

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA



¿EL USO DEBIDO DE LAS ARMAS DE LETALIDAD REDUCIDA, PODRÁ DISMINUIR LA CUANTÍA DE LOS PERJUICIOS PAGADOS, POR LA UTILIZACIÓN DE LAS ARMAS DE FUEGO DE DOTACIÓN OFICIAL?

Presentado por:

Alexandra Patricia Olarte Romero Código 3500874
Laura Yaneth Huertas Calderón Código 3500861

Tutor Metodológico
Dra. Jinyola Blanco Rodriguez

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
FACULTAD DE DERECHO
BOGOTÁ D.C
2014

¿EL USO DEBIDO DE LAS ARMAS DE LETALIDAD REDUCIDA, PODRÁ
DISMINUIR LA CUANTIA DE PERJUICIOS PAGADOS, POR LA
UTILIZACIÓN DE LAS ARMAS DE FUEGO DE DOTACIÓN OFICIAL?¹

*Alexandra Patricia Olarte Romero ***

*Laura Yaneth Huertas Calderón ****

***Abogada de la Universidad Santo Tomas de Aquino de la ciudad de Tunja, Abogada litigante de la Defensa Judicial de la Policial Nacional, en las Acciones de lo Contencioso Administrativo de Norte de Santander; Correo Alexandra.olarte1062@correo.policia.gov.co.*

****Abogada de la Universidad Incca de Colombia de la ciudad de Bogotá D.C, Abogada litigante de la Defensa Judicial de la Policial Nacional, en las Acciones de lo Contencioso Administrativo de La Metropolitana de Cali. Correo laura.huertas1047@correo.policia.gov.co.*

¹ El presente artículo corresponde a una producción de tipo académico para optar al título de Especialista en Derecho Administrativo en la Universidad Militar Nueva Granada.

RESUMEN

El presente Ensayo establece, si el uso de las armas de letalidad reducida, puede disminuir la cuantía de perjuicios pagados por la Policía Nacional, en razón a la utilización de las armas de fuego de dotación oficial. Para ello, la investigación utilizó el diseño bibliográfico, concluyendo, que la implementación de estas armas son un elemento apropiado en la actividad institucional, toda vez que permite reducir el índice de demandas de reparación directa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en cumplimiento legítimo del mandato constitucional de salvaguardar vidas y bienes.

Palabras claves: Armas de letalidad reducida, armas de fuego, reparación directa, responsabilidad estatal, daño patrimonial, daño antijurídico.

INTRODUCCIÓN

La actividad Policial está regulada dentro del ordenamiento jurídico en el artículo 218 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 1º de la Ley 62 de 1993 que establecen que la Policía Nacional es un cuerpo armado de carácter civil, cuyo objetivo principal es el de salvaguardar la convivencia pacífica y tranquila de los habitantes y proteger los derechos fundamentales en busca de dar cumplimiento al fin social del Estado. En este sentido la Ley señala:

ARTÍCULO 1o. FINALIDAD. La Policía Nacional, como parte integrante de las autoridades de la República y como cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, está instituida para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para

asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Así mismo, para el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. Por su parte la carta Magna precisa;

ARTÍCULO 2 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA: Son fines del Estado servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la constitución facilitar la participación de todos en las decisiones que les afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo .

ARTÍCULO 218 LA LEY ORGANIZARÁ EL CUERPO DE POLICÍA. La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario. (Constitucion Política de Colombia, 04 de julio de 1991)

Por lo tanto, la Institución Policial en uso de sus facultades legalmente instituidas en la Constitución y en la ley, realiza actividades preventivas, disuasivas y de control en todo el territorio Nacional. En razón a este mandato sus hombres y mujeres hacen uso legal de las armas de fuego y es ahí donde se evidencia la responsabilidad de la institución, bajo la teoría del daño especial, dando lugar a la indemnización de perjuicios.

Bajo dicha teoría del daño especial, el Consejo de Estado condenó a la Policía Nacional bajo el título de imputación de daño especial, luego de considerar que no se demostró falla en el servicio, pero sí se acreditó la utilización de armas de dotación oficial durante un operativo, donde hubo

enfrentamiento con dos particulares que no permitieron un registro personal, cruce de disparos en el cual resultó afectada una persona ajena al procedimiento. Por lo tanto, ella no estaba en el deber de soportar el daño, aunque la fuerza pública estuviese realizando una actuación legítima, dando lugar a indemnizar los perjuicios. (Consejo de Estado Exp. 21508 21/01/2012)

Concretamente, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo señaló:

(Consejo de Estado Exp. 19976- 09/05/2011). En una primera etapa, que va hasta 1989, el régimen aplicable era el subjetivo, fundado en la falla probada del servicio. En la segunda etapa, que va a partir de 1989 y hasta 1997 se acogió la tesis de la falla presunta. Se resalta que esta tesis se aplicó fundado en el principio *iura novit curia*, afirmándose que si bien en la demanda se imputa una falla del servicio por omisión consistente en permitir que uno de los miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado “saliera a vacaciones portando armas de dotación oficial”, esto “no es óbice para que el juez, al calificar la realidad histórica del proceso... goce de la facultad de determinar el régimen jurídico de responsabilidad aplicable al caso concreto.

(...)

En la tercera etapa, a partir de 1992, se favoreció como regla, el régimen de responsabilidad al considerarse que el porte, uso y manipulación de las armas de dotación oficial constituyen una actividad peligrosa dándose paso a la presunción de responsabilidad. Con la sentencia de 14 de julio de 2001, se abrió el camino hacia la aplicación del título de imputación del riesgo excepcional, afirmándose en dicho precedente: “como se advirtió en la primera parte de estas consideraciones, cuando se trata de daños causados por agentes estatales en desarrollo de actividades que crean un riesgo para los administrados –a pesar de estar autorizadas, precisamente, para garantizar

su protección—, poco importa que se demuestre o no la falla del servicio; probada la actuación del agente estatal, el daño y el nexo de causalidad existente entre uno y otro, se establece la responsabilidad del Estado, y la entidad demandada sólo podrá exonerarse demostrando causa extraña, esto es, fuerza mayor o hecho exclusivo de la víctima o de un tercero”.

(...)

Sin embargo, en la sentencia de 11 de agosto de 2010 la Sala sostuvo que debe privilegiarse la aplicación de títulos de imputación objetiva por razones jurídicas, de equidad y de solidaridad. De acuerdo con el precedente jurisprudencial de la Sala, es necesario que en el expediente se pueda establecer la existencia de los elementos indispensables para que proceda a declararse la responsabilidad extracontractual de la administración pública fundada en el título objetivo del riesgo excepcional, cuando se trata del uso de armas de dotación oficial, o de actividades en las que se utilicen las mismas. (Consejo de Estado M.P Jaime Orlando Santofimio , 09/05/2011)

El Consejo de Estado mantiene su línea jurisprudencial en cuanto a los argumentos esenciales para el estudio y juzgamiento de aquellos cuyo fundamento de la imputación fáctica y la imputación jurídica se relaciona con el uso de armas de dotación oficial, sin embargo, en sus últimos pronunciamientos ha venido precisando que no existe un régimen de responsabilidad ni título de imputación exclusivo para estos casos, por lo cual aduce que le corresponde al juez determinar cuál es el aplicable sin descartar ninguno, iniciando por verificar si se presentó una falla del servicio de acuerdo con los hechos de la demanda y lo probado en el proceso. En caso de no encontrar probada la falla, entonces se acude al título de riesgo excepcional en aras de constatar si se concretó el riesgo de la actividad peligrosa “uso de armas de fuego”, y si ello ocurrió sin que la víctima hubiese dado lugar a la causación de su propio daño, en caso que tampoco pueda encuadrarse el hecho, se acude entonces en última

instancia, al daño especial como título de imputación subsidiario, verificando si existe obligación del resarcimiento del daño con fundamento en los principios de solidaridad y equidad.

Así mismo, este Ensayo plantea, si la obligatoriedad de las armas de letalidad reducida, en la Policía Nacional será una primera estrategia para realizar sus procedimientos, y en caso contrario de efectuarse la misma, si esta acarrearía algún tipo de responsabilidad administrativa.

Por lo expuesto, surge la necesidad de plantear el siguiente interrogante: ¿El uso debido de las armas de letalidad reducida, podrá disminuir la cuantía de perjuicios pagados, por la utilización de las armas de fuego de dotación oficial estableciéndola como un elemento obligatorio del servicio? El objetivo principal de este estudio consiste en determinar si las armas de letalidad reducida, implementadas en la actividad policial servirán de estrategia para disminuir las demandas de reparación directa en contra de la Policía Nacional. De este modo, se busca comprobar si los uniformados podrán dar buen uso a estos elementos; con el fin de evaluar si disminuye el número de daños causados a la integridad de las personas, por el uso de armas de letalidad reducida; finalmente la investigación busca establecer si la implementación de las armas de letalidad reducida podrán ser elementos apropiados en la actividades de la Policía Nacional.

Una breve explicación permitirá tener claridad en los conceptos de armas de fuego y armas de letalidad reducida o no letales, ello teniendo en cuenta que dichos términos serán utilizados continuamente en el presente texto.

ARMAS DE FUEGO

El Decreto 2535 de 17 de diciembre de 1993 por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos señala lo siguiente:

Artículo 5º.- Definición. Son armas, todos aquellos instrumentos fabricados con el propósito de producir amenaza, lesión o muerte a una persona.

Artículo 6º.- Definición de armas de fuego. Son armas de fuego las que emplean como agente impulsor del proyectil la fuerza creada por expansión de los gases producidos por la combustión de una sustancia química.

Las armas pierden su carácter cuando sean total y permanentemente inservibles y no sean portados.

Artículo 7º.- Clasificación. Para los efectos del presente Decreto, las armas de fuego se clasifican en:

- a. Armas de guerra o de uso privativo de la Fuerza Pública;
- b. Armas de uso restringido;
- c. Armas de uso civil;

Artículo 8º.- Armas de guerra o de uso privativo de la Fuerza Pública. Son armas de guerra y por tanto de uso privativo de la Fuerza Pública, aquellas utilizadas con el objeto de defender la independencia, la soberanía nacional, mantener la integridad territorial, asegurar la convivencia pacífica, el ejercicio de los derechos y libertades públicas, el orden constitucional y el mantenimiento y restablecimiento del orden público. (Decreto 2535 de 1993 por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos)

El uso de las armas de fuego, por parte de la Fuerza Pública, ha sido reglamentado internacionalmente. Al respecto la Organización de las Naciones Unidas (ONU), mediante Resolución 34/169 del 17 de diciembre de 1979 , aprobó el Código de Conducta para Funcionarios Policiales, cuyo primer artículo determina que en todo momento estas deben cumplir con los deberes que les imponen la ley, sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra actos ilegales, en constancia con el alto grado de responsabilidad exigido por su profesión.

ARMAS DE LETALIDAD REDUCIDA:

Las armas no letales son aquellas diseñadas para neutralizar un adversario sin causarle la muerte y minimizando su impacto sobre el medio ambiente. El doctor Jhon Alexander, del Laboratorio Nacional de los Álamos (EE.UU.) las define como “Aquellas tecnologías que permiten la proyección de fuerzas que minimizan la posibilidad de consecuencias mortales.” La definición es amplia porque incluye una enorme variedad de áreas, donde se pueden aplicar conocimientos de química y psicología que permiten, como resultado, que las autoridades enfrenten a una persona en forma preventiva y sin causarle ninguna lesión.

Características:

Las características esenciales de las armas no letales son su intencionalidad y los efectos a conseguir.

Intencionalidad: Son armas no concebidas para matar ni destruir. No deben causar hematomas, ni causar lesiones o heridas, así sean mínimas.

Efectos: Las armas no letales incapacitan temporalmente a las personas, minimizando los daños colaterales y medioambientales, sin dejar ningún tipo de secuelas. (<http://www.slideshare.net/DiegoHinojosa2011/03-procedimientos-armas-no-letales>, s.f.)

ENFOQUE METODOLOGICO

El tipo de investigación del trabajo, fue descriptivo, que tal y como lo manifestó Deobold B. Van Dalen y William J. Meyer”: *“consistió en llegar a conocer las situaciones, costumbres y actitudes predominantes a través de la descripción exacta de las actividades, objetos, procesos y personas” en el año de 1944.* Este trabajo describió los datos y características del uso de las armas de fuego, haciendo un análisis del uso de estas y las implicaciones generadas a la institución incluso cuando su uso ha sido ceñido a la norma, llevando a establecer que las armas de letalidad reducida son de beneficio para el servicio policial.

Por otro lado, el diseño de la investigación fue el bibliográfico. Conforme a lo expresado por Mario Tamayo, *“cuando se utilizan datos secundarios, es decir, aquellos que han sido obtenidos por otros y nos llegan elaborados y procesados de acuerdo con los fines de quienes inicialmente los elaboran y manejan”*, (1999). Este método permitirá guiar la investigación mediante la consulta de textos y demás fuentes secundarias para responder al problema planteado.

La presente investigación se realizó bajo el análisis hermenéutico teniendo en cuenta que tuvo como fundamento el estudio de la normatividad, la jurisprudencia y doctrina existente que regula el tema objeto de análisis.

RESULTADOS

En razón al deber constitucional y legal impuesto a los miembros de la Fuerza Pública de garantizar y salvaguardar los bienes jurídicamente tutelados del Estado, se ha otorgado a los miembros de la misma, la facultad de utilizar la fuerza, existiendo normatividad que limita y reglamenta dicha facultad, con el fin de evitar que se causen perjuicios debido a la extralimitación o uso indebido de la misma, es así como el Código Nacional de Policía en su artículo 29 señala:

ARTICULO 29: Solo cuando sea estrictamente necesario la policía puede emplear la fuerza para impedir la perturbación del orden público y para restablecerlo. Así, podrán los funcionarios de policía utilizar la fuerza:

- a) Para hacer cumplir las decisiones y las órdenes de los jueces y demás autoridades.
- b) Para impedir la inminente o actual comisión de infracciones penales o de policía.

- c) Para asegurar la captura del que debe ser conducido ante la autoridad.
- d) Para vencer la resistencia del que se oponga orden policial que deba cumplirse inmediatamente.
- e) Para evitar mayores peligros y perjuicios en casos de calamidad pública.
- f) Para defenderse o defender a otro de una violencia actual e injusta contra la persona, su honor y sus bienes.
- g) Para proteger a las personas contra peligros inminentes y graves. (CODIGO NACIONAL DE POLICA, Decreto 1355 del 04 de agosto de 1970, Bogotá, Colombia.)

Sin embargo, la Policía Nacional en cumplimiento de su deber legal de proteger los derechos jurídicamente tutelados, establecido en el artículo 218 de la Constitución Política, está en la obligación de asumir diferentes procedimientos de Policía, viéndose enfrentados constantemente a delincuentes que con su actuar perturban la tranquilidad social y violan diferentes derechos, debiendo dichos procedimientos ir siempre fijados y encaminados al respeto por los Derechos Humanos y en debida aplicación de los diferentes estatutos normativos, sin extralimitarse en las funciones y sin proceder de manera arbitraria o violenta. Sin embargo, el uso debido de las armas de dotación oficial no es un elemento que por sí solo libre de responsabilidad a la institución policial, toda vez que bajo la teoría del daño especial en caso de que el perjuicio sea sufrido por un tercero y, en otras ocasiones, cuando el daño ha sido sufrido por el mismo delincuente en aplicación del principio de proporcionalidad, la Policía Nacional se ha visto condenada administrativamente a pagar cuantiosas sumas de dinero por los perjuicios causados, mediante la Acción de Reparación Directa, contemplada en el Código Contencioso Administrativo Colombiano en su artículo 86, el cual fue modificado por el art. 16 del Decreto 2304 de 1989 y luego nuevamente por el Art. 31 de la

Ley 446 de 1998, donde establece que la persona que acredite interés podrá pedir directamente la reparación de un daño causado por la administración, ya sea por una actuación, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa. En materia de reparación del daño imputado a las entidades públicas, el fin primordial es que a través de este medio de control, se condene y se indemnice por los perjuicios derivados de ese daño imputado al Estado e inclusive que se repare en forma simbólica, con el fin de que se garantice que dichas actuaciones no se vuelvan a repetir.

En el contexto de la Ley 1437 de 2011, el régimen de responsabilidad del Estado está contemplado en el artículo 90 de la Constitución de 1991, que le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, es decir, el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar.

En efecto, al analizar el régimen de responsabilidad del Estado por daños, no se puede perder de vista que la Constitución de 1991 es garantista de la dignidad humana y de los derechos humano (Constitucion Politica de Colombia, 04 de julio de 1991) y propende porque éstos abandonen su esfera retórica para convertirse en una realidad palpable, por lo tanto, es de mayúscula importancia que a través de la responsabilidad, el juez de lo Contencioso Administrativo adelante una labor de diagnóstico de las falencias en las que incurre la Administración y al mismo tiempo, una labor de pedagogía a fin de que aquellas no vuelvan a presentarse, sobre todo si los daños por los cuales se responsabiliza al Estado, a través de un título de imputación, vulneran en alguna medida los derechos humanos o la dignidad de las personas. (Consejo de Estado M.P Ramiro Saavedra Becerra, 27 de Noviembre

de 2006 Exp. 15835).

El régimen de responsabilidad del Estado contemplado en el artículo 90 de la Constitución de 1991, le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Es decir, el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar, generándose mucho más gravosa la responsabilidad estatal cuando la conducta u omisión ha constituido una violación a los derechos humanos, viéndose en razón a ello en la obligación de indemnizar perjuicios materiales y morales garantizando además el derecho a la verdad y la no repetición, viéndose gravemente afectado el patrimonio económico y la imagen institucional.

En este contexto formulado la Carta Magna y el Consejo de Estado, han realizado los siguientes pronunciamientos:

En efecto, al analizar el régimen de responsabilidad del Estado por daños, no se puede perder de vista que la Constitución de 1991 es garantista de la dignidad humana y de los derechos humano (Constitucion Política de Colombia, 04 de julio de 1991) y propende porque éstos abandonen su esfera retórica para convertirse en una realidad palpable, por lo tanto, es de mayúscula importancia que a través de la responsabilidad, el juez de lo Contencioso Administrativo adelante una labor de diagnóstico de las falencias en las que incurre la Administración y al mismo tiempo, una labor de pedagogía a fin de que aquellas no vuelvan a presentarse, sobre todo si los daños por los cuales se responsabiliza al Estado, a través de un título de imputación, vulneran en alguna medida los derechos humanos o la dignidad de las personas. (Consejo de Estado M.P Ramiro Saavedra Becerra, 27 de Noviembre de 2006 Exp. 15835).

(CONSEJO DE ESTADO EXP 1994-00054-01 29/02/2009 , 2009) Además, la reparación de los daños que comprende la lesión a los derechos humanos, no se agota con el simple resarcimiento o la compensación económica, es importante que el juez además, adopte medidas – en cuanto su ámbito de competencia lo permita- a través de las cuales las víctimas efectivamente queden indemnes ante el daño sufrido, conozcan la verdad de lo ocurrido, recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse.

Al respecto es importante tener en cuenta que una noción amplia de reparación va más allá de la esfera estrictamente pecuniaria del individuo, pues en ella se deben incluir los bienes jurídicos -como es el caso de la dignidad y los derechos humanos- que generalmente no pueden ser apreciados monetariamente, pero que, si resultan lesionados por el Estado, deben ser reparados mediante compensación. Solo así el principio de la reparación integral del daño cobra una real dimensión para las víctimas. (Senado de la Republica Ley 446 de 1998, Art. 16)

Cabe resaltar además que éstos derechos no solo se reconocen como inviolables en el ordenamiento jurídico interno, sino también en instrumentos de derecho internacional sobre derechos humanos que, al ser aprobados por el Congreso colombiano, de conformidad con el artículo 93 C.P., prevalecen en el orden interno. Por lo tanto, si son quebrantados por el Estado a través de sus diferentes órganos, por acción o por omisión, las conductas infractoras constituyen perse un incumplimiento de las obligaciones que el Estado colombiano asumió frente a la comunidad internacional y por tanto, pueden llegar a comprometer su responsabilidad, no solo en el ámbito interno, sino también a nivel internacional. (Consejo de Estado M.P Enrique Gil Botero , 8 de Marzo de 2007).

En relación con lo expuesto en la jurisprudencia citada, Colombia ha

firmado innumerables tratados de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, en la lucha contra la corrupción, y los principios básicos necesarios y de obligatorio cumplimiento. Tal es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos, de la cual Colombia es Estado Parte desde el 31 de julio de 1973 consagrando la obligación de los estados miembros de respetar los derechos humanos consagrados en ella y en los demás instrumentos que la complementen, reformen o adicionen. (Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada el 31 de julio de 1972, entro en vigor 18 de julio de 1978, reconociendo competencia el 21 de junio de 1985).

La anterior óptica debe ser tenida en cuenta por el juez de lo Contencioso Administrativo al momento de verificar si se configura o no la responsabilidad de la Administración en cada caso concreto, sea cual fuere el título de imputación que se emplee. Cuando se debate la ocurrencia de un daño proveniente del ejercicio de una actividad peligrosa, como lo es la manipulación de armas de dotación oficial, el título de imputación bajo el cual se resuelve la controversia es el objetivo de riesgo excepcional; sin embargo, cuando se advierte que el daño no se produjo accidentalmente sino, por un mal funcionamiento de la Administración, ello se debe poner de presente y el título de imputación bajo el cual se definirá el litigio, es el de falla del servicio. (Ramiro Becerra Saavedra, Agosto 19 de 2004, Exp,15791)

Esto significa que para el ordenador judicial el uso de las armas de fuego implicaría una condena a la institución pero la diferencia se basa en el título jurídico imputable. Por lo anterior, la Policía Nacional, como una institución garante de la Constitución Política de Colombia y en busca del mejoramiento de servicio implementó el uso restringido de las armas de letalidad reducida.

Al respecto el Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

En el servicio de policía se deben emplear todos los medios al alcance para reducir a los presuntos infractores o delincuentes mediante el uso de elementos de protección y **de acción con letalidad reducida**, de tal forma que se garantice la integridad del uniformado y **se reduzcan las expectativas de lesiones o muerte de personas que de conformidad con la Constitución y la ley requieren ser sometidas**.

Los miembros de la Policía pueden usar las armas autorizadas por la ley como medida extrema de acuerdo con la gravedad del caso, bajo el principio de proporcionalidad, el estado de necesidad, y de acuerdo con el derecho internacional humanitario.

(Jurisprudencia M.P Luis Rafael Vergara Quintero , 2011)

En razón a los argumentos sustentados la Policía Nacional en cumplimiento a su deber legal y constitucional de protección a los bienes jurídicos dando un uso debido a las armas de fuego y con el fin de causar la menor afectación posible con el uso de la fuerza, ha venido reglamentando el uso de armas no letales, toda vez que éstas pueden constituir una herramienta eficaz en el cumplimiento de dicho propósito; en vista de lo anterior por medio del manual de criterios para el empleo de las armas no letales, estableció lo siguiente:

Dentro de los principios reguladores, se impone traer a colación aquel que prescribe que “...entre los medios ofensivos, ha de seleccionarse el menos lesivo” y así tocamos con los que profesionalmente se conocen como no letales. El uso de dispositivos no letales, debe discriminarse según sus características técnicas, a fin de garantizar el uso progresivo y racional de la fuerza, con discriminación de acuerdo con las necesidades del servicio.

1. Dispositivos no letales aptos para uso en servicio de vigilancia urbana

En este campo pueden ser considerados aquellos que por su capacidad y características están concebidos para

controlar una situación específica, sobre una persona o grupo de personas, involucradas en eventuales situaciones constitutivas de motivos de policía. En este nivel se encuentran, el bastón de mando y los dispositivos individuales para la aspersión o propulsión de agentes irritantes, como el gas pimienta.

2. Dispositivos no letales aptos para uso en control de disturbios

Bajo esta clasificación se encuentran clasificados los dispositivos empleados en el marco de tácticas especiales para el control de disturbios, por parte de unidades especializadas como el ESMAD o Fuerzas Disponibles de los departamentos. Es importante tener en cuenta la pluralidad del fenómeno que se pretende controlar, en consecuencia, el alcance y características técnicas de los dispositivos a emplear, deben proveer una mayor capacidad y cobertura, de forma proporcional a la necesidad expuesta. Entre ellos se encuentran:

- Granadas de mano, con emisión de agentes irritantes y/o lacrimógenos.
- Granadas de mano de aturdimiento (generadoras de sonido).
- Granadas de mano de efecto múltiple (luz y sonido, sonido y gas, sonido, gas y luz, entre otras opciones disponibles).
- Granadas de mano con proyección de perdigones de goma y gas irritante (Granadas “multi-impacto”).
 - Cartuchos de 37/38 mm, para fusil lanzador no letal, con perdigones de goma o cápsulas de gas irritante.

Otros que se determinen en guías o manuales de procedimientos antidisturbios, como el bastón, o aspersores individuales de gas pimienta, según necesidad y criterio táctico del comandante de la unidad.

3. Dispositivos no letales aptos para uso en operaciones policiales

En este grupo pueden incluirse todos los anteriores y serán utilizados de acuerdo al cometido táctico específico

a cumplir; entendiendo que los procedimientos y tácticas de operaciones especiales están orientados a la resolución de situaciones muy específicas, en las cuales, por lo general es lícito el uso de la fuerza con toda la contundencia necesaria para la protección de derechos fundamentales (vida, libertad, entre otros). De forma complementaria, resulta viable la utilización de dispositivos de control eléctrico que generan parálisis muscular, como un recurso alternativo o previo al uso de las armas de fuego, evitando de esta manera el empleo de fuerza con capacidad letal. Sobre este aspecto en particular es necesario hacer énfasis en la proporcionalidad, racionalidad y criterios de empleo, por cuanto sólo deberán usarse para asegurar el cumplimiento de la ley y protección de derechos fundamentales, cuando los demás medios disponibles, resulten ineficaces o poco efectivos, sin que logren brindar una opción efectiva a los fines lícitos perseguidos con la acción policial a ejecutar.

Deben ponerse en consideración, también, factores de salud o anomalía fisiológica no visibles o detectables del sujeto destinado a recibir el efecto eléctrico y las mismas condiciones físicas propias de los diversos grupos étnicos que componen la disímil población colombiana, incomparablemente más lábiles, frágiles y endeble que aquellos arios y anglosajones que en medios de comunicación y videos de demostración, se ven caer convulsionantes al recibo de la carga iónica.

Dispositivos de esta índole, solo podrán ser empleados en la Institución por las siguientes unidades:

- Escuadrones Móviles Antidisturbios (**ESMAD**)
- Comando de Operaciones Especiales "**COPES**".
- Grupos **GAULA**.
- Grupos de Operaciones Especiales "**GOES**". (Alvaro Ríos Romero-Grupo de Doctrina y Servicio, Julio de 1999)

Por lo tanto, se observa que la Policía Nacional en busca de cumplir con su deber y reducir las demandas administrativas instauradas por perjuicios causados en razón al uso de las armas de fuego, ha implementado el uso de armas de letalidad reducida, realizando además

la reglamentación sobre el uso debido de estas señalando el tipo de armas no letales que se encuentra permitido a los diferentes grupos conformados en la institución, de acuerdo con la misionalidad dispuesta para cada uno.

El código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución No. 34/169, del 17 de diciembre de 1979, la cual establece en su artículo 3º que a la facultad del uso de la fuerza otorgado a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley solo podrá darse aplicación como último recurso en cumplimiento de dicho deber, manifestando lo siguiente: *“Artículo 3º. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas”*.

Así mismo el Código Penal Militar estableció las causales de justificación de la fuerza:

ARTÍCULO 34. CAUSALES DE JUSTIFICACIÓN:

El hecho se justifica:

- a) Cuando se obre en estricto cumplimiento de un deber legal.
- b) Cuando se obre en cumplimiento de orden legítima de autoridad competente.
- b) Emitida con las formalidades legales.
- c) Cuando se obre en legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público.
- d) Cuando se obre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual inminente, siempre que la defensa se proporcionada a la agresión. Se presume legítima defensa en quien rechaza al extraño que, indebidamente, intente penetrar o haya penetrado a su habitación o dependencia inmediata

cualquiera sea el daño que se le ocasione.

e) Cuando se actúa por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno de un peligro actual o eminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídica de afrontar (CÓDIGO PENAL MILITAR. ARTÍCULO 34)

En razón a la anterior disposición la resolución No 03514 de noviembre 5 de 2009 Manual para el servicio de Policía en la Atención, Manejo y Control de Multitudes, expuso lo siguiente:

En esta disposición que se subraya que el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley debe ser excepcional; si bien implica que tales funcionarios pueden ser autorizados a usar la fuerza en la medida en que razonablemente sea necesario, según las circunstancias, para la prevención de un delito, para efectuar la detención legal de delincuentes o de presuntos delincuentes o para ayudar a efectuarla. No podrá usarse la fuerza excediendo estos límites.

El derecho nacional restringe ordinariamente el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de conformidad con el principio de proporcionalidad. Debe entenderse que esos principios nacionales de proporcionalidad han de ser respetados en la interpretación de esta disposición. En ningún caso debe interpretarse que esta disposición autoriza el uso de un grado de fuerza, desproporcionado al objeto legítimo que se ha de lograr.

El uso de armas de fuego se considera una medida extrema. Deberá hacerse todo lo posible por excluir el uso de armas de fuego, especialmente, contra niños. En general, no deberán emplearse armas de fuego excepto cuando un presunto delincuente ofrezca resistencia armada o ponga en peligro, de algún modo, la vida de otras personas y no pueda reducirse o detenerse al presunto delincuente aplicando medidas menos extremas (Dirección General de la Policía Nacional , 5 de noviembre

de 2009, pág. 13).

De acuerdo con la normatividad expuesta es claro que si bien existe una facultad legal y constitucional de uso de la fuerza y de las armas de fuego, la misma no es de carácter absoluto toda vez que esta solo podrá ser aplicada como último recurso en cumplimiento del deber legal de protección de los preceptos legales y constitucionales y bajo el rigor del principio de proporcionalidad frente al objeto legítimo que se busca resguardar.

La organización de las Naciones Unidas en el manual de capacitación en Derechos humanos para la Policía Nacional, No. 5 señaló:

La facultad de recurrir a la fuerza en determinadas condiciones y con las debidas restricciones, lleva consigo la gran responsabilidad de velar porque esa facultad se ejerza lícita y eficazmente. La tarea de la policía en la sociedad es bien difícil y se reconoce que el uso de la fuerza por sus funcionarios, en circunstancias claramente definidas y controladas, es enteramente lícito. Sin embargo, el uso desmedido de la fuerza, afecta directamente el principio mismo en que se basan los derechos humanos: el derecho a la dignidad inherente a la persona humana y que decir del daño inmensurable que ocasiona a la imagen institucional. Es por consiguiente, esencial adoptar medidas para impedir excesos o abusos y disponer correctivos eficaces, cuando se hayan producido casos de uso excesivo o indebido de la fuerza (Organizacion de las Naciones Unidas , Nueva Yok y ginebra 1997).

Adionalmente el reglamento de vigilancia urbana y rural de la Policía Nacional determina expresamente en su título III capítulo V los elementos del servicio que deben ser utilizados en situaciones especiales señalando en su literal C los elementos químicos; y así mismo en su 131 señala *“el personal de la policía en cumplimiento de*

su actividad preventiva y ocasionalmente correctiva, para preservar el orden público empleara solo los medios autorizados por la ley o reglamento y escogerá entre los eficaces aquellos que causen el menor daño a la integridad de las personas y de sus bienes” (RESOLUCIÓN 9960/131192 Reglamento de vigilancia rural y urbana de la Policía Nacional).

Según el Departamento de Defensa de EE.UU., las armas no letales son “dispositivos proyectados y empleados para incapacitar provisoriamente a personas, sin causar muertes, heridas permanentes ni daños materiales indeseables a las edificaciones y al medio ambiente, por ende dichas armas posibilitan el empleo gradual de la fuerza, reduciendo las situaciones en las que el uso de armas letales sea determinante”. (SCHNEIDER Pedro Luis, 2006)

Mediante artículo suscrito por la comunidad de las fuerzas especiales el uso de este tipo de armas cuenta con ventajas bastante significativas, entre las cuales cabe resaltar:

- Pueden potenciar la disuasión, porque amplían el rango de actuación de las fuerzas policiales.
- Integradas con los armamentos letales, ofrecen a la posibilidad de dar una respuesta graduada y proporcional.
- Disponiendo de armas no letales se reduce el riesgo de agudizar el conflicto como puede ocurrir utilizando armamentos clásicos.
- Alcanzando los objetivos deseados, limitan la producción de daños en el personal y medios contrarios, los daños colaterales y el deterioro del medio ambiente.
- Permiten mantener la situación a un bajo nivel de violencia hasta que se encuentre otro tipo de solución (diplomática, social, económica, etc.)
- Favorecen el apoyo de la opinión pública hacia la actuación de la Policía Nacional en los desórdenes civiles. (CECILIO, ANDRADE, 2009).

CONCLUSIONES

Las intervenciones por parte de los policiales en dichos procedimientos policiales, lo realizan en protección de la ciudadanía y en cumplimiento a su deber legal de salvaguardar los bienes jurídicos, como se ha visto en innumerables casos, donde los agentes del Estado son atacados mediante asonadas, conllevando a que el gendarme utilice la tonfa o su arma de dotación, como última decisión, viendo la necesidad de evaluar y calificar la oportunidad de implementar el uso de las armas de letalidad reducida con la facultad que tiene el policial para utilizar la fuerza, para impedir que no se cumpla con el cometido contemplado en el artículo 218 de la Constitución Política.

Frente a los interrogantes, se considera que la Policía Nacional en cumplimiento de su deber Constitucional, no hará uso de las armas de letalidad reducida sino cuando sean necesarias, ciñéndose de manera estricta para ello a lo contemplado en el Manual suscrito para la regulación de tal actividad y de manera exclusiva cuando no sea posible realizar el procedimiento de Policía sin el uso de estas.

Actualmente, ha sido estudiado por el Consejo de Estado, las diferentes demandas de reparación directa, en contra **de la Institución , en razón al uso de las armas de fuego por parte de** los miembros de la Policía Nacional, quienes en diferentes providencias han manifestado que es responsabilidad de la fuerza pública la utilización de estas, y se ha demostrado a través de las sentencias los cuantiosos pagos por parte de la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional; definiendo que si se utilizan las armas de letalidad reducida por los miembros de la Fuerza Pública, los perjuicios pagados podrán disminuir, teniendo en cuenta que las demandas contra la institución reducirían.

Por último, la Policía Nacional, está constituida **por hombres y mujeres que juraron** a la patria cumplir fielmente **la Constitución Política y la ley**, ante un campo de ceremonias e inclusive a ofrenden su vida por ella; por lo tanto, los interrogantes planteados acerca del buen uso de las armas de letalidad reducida por parte de los **Agentes del Estado, no puede** ser objeto de duda, cuando es esta institución la encargada **de mantener el orden público, la seguridad de los** ciudadanos y bajo las ordenes de las Autoridades Políticas, con el mayor grado de responsabilidad de proteger la comunidad, cumplir **las leyes y** respetar los derechos **fundamentales de cada** uno de ellos. Siendo así, determinante que el uso de estos elementos solo se utilizara en casos **de peligro inminente**, evitando la comisión de un delito donde se pone en riesgo **la vida de los** ciudadanos y en defensa propia en **cumplimiento de sus funciones** policiales.

REFERENCIAS

CONSEJO DE ESTADO M.P Jaime Orlando Santofimio (09/05/2011). Jurisprudencia Rad. 54001-23-31-000-1994-08654-01(19976) . Bogota D.C.

CONSEJO DE ESTADO M.P Ramiro Saavedra Becerra. (27 de Noviembre de 2006 Exp. 15835). En C. d. Becerra. Bogota D.C.

CRITERIOS PARA EL EMPLEO DE ARMAS NO LETALES-Dirección General-Oficina Planeación Ponal. Bogota D.C. Alvaro Rios Romero-Grupo de Doctrina y Servicio. (Julio de 1999).

CECILIO, ANDRADE. (2009). ARMAS "menos" letales. www.fuerzaesp.org.

CODIGO NACIONAL DE POLICIA, Decreto 1355 del 04 de agosto de 1970, Bogotá, Colombia..

CÓDIGO PENAL MILITAR. ARTÍCULO 34 . Colombia, C. P. (1991). Bogota D.C .

CONSEJO DE ESTADO M.P Enrique Gil Botero . (8 de Marzo de 2007). Bogota D.C.

CONSEJO DE ESTADO MP Hernán Andrade Rincon . (21/012012 Exp. 21508). sentencia de reparacion directa seccion Tercera subseccion A. Bogota D.C.

CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA. (04 de julio de 1991). Constitucion Política de Colombia. En 2. y. Articulos 1. Bogota D.C: Legis.

CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (Ratificada el 31 de Julio de 1972, entro en vigor 18 de Julio de 1978, reconociendo competencia el 21 de Junio de 1985).

DECRETO 2535 DE 1993 por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos.

MANUAL PARA EL SERVICIO DE POLICÍA EN LA ATENCIÓN, MANEJO Y CONTROL DE MULTITUDES. Direccion General de la Policia Nacional . (5 de noviembre de 2009). Resolución número 03514 de noviembre 5 de 2009 Bogotá, D. C.,.

CONSEJO DE ESTADO M.P Luis Rafael Vergara Quintero , Radicacion No 25000-23-25-000-2005-01043-01 (284-08) (Consej de Estado 17 de marzo de 2011).

Ley 62 de 1993 (1993). Bogota.

ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS . (1979). RESOLUCIÓN 34/169, Código de Conducta para Funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley.

ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS . (Nueva Yok y ginebra 1997). Manual de capacitación en Derechos Humanos para la Policía. Manual de capacitacion de derechos Humanos para la Policia , 87 .

RESOLUCIÓN 9960/131192 Reglamento de vigilancia rural y urbana de la Policia Nacional .

SCHNEIDER Pedro Luis. (2006). Tecnologia Militar Armas no letales. Revista de Publicaciones Navales, p.1.

Ley 446 de 1998, Art. 16 Senado de la Republica

MANUAL DEL MOVIMIENTO INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA Y

DE LA MEDIA LUNA ROJA, 13A Edición, 1994, Normas sobre el empleo de agente químicos. Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción.

MANUAL PARA EL SERVICIO DE LA POLICÍA EN LA ATENCIÓN, MANEJO Y CONTROL DE MULTITUDES. Resolución Número 03516 del 05 de Noviembre de 2009.

RESOLUCIÓN No. 00562 del 22/02/08 “Manual de administración del material de guerra y equipo antidisturbio de la policía nacional”.

http://usoadecuadodelafuerzayarmasdefuego.blogspot.com/2012_05_01_archive.html.

es.wikipedia.org/wiki. (s.f.). <http://definicion.de/arma/>).

<http://www.slideshare.net/DiegoHinojosa2011/03-procedimientos-armas-no-letales>. (s.f.).

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 (Oficina del alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos).