTS IN PERU

Resolución suprema n.º 218-2009-DE/SG, Autorizan intervención de las Fuerzas Armadas a nivel del departamento de Puno en apoyo a la Policía Nacional del Perú, a fin de garantizar el normal funcionamiento de los servicios esenciales, establecimientos y otros, *Diario Oficial El Peruano*, 23 de junio de 2009, 397994.

Resolución suprema n.º 591-2011-DE, Autorizan la intervención de las Fuerzas Armadas en apoyo a la Policía Nacional del Perú por el plazo de Estado de Emergencia declarado mediante D.S. n.º 093-2011-PCM, *Diario Oficial El Peruano*, 04 de diciembre de 2011, 454401.

Seis mil cuatrocientos treinta ciudadanos representados por Magdiel Carrión pintado c. Ley n.º 29548; artículos del decreto legislativo n.º 1094 y artículos del decreto legislativo n.º 1095 [acción de inconstitucionalidad], expediente n.º 0022-2011-AI (Tribunal Constitucional [Perú], 08 de julio de 2015).

Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador, Fondo, Reparaciones y Costas, Corte Interamericana de Derechos Humanos, (ser. C) n.º 166 (4 de julio de 2007).

Recibido: 22/06/2017

Aprobado: 09/10/2017