

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Programa de Actualización y Cierre Académico



Regulación del uso de la fuerza y armas de fuego en Guatemala

- Tesis de Licenciatura -

Oscar Enrique Barrientos Pérez

Guatemala

**Regulación del empleo de la fuerza y armas de fuego para las fuerzas de
seguridad pública en Guatemala**

-Tesis de Licenciatura -

Oscar Enrique Barrientos Pérez

Guatemala, abril 2015

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector	M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus
Vicerrectora Académica	Dra. Alba Aracely Rodríguez de González
Vicerrector Administrativo	M. A. César Augusto Custodia Cóbar
Secretaria General	EMBA Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano	M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán
Coordinador de Exámenes Privados	M. Sc. Mario Jo Chang
Coordinador del Departamento de Tesis	Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Coordinador de Cátedra	M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán
Asesor de Tesis	M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán
Revisor de Tesis	M. Sc. Mario Jo Chang

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Licda. María de Los Ángeles Monroy

Lic. Eddy Miranda

Lic. Erick Estuardo Wong Castañeda

Lic. Herbert Valverth

Segunda Fase

M. Sc. José Antonio Pineda Barales

M. Sc. Hilda Marina Girón Pinales

M. Sc. Pablo Esteban López Rodríguez

Licda. Jaqueline Elizabeth Paz Vásquez

Tercera Fase

M. Sc. Cándida Rosa Ramos Montenegro

Lic. Diana Noemí Castillo Alonzo

Lic. Erick Estuardo Wong Castañeda

M. Sc. Adolfo Quiñones Furlan

Licda. Carol Yesenia Berganza Chacón.

Nota: Para efectos legales, únicamente él sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

ACTO QUE DEDICO

- A Dios: Ser Supremo, omnipotente y omnisciente, creador del universo, quien me ha permitido ser, saber, poseer, amar, y resignarme por lo mucho o poco dado en este mundo material.
- A Universidad Panamericana: Principalmente al personal docente y administrativo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por contribuir a la culminación profesional de mi carrera.
- A mi esposa: Quien en todo momento, por difícil o exitoso de mi vida, ha estado incondicionalmente para llorar o reír a mi lado. Por ser una abnegada madre y fiel esposa, te amo amor.
- A mis hijos: Quienes son la razón de mi existir, por proveerles espiritual y materialmente lo necesario para afrontar la vida de un mejor mañana. Los adoro, son mi mejor tesoro.
- A mis padres: Fueron y serán los forjadores de la persona y profesional que hoy soy, procreadores de mi vida y mí ser. Su ejemplo de lucha incansable madre, fue el faro que ilumino mi camino.
- A mis diez hermanos: Por ser el menor, agradecerles el cariño y cuidados que a través de mi vida y principalmente de la infancia recibí de ustedes.
- A mis maestros: Que a lo largo del proceso de Enseñanza-aprendizaje de mi vida tuvieron a bien moldearme rigurosamente. Por saber transmitirme que la educación es el motor del cambio y desarrollo, el mejor medio para lograr los objetivos deseados.
- A mis amigos: Por todos aquellos que me brindaron su amistad sincera e incondicional. Por todo el apoyo espiritual, moral y material que sin ello no hubiese sido posible este logro.

Índice

Resumen	i
Palabras claves	i
Introducción	ii
El Estado y el monopolio de la violencia legítima	1
Uso de la fuerza	3
Concepto de la legítima defensa	4
Uso excesivo de la fuerza	7
Principios aplicables al uso de la fuerza	8
Niveles de resistencia	9
Niveles del uso de la fuerza	10
Circunstancia cuando es procedente el uso de la fuerza	11
Protocolo de identificación de personal y material	12
Responsabilidades del uso indebido de la fuerza	13
Marco legal nacional e internacional	14
Tratado de convenios internacionales	16
La Jurisprudencia	17
Código de conducta para funcionarios	18
Principios básicos para funcionarios	20
Ley dura y ley blanda	23
Comité internacional de la cruz roja	25
Regular el empleo de la fuerza y armas de fuego	27
Anteproyecto de ley	29
Conclusiones	35
Referencias	36

Resumen

El Estado es el único que ostenta el monopolio sobre la violencia legítima, y a la vez un mecanismo fundamental para lograr el control, orden y seguridad pública para asegurar una convivencia pacífica y disfrute de los derechos de todo ciudadano.

La Organización de Naciones Unidas, emitió en 1979 y 1990 dos instrumentos jurídicos propios del Derecho Internacional, derivados del Derecho Inductivo o *Soft Law*, que permiten emplear la violencia legítima pero haciendo una clara diferencia gradual y progresiva de la fuerza, siendo estos el Código de Conducta y los Principios Básicos para el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de los cuales el Estado de Guatemala aceptó la resolución en Asamblea de Naciones Unidas. A través del estudio y análisis realizado de la doctrina sobre el uso legítimo de la fuerza, convenios y tratados internacionales, así como de las normativas nacionales, del actuar de la fuerza pública e informes de organizaciones internacionales que velan por los derechos humanos se llegaron a las siguientes conclusiones:

No existe actualmente una ley que regule el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en Guatemala; a pesar de que es el Estado quien ostenta el monopolio de la violencia legítima, para lograr el orden público. Lo que sí, se ubica es doctrina y algunas normas dispersas en la legislación interna.

Persisten las violaciones de los derechos humanos por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en Guatemala, en ausencia de una ley que regule los alcances y límites para el empleo de la fuerza y armas de fuego, esto se evidenció en los informes de organismos internacionales, que velan por el cumplimiento de los derechos humanos suscritos en tratados internacionales.

Por la inexistencia de una ley que regule el empleo de la fuerza y armas de fuego, el ponente propuso un anteproyecto de ley que establezca los alcances y límites a los funcionarios guatemaltecos encargados de hacer cumplir la ley a través de principios básicos y el uso racional y diferenciado de la fuerza, que bien puede ser adoptada e impulsada por el Consejo del Sistema de Seguridad Nacional y proponerla a las instancias pertinentes atendiendo así con compromiso y voluntad política los tratados internacionales suscritos por el Estado de Guatemala.

Palabras claves: Estado. Violencia legítima. Seguridad Pública. Uso de la Fuerza y armas de fuego. Principios básicos para el uso de la fuerza y armas de fuego.

Introducción

Un Estado de Derecho, es aquel donde se apegan a las normas jurídicas, se protegen los derechos y las libertades individuales, con instituciones imparciales y justas, que sirven para generar un ambiente de certidumbre entre la sociedad. Para un Estado de Derecho efectivo es necesario que el Derecho sea el principal instrumento de gobierno, que la ley sea capaz de guiar la conducta humana y que los poderes la interpreten y apliquen congruentemente; lo que no sucede en el Estado guatemalteco, según informes de distintas organizaciones internacionales como la Organización de Naciones Unidas y el Comité Internacional de la Cruz Roja y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, especialmente por la falta de voluntad política en legislar sobre el empleo de la fuerza y armas de fuego que ha sido una de las falencias que ha influido y desencadenado en algunas violaciones a los Derechos Humanos.

La investigación fue oportuna y conveniente porque la sociedad guatemalteca día a día, padece del incremento incontrolable de la inseguridad a causa de delincuencia común, delincuencia organizada como las maras, el narcotráfico así como otros delitos y que muchas veces estos terminan con continuas protestas populares y que las autoridades suelen manejar de manera discrecional la fuerza para reestablecer el orden público utilizando para ello las fuerzas policiales o militares para estos fines, considerando que el militar tienen funciones de naturaleza distinta, corriendo el riesgo latente de un desborde de uso de la fuerza; aunado a ello se agudiza ante la problemática de no existir legislación específica que brinde los alcances y límites a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

El estudio de este trabajo, fue realizado a través de una investigación documental y de campo que permitió plantear y alcanzar los siguientes objetivos:

La existencia o no de una normativa legal que regule el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en Guatemala y que contemple está, normas estándar internacionales.

Persiste la violación de los derechos humanos, por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en Guatemala, al restablecer la seguridad, la paz y el orden público.

Plantear un anteproyecto de ley que regule el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en Guatemala.

Finalmente se manifiesta que no estamos ante un simple documento técnico, estamos precisamente ante la institución que mejor simboliza la fusión: política, jurídica; para fortalecer el Estado Democrático de Derecho.

El estado y el monopolio de la violencia legítima

El estado

Para Weber (1919), filósofo, economista, jurista, historiador, politólogo y sociólogo alemán, a quien se la ha considerado como uno de los fundadores del estudio moderno de la sociología y la administración pública, con un marcado sentido anti positivista, escribió en su obra titulada: El político y el científico, definiendo al “Estado como aquella comunidad humana que, dentro de un determinado territorio, reclama para sí el monopolio de la violencia física legítima” (Weber, 1919:2).

Comprendiendo lo anterior que todo Estado está fundado en la violencia, y como asociación política para mantener la dominación y orden de sus subordinados dentro de su territorio posee un medio específico llamado violencia física legítima, por lo que se infiere que el Estado es la única fuente del Derecho a la violencia.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 1, regula la protección de la persona, definiendo que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común. En su artículo 2, determina los deberes del Estado: siendo estos garantizar a los habitantes de la república la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Violencia legítima

“El Estado, como todas las asociaciones o entidades políticas que históricamente lo han precedido, es una relación de dominación de hombres sobre hombres, que se sostiene por medio de la violencia legítima” (1919: 3). Se puede expresar que para tal subsistencia del Estado exista una jerarquía de autoridad social donde tiene que existir una subordinación de los administrados hacia los gobernantes quienes ostentan el dominio, caso contrario y bajo apercibimiento o advertencia se les impondrá o hará valer su autoridad por medio de la violencia legítima.

Ante lo expuesto existen ciertas interrogantes al uso del cuasi-contrato social ya expuesto claramente en donde tarde o temprano será recurrir a la llamada violencia legítima por parte del Estado hacia sus dominados: ¿Cuándo y porque hacen esto?, ¿Sobre qué motivos internos de justificación y sobre que nexos externos se apega esta dominación? Históricamente Weber define tres tipos de justificación internas para fundamentar la legitimidad de una dominación: La Legitimidad Tradicional, la Legitimidad Carismática y la Legitimidad Legal.

La Legitimidad Tradicional, o también llamada la Legitimidad del -eterno ayer- de la costumbre consagrada por su inmemorial validez y por la consuetudinaria orientación de los hombres hacia su respeto, como ejemplo se puede referir a la dominación que ejercían los patriarcas y los príncipes patrimoniales antiguos.

La Legitimidad Carismática, aquella autoridad de la gracia (Carisma) personal y extraordinaria, la entrega, la confianza, y la capacidad para las revelaciones, el heroísmo u otras cualidades de caudillo que un individuo posee. Como modelo de quienes la detentaron se mencionan a los Profetas o, en el terreno político, los jefes guerreros elegidos, los gobernantes plebiscitarios, los grandes demagogos o los jefes de los partidos políticos.

La Legitimidad Legal, es la creencia en la validez de preceptos legales y en la competencia objetiva fundada sobre normas racionalmente creadas, es decir, en la orientación hacia la obediencia a las obligaciones legalmente establecidas; una dominación como la que ejercen el moderno servidor público y todos aquellos titulares del poder que se asemejan a él. (1919: 3)

Según lo descrito anteriormente, el Estado es la fuente de la legitimidad del uso de la violencia, siendo las instituciones policiales y militares los principales instrumentos, sin que estas dos (de la fuerza pública) sean las únicas que puedan usarla; en la modernidad y principalmente en los países del tercer mundo se requiere de la llamada seguridad privada, que también pueden utilizarlas, obviamente siendo autorizada previamente por mecanismos institucionalizados por el Estado, o sea que la aplicación concreta de la violencia se delega o se autoriza por el Estado.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 244, regula que el Ejército de Guatemala, es una institución destinada a mantener la independencia, la soberanía y el honor de Guatemala, la integridad del territorio y la seguridad interior y exterior.

El Decreto número 11-97, ley de la Policía Nacional en su artículo 1, determina que la seguridad pública es un servicio esencial de competencia exclusiva del Estado y para ese fin se crea la Policía Nacional Civil.

De conformidad con el comentario realizado en la Asamblea de Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979 al artículo 1 del Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, la expresión –funcionarios encargados de hacer cumplir la ley- incluye a todos los agentes de la ley, ya sea nombrados o elegidos, que ejercen funciones de policía, especialmente las facultades de arresto o detención. En los países en que ejercen las funciones de policía autoridades militares, ya sean uniformadas o no, fuerzas de seguridad del Estado, se considerará que la definición de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley incluye a los funcionarios de esos servicios.

Queda explícito que no sólo el gobierno utiliza la violencia, sino que los individuos y organizaciones pueden legitimar la violencia o pronunciarse sobre su legitimidad y son precisamente aquellos autorizados para ello por el Estado. Derivado de la exposición anterior se puede enunciar un claro ejemplo donde el Estado delega el uso legítimo de la violencia a sus funcionarios responsables de hacer cumplir la ley pero también a las personas particulares en situaciones de necesidad por defensa propia o de sus bienes, pero previamente se ha descrito de forma legal esas circunstancias a que alude esa delegación por parte del Estado.

A pesar de que el Derecho faculta al Estado a emplear la violencia legítima, en la modernidad y principalmente en las últimas cuatro décadas se ha diferenciado claramente que para hacer uso de ella, es necesario previamente emplear la fuerza de manera racional y diferenciada de acuerdo a las circunstancias.

Uso de la fuerza

Concepto de uso de la fuerza

“Fuerza es el medio por el cual el funcionario responsable de hacer cumplir la ley logra el control que atenta contra la seguridad, el orden público, la integridad o la vida de las personas dentro del marco de la ley” ([http://principiodelusodelafuerzadiegonovez.blogspot.com/Recuperado 22.6.2015](http://principiodelusodelafuerzadiegonovez.blogspot.com/Recuperado%2022.6.2015)). Se entiende entonces que el uso de la fuerza es un medio e instrumento de control para el funcionario encargado de cumplir la ley para lograr la protección de cada uno de los miembros de la sociedad y sus bienes, contra otro u otros que se crean superior al Estado, pudiendo aplicar el uso racional y diferenciado de la fuerza y de manera no excesiva o extralimitada, ya que esta se convierte en violencia y fuerza no es violencia.

Se puede entender entonces que la violencia refiere al uso desmedido y sin control de la fuerza que conlleva resultados negativos no deseados y se pueden enmarcar como acciones ilegales; es de importancia aclarar que el concepto de violencia varía de acuerdo a la cultura y época.

Por lo anterior el uso de la fuerza letal y las armas de fuego contra las personas debe estar prohibido como regla general, y su uso excepcional deberá estar regulado por ley y ser interpretado restrictivamente, no siendo más que el absolutamente necesario con relación a la fuerza o amenaza que se pretende repeler.

Esta afirmación se desprende de la naturaleza del derecho a la vida como derecho humano fundamental, desde luego habrá circunstancias que son excepciones como en un conflicto

armado, pero aun así con sus regulaciones de alcances y límites. “Hay ciertos principios que subyacen al uso de la fuerza, sobre todo porque algunos de ellos, como los de necesidad y proporcionalidad, se aplican tanto a tareas de mantenimiento del orden como a conflictos armados, pero con significados completamente diferentes” (Comité Internacional de la Cruz Roja, 2008:41).

El mantenimiento de la ley y orden es realmente una tarea seria y compleja, en la cual los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben tener una buena capacitación, un buen entrenamiento y equipamiento para poder enfrentar a multitudes desenfrenadas por la violencia y posiblemente armadas por lo que se hace necesario poder contar con fuerzas adecuadamente formadas profesional y disciplinadamente para poder disuadir a la muchedumbre y que mejor, sin llegar a utilizar la fuerza.

La Constitución Política de la República en su artículo 3 define el Derecho a la vida, siendo el Estado el garante y protector de la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona; y según lo determinado anteriormente en la ley policial y la norma constitucional es la policía y ejército en quienes delega el Estado el uso de la fuerza para el control que atenta contra la seguridad, el orden público, la integridad o la vida de las personas dentro del marco de la ley.

Concepto de legítima defensa

Previo a conocer el concepto de la legítima defensa es necesario comprender que en el uso de la fuerza por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, puede conllevar al desborde de la misma, acciones que se enmarcan dentro del código penal como delito.

Para que se haga efectiva la legítima defensa existen la llamada causa de justificación, que excluye totalmente la posibilidad de cualquier consecuencia jurídica, comprendiendo esto no solo en el ámbito penal, sino que también en el ámbito civil y administrativo; y de manera extensiva no solo respecto al autor, sino también incluye a los que han ayudado o inducido; pero con determinados requisitos para su validez.

El Decreto 17-73, Código penal guatemalteco, en su artículo 24 define que la legítima defensa se instituye a “quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos, o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurran ciertas circunstancias.” Concepto de legítima defensa es también:

Causa o circunstancia eximente de la responsabilidad criminal; la de más arraigo en el Derecho Penal, y la menos discutida en teoría, salvo su redacción técnica. Constituye una derogación de la justicia por la propia mano, ante la necesidad de actuar directamente cuando el ataque compromete de tal modo los intereses, que sólo la reacción propia puede evitar el mal o su agravación. (Cabanelas, 2006:278).

Se entiende como legítima defensa a la reacción ineludible contra una agresión imprevista sin justificación y deliberada que de antemano sabemos que nos provocara un daño o lesión a sí mismo, o a terceras personas, por ello dentro del ámbito legal y principalmente en el área penal esta figura o institución es considerada como una exención de la responsabilidad penal, dentro de las llamadas causas de justificación.

Requisitos de la legítima defensa

El Decreto 17-73 Código penal guatemalteco en su artículo 24, determina también las circunstancias de los requisitos a considerar como legítima defensa, siendo estas: “Agresión ilegítima, Necesidad del medio empleado para impedirlo o repelerlo, falta de provocación suficiente del defensor”.

Agresión ilegítima

En el caso de ataque a los bienes se reputará agresión ilegítima el ataque a los mismos que constituya delito o falta o los ponga en grave peligro de deterioro o pérdida inminentes. En caso de defensa de la morada o sus dependencias, se reputará agresión ilegítima la entrada indebida en aquella o ésta. La dicción del precepto obligará, sin duda, al abandono del restrictivo criterio jurisprudencial de aplicar la eximente sólo cuando concurre acometimiento personal en el ataque a los bienes. (<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/legitima-defensa/legitima-defensa.htm> Recuperado 22.6.2015)

De acuerdo al concepto de agresión ilegítima se puede interpretar aquella acción o hecho fuera de lo legal, de la razón, de lo justo contra sí mismo o sus bienes poniéndolos en grave peligro o pérdida inminente, añade también que el ingreso a la vivienda sin autorización se considera como agresión ilegítima y termina agregando quien la sufra, o sus bienes pero también a la privacidad de su propiedades (vivienda o empresas) y este haga uso legítimo de su defensa será eximido de responsabilidad penal.

Necesidad racional

Es la segunda circunstancia como eximente que goza una persona al hacer uso de la legítima defensa ante una agresión ilegítima y por la falta o ausencia de los delegados del Estado quienes ostentan el monopolio de la fuerza para intervenir y aprender al agresor, el agraviado puede reaccionar usando la razón en relación al medio de protección a emplear siendo este proporcional

y no desmedido de tal manera que el mal que trata de evitar, no sea mayor para quien causa la agresión. Como concepto doctrinario de la necesidad racional tenemos:

Es el medio empleado para impedirlo o repelerlo; comprende dos elementos. La necesidad de la propia defensa: que el sujeto tenga que defenderse o defender a otro sin posibilidad de obtener la ayuda o intervención de la autoridad pública. Si no concurre, la eximente no podrá apreciarse en concepto alguno.

El siguiente elemento está constituido por la proporcionalidad del medio, arma o expediente empleado para la concreta defensa la cual, dentro de unos parámetros objetivos, ha de apreciarse de forma individual en relación a cada caso concreto. (<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/legitima-defensa/legitima-defensa.htm>. Recuperado 22.6.2015)

Falta de provocación suficiente por parte del defensor

De existir agresión ilegítima, necesidad racional y falta de provocación de quien hizo uso legítimo de defensa por su propia seguridad, o de su morada y la actitud del intruso sea un peligro inminente para la vida, bienes o derechos de los moradores; para ser eximido de toda responsabilidad es imperativo la existencia de las tres circunstancias inicialmente mencionadas en este párrafo.

Pero existen situaciones excepcionales donde el tercer requisito no es necesario su existencia y es cuando se trate de la defensa de sus parientes dentro de los grados de ley, de su cónyuge o concubinario, de sus padres o hijos adoptivos.

Otras causas de justificación

En el Decreto 17-73, Código penal guatemalteco en el mismo artículo 24 regula además de la Legítima defensa "...el estado de necesidad y el legítimo ejercicio de un derecho, como descargo por la legitima defensa, dentro de las causas de justificación.

Estado de necesidad: quien haya cometido un hecho obligado por la necesidad de salvarse o de salvar a otros de un peligro, no causado por él voluntariamente, ni evitable de otra manera, siempre que el hecho sea en proporción al peligro." Esta exención se extiende al que causare daño en el patrimonio ajeno, si concurrieren las condiciones siguientes:

- Realidad del mal que se trate de evitar.
 - Que el mal sea mayor que el que se cause para evitarlo.
 - Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo.
 - No puede alegar estado de necesidad, quien tenía el deber legal de afrontar el peligro o sacrificarse.
- (Código Penal, 1973:6)

Se comprende que el estado de necesidad se da cuando una persona obligadamente ha hecho uso proporcional de la fuerza por circunstancias de peligro grave, no provocadas ni evitables por él, que ameritaban proteger su vida, la de terceros o quien causare daño a su patrimonio debiendo para ello concurrir determinadas circunstancias como un mal que se trate de evitar, que no exista

otra forma menos dañina para impedirlo y finalmente no puede alegar el estado de necesidad que dentro de sus funciones tenga obligación de intervenir aun a costa de su propia vida como ejemplo: los policías que deben intervenir en situaciones violentas exponiendo sus propias vidas, pero esto no le da la autorización de quitarle la vida al agresor cuando esta no fuere necesario.

Legítimo ejercicio de un derecho

Quien ejecuta un acto, ordenado o permitido por la ley, en ejercicio legítimo del cargo público que desempeña, de la profesión a que se dedica, de la autoridad que ejerce, o de la ayuda que preste a la justicia. En relación al legítimo ejercicio de un derecho, se puede aludir a la Constitución Política de la República en su artículo 5 que regula la libertad de acción: Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Termina exponiendo que tampoco pueden ser perseguidas ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción alguna. Es de interés agregar que los funcionarios públicos al contrario de los ciudadanos están obligados a hacer únicamente lo que la ley les ordena o faculta.

Uso excesivo de la fuerza y armas de fuego

Se puede definir como “uso excesivo de la fuerza, entendiéndose como el uso de mayor fuerza de la necesaria según la evaluación que daría a una situación particular un policía altamente calificado.” (<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2972/9.pdf> Recuperado 16.6.2015). “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” (Rover, 1998:298).

No se podrán invocar circunstancias excepcionales tales como inestabilidad política interna o cualquier otra situación pública de emergencia para justificar el quebrantamiento de estos principios. (1998:299)

Se entiende entonces que el uso excesivo de la fuerza es cuando se recurre a ella, más allá de lo debido o de lo que se necesitaba para resolver una situación de riesgo, debiéndose esta castigarse por medios legales por considerarse como falta o delito según su valorización y que no podrá eximirse aduciendo inestabilidad política interna u otras situaciones públicas de emergencia.

La facultad de recurrir a la fuerza puede afectar el derecho más fundamental de todos: el derecho a la vida; el uso de la fuerza por un agente policial, que constituya una violación del derecho a la

vida, es el fracaso más claro de uno de los propósitos primordiales de la labor policial: el de mantener la seguridad y la integridad física de sus conciudadanos. Según las circunstancias, también puede ser una infracción gravísima del derecho penal y del derecho internacional.

El derecho a la vida está protegido por el derecho internacional consuetudinario así como por el artículo 3 de la declaración Universal de Derechos Humanos, que describe lo siguiente: Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona. Las siguientes acciones que se listan, son un ejemplo de muchas y que se encuentran prohibidas por constituir un uso indebido o excesivo de la fuerza:

Controlar a una persona con la aplicación de técnicas de defensa personal que restrinjan la respiración o la irrigación de sangre al cerebro.

Colocar a una persona esposada en una posición que restrinja su respiración.

Disparar desde o hacia vehículos en movimiento, excepto en aquellos casos en que, de no hacerlo, resulte evidente y notorio que el personal o terceros resultarán gravemente afectados y no hay otra alternativa para evitarlo.

Disparar a través de ventanas, puertas, paredes y otros obstáculos, hacia un objetivo que no esté plenamente identificado.

Disparar cuando hay un riesgo inminente para terceros.

Disparar para controlar a personas que solamente se encuentran causando daños a objetos materiales.

Disparar para neutralizar a personas cuyas acciones únicamente puedan producir lesiones o daños a sí mismas. (http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5346857&fecha=30/05/2014 Recuperado 12.6.2015)

El Código Penal guatemalteco en su artículo 425 establece el abuso contra particulares, de la siguiente manera:

El funcionario o empleado público que ordenare apremios indebidos, torturas, castigos infames, vejaciones o medidas que la ley no autoriza contra preso o detenido, será sancionado con prisión de dos a cinco años e inhabilitación absoluta, igual sanción se aplicara a quienes ejecutaren tales órdenes.

Principios aplicables al uso de la fuerza y armas de fuego

Se les denomina principios esenciales, siendo estos la legalidad, la necesidad y proporcionalidad.

Legalidad

“La primera condición para el empleo de la fuerza es la existencia de un objetivo legítimo”. (1998: 291). La legalidad es la base de todas las prácticas en la aplicación de la ley, el funcionario encargado de hacer cumplir la ley siempre debe preguntarse, estoy actuando dentro del marco de la ley o estoy cometiendo un acto prepotente.

Necesidad

Significa que “se podrá recurrir al empleo de la fuerza únicamente cuando todos los demás medios para lograr el objetivo legítimo, resulten ineficaces y el uso de la fuerza pueda justificarse en proporción al objetivo legítimo previsto.” (1998: 295)

El funcionario encargado de cumplir la ley debe verificar siempre si es absolutamente necesario e inevitable emplear la fuerza o armas de fuego en determinadas situaciones, debiendo preguntarse es necesario aplicar un nivel mayor de fuerza en estas circunstancias.

Proporcionalidad

“Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley han de ejercer moderación al emplear el uso de la fuerza y armas de fuego y actuar en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga.” (1998: 295) A esto se le conoce como principio de proporcionalidad, destinado a limitar el nivel de fuerza empleado por la Policía en sus intervenciones, considerando chequear si la acción fue medida, y equilibrada entre los elementos subsiguientes: la gravedad de la amenaza o agresión y el objetivo legítimo que se persigue y por el otro lado el nivel de fuerza a emplear para controlar dicha situación.

Uso racional y diferenciado de la fuerza

El funcionario encargado de hacer cumplir la ley, al intervenir contra personas en el cumplimiento de su función, encontrará como respuesta una serie de conductas o actitudes clasificadas en niveles de resistencia, que van desde riesgo latente hasta agresión letal, ante lo cual el funcionario deberá hacer un uso diferenciado y progresivo de la fuerza.

Niveles de resistencia

Estos niveles de resistencia se refieren a la actitud de oposición manifiesta del intervenido, variando éstas de acuerdo a cada situación en particular a la gravedad del delito, al momento de intervención, la condición psicológica del individuo y condiciones externas que imperen, siendo necesario para el funcionario encargado de hacer cumplir la ley apreciar dichas condiciones y saber contrarrestarlas estas actitudes:

Nivel Pasivo: entre este se encuentran:

Riesgo latente; es la amenaza permanente no visible presente en toda intervención policial.

Cooperador; acata todas las indicaciones del funcionario encargado de hacer cumplir la ley sin resistencia manifiesta durante la intervención.

No cooperador; no acata las indicaciones. No reacciona ni agrade.

Nivel Activo: entre este tenemos:

Resistencia física; se opone a su reducción, inmovilización y/o conducción llegando a un nivel de desafío físico.

Agresión no letal; agresión física al funcionario encargado de hacer cumplir la ley, o personas involucradas en la intervención pudiendo utilizar objetos que atenten contra la integridad física.

Acción letal; acción que pone en riesgo inminente de muerte o lesiones graves al funcionario encargado de hacer cumplir la ley o a personas involucradas en la intervención.

(http://www.justiciaviva.org.pe/nuevos/2006/junio/15/manual_ddhh.pdf Recuperado 12.6.2015)

Niveles de escalar el uso de la fuerza

Responden al nivel de resistencia del intervenido variando de acuerdo a las características de cada situación en particular, siendo necesario conocimiento previo a través de enseñanza, capacitación, entrenamiento y equipamiento. Otra manera de interpretación es la cantidad de fuerza requerida por el funcionario encargado de hacer cumplir la ley para compeler al cumplimiento a un sujeto que se resiste a la autoridad al cometer una infracción o delito. Existen dos niveles el preventivo y reactivo:

Nivel preventivo

Presencia Policial: es entendida como demostración de autoridad por el efectivo policial correctamente uniformado, equipado, en actitud diligente y alerta será suficiente para disuadir y prevenir la comisión de una infracción o un delito. Debemos tener en cuenta que esa presencia en lo posible siempre debe ser igual o superior al número de persona a intervenir, según la experiencia y situación a resolver.

Contacto Visual: Es el dominio visual sobre una persona, vehiculó o área y/o instalación que permite ejercer un control con la finalidad de impedir la realización de un delito.

Verbalización: Es el uso de la comunicación oral con la energía necesaria y el empleo de términos adecuados que sean fácilmente entendidos y comprendidos. Las variaciones en el tono de voz dependen de la actitud de la persona intervenida. En situaciones de riesgo es necesario el uso de frases cortas y enérgicas.

La verbalización debe ser utilizada en todos los niveles del uso de la fuerza.

El entrenamiento y la experiencia mejoraran la capacidad de verbalizar, durante su empleo debe mantenerse contacto visual con el intervenido siempre que sea posible.

Nivel reactivo

Control físico: es el empleo de las técnicas policiales que permiten controlar, reducir, inmovilizar y conducir al intervenido, evitando en lo posible causar lesiones.

Tácticas defensivas no letales: En este nivel recurriremos al equipo con el que contamos lo que nos permite contrarrestar y/o superar el nivel de resistencia. Asimismo con la intención de lograr un impacto psicológico para que el intervenido desista de su actitud. Habrá situaciones en la que se tendrá que desenfundar el arma de fuego para conseguir el objetivo legítimo.

Fuerza potencialmente letal: Disparo del arma de fuego por el policía contra el cuerpo de quien ejerza una agresión letal, con el objeto de controlarlo y defender la vida propia o de otras personas.

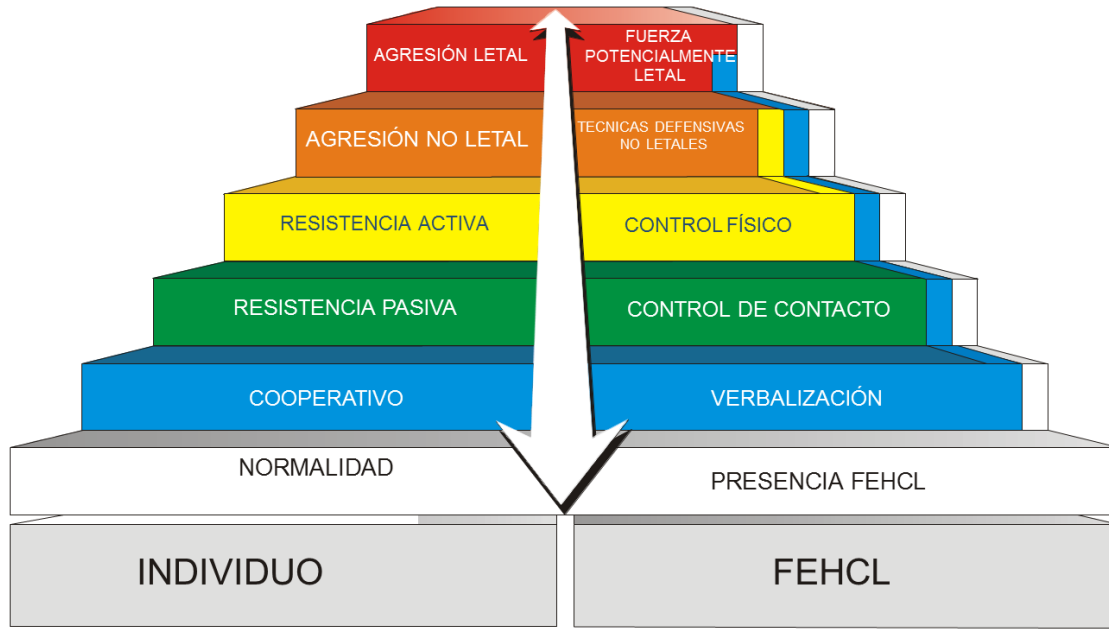
Los niveles de resistencia que puede ejercer la persona intervenida, deben ser atendidos. .forma dinámica que deben ser orientados de forma dinámica ya que se puede sub gradual o repentinamente.

No siempre se van a dar en una intervención todos los niveles del uso de la fuerza, toda vez que habrá oportunidades en que bastara una buena verbalización para lograr el control de la situación que se enfrenta y otras en que tengamos uso inmediato de la fuerza potencialmente letal.

Por tanto, el funcionario encargado de cumplir la ley debe estar concentrado en observar los cambios de los niveles de resistencia de la persona intervenida, para decidir qué nivel de uso de la fuerza debe emplear, el mismo que debe ser progresivo y diferenciado. Esta decisión se basa en el grado de confianza alcanzado por una buena formación, permanente capacitación, entrenamiento, evaluación, experiencia y el equipo adecuado para cumplir la misión.

En el desarrollo de los niveles del uso de la fuerza encontramos las respuestas al ¿cuándo? Y al ¿Cómo debemos usarla?, concluyendo que el efectivo policial siempre hace uso de la fuerza y debe hacerlo de

Pirámide del uso de la fuerza y armas de fuego



FUENTE: <http://luisburgos63.blogspot.com>. (Recuperado 22.6.2015)

Circunstancias en que es procedente el uso de la fuerza, el tipo de armas y mecanismos

Se ha insistido que el uso de la fuerza a emplear por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley será de acuerdo a la actitud del intervenido y a la condición (de tiempo, lugar, modo, etc.) que los rodea y que tiene una fuerte influencia en ellas, así mismo aplica a toda fuerza que este en apoyo de la policía. El manual del uso de la fuerza, de aplicación común a las tres fuerzas armadas de los Estados Unidos Mexicanos, en su capítulo II, numeral 9, 10 y 11 define las diferentes circunstancias, tipo de armas y mecanismos respectivamente así:

A. Circunstancias.

Los integrantes de las fuerzas armadas podrán hacer uso de la fuerza, para:

1. Cumplir un deber actuando en apoyo de las autoridades civiles.
2. Contrarrestar la resistencia no agresiva, agresiva o agresiva grave.
3. Impedir la comisión inminente o real de delitos.
4. Proteger de una agresión, bienes jurídicos tutelados.

5. Su legítima defensa.

6. Controlar a una persona que se resista a la detención en los casos de flagrancia

B. Tipo de armas.

1. Contundentes.

Objeto de consistencia dura de bordes obtusos no cortantes o cosa manipulada que al impactarse en el cuerpo humano, actúa como agente contundente; como pueden ser los toletes y bastones policiales.

Si el sujeto opone resistencia y agrede al personal, este podrá utilizar el tipo de armas a que se hace referencia, aplicando el principio de proporcionalidad, ya que las armas contundentes pueden ser potencialmente letales.

2. Improvisadas.

Cualquier objeto, herramienta o accesorio que es usado como arma de manera proporcional y racional.

3. De fuego.

Armamento orgánico del personal y el previsto en La Ley de Armas de Fuego y Explosivos.

C. Mecanismos.

Para efectos de este manual, se entenderán por mecanismos, todos aquellos dispositivos que sin ser considerados como armas contundentes, improvisadas o de fuego, se empleen para controlar, detener o restringir los movimientos tanto de individuos como de vehículos, y que su empleo no representen un riesgo potencialmente letal; dichos dispositivos pueden ser: esposas, trampas de detención (*stop stick*), estrellas poncha y llantas.

Protocolos de identificación de personal, material y métodos de persuasión y disuasión

Con la finalidad de facilitar la identificación de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y garantizar su seguridad en todas las actividades que realice, en el manual del uso de la fuerza de aplicación común a las tres fuerzas de los Estados Unidos Mexicanos, se establece en su capítulo IV los protocolos de identificación de personal siendo necesario que en todo momento cumpla lo siguiente:

Identificación

Portar el uniforme correspondiente.

Llevar consigo su credencial de identificación.

Emplear vehículos oficiales con las siglas y pintura correspondientes.

Utilizar el material y armamento de servicio.

Cuando se actúe con otras fuerzas de seguridad, se cerciorará que dichas autoridades estén identificados (uniforme, gafetes, tarjetones, placas, etc.), en caso contrario informará al escalón superior.

Método de persuasión

“Consiste en la acción policial tendiente a que la persona desista de la comisión de un hecho punible mediante el uso de palabras o gestos.” (<http://pnc.edu.gt/wp-content/uploads/2013/07/>

Manual-de-Procedimientos-Policiales.pdf Recuperado 20.6.2015). Entre estas acciones podemos considerar: informar a los presentes en el lugar, el motivo de la presencia del personal de las fuerzas armadas, invitándolos para que no se coloquen en una situación de riesgo.

Identificarse, tomar el control de la situación, mostrar firmeza y seguridad en su actitud y dar órdenes e instrucciones verbales, de lo que se desea de manera puntual y clara.

Advertir claramente que de no cesar los actos de resistencia, se hará uso legítimo de la fuerza.

Evitar en todo momento los actos de provocación.

Emplear de manera intensiva cámaras fotográficas y de videograbación, grabación de audio, para documentar los incidentes e interacciones con la población civil y contar con las evidencias de que la actuación del personal es respetuosa de los derechos humanos.

Método de disuasión

“...Acción tendiente a evitar que la persona continúe en la comisión de un hecho punible ya iniciado, con un mínimo de intervención, como medida de seguridad, y dependiendo de la situación, se determine el equipo reglamentario a utilizar...” (<http://pnc.edu.gt/wp-content/uploads/2013/07/Manual-de-Procedimientos-Policiales.pdf> _Recuperado 20.6.2015).

Previo al uso de la fuerza legítima, la policía deberá agotar los medios disuasivos adecuados que estén a su alcance, como el diálogo y la negociación con las personas involucradas.

En el empleo de los métodos de disuasión referidos, se pueden utilizar las técnicas siguientes: Emplear voz fuerte y decidida para dar instrucciones al personal mediante términos adecuados, comprensibles y respetuosos, utilización de frases cortas y enérgicas, uso correcto de silbatos y otros dispositivos de alarma, utilizar altavoces y luces estroboscópicas, emplear de manera intensiva cámaras fotográficas y de videograbación, grabación de audio, para documentar los incidentes e interacciones con la población civil y contar con las evidencias de que la actuación del personal es respetuosa de los derechos humanos.

Responsabilidades del uso indebido de la fuerza

“Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley harán lo necesario para que los funcionarios asuman la debida responsabilidad de sus actos contrarios a la ley” (1998: 301). Según la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 155, la responsabilidad por infracción a la ley: cuando un dignatario, funcionario o trabajador del Estado,

en el ejercicio de su cargo infrinja la ley en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a quien sirva, será solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se causaren... Otro artículo constitucional que viene en referencia al tema es el artículo 156 que establece la no obligatoriedad de órdenes ilegales, ningún funcionario o empleado público, civil, militar, está obligado a cumplir órdenes manifiestamente ilegales o que impliquen la comisión de un delito. Con ello se pretende que ningún funcionario podrá argumentar el cumplimiento de una orden, si se tiene conocimiento que es ilícita y tuvo la oportunidad razonable de negarse a cumplirla. También incurre en responsabilidad el superior que ordene el uso indebido de la fuerza o que teniendo conocimiento de que sus subordinados incurrieron en dicha conducta, no haya adoptado las medidas a su disposición para impedir o denunciar ese hecho ante la autoridad competente.

Además de la responsabilidad penal y/o administrativa para el personal y la posible de carácter internacional para el Estado mismo, las consecuencias de privar de la vida a terceros, ocasionarles lesiones graves o simplemente dañar sus bienes, origina la pérdida de confianza de los ciudadanos. (http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5346857&fecha=30/05/2014 Recuperado 25.6.2015)

Son imperativas las responsabilidades específicas u obligaciones de los mandos que conlleve, emitir órdenes verbales o escritas de manera clara, concisa, completa, oportuna y que tengan relación con actos del servicio de tal manera que no exista equivoco en el cumplimiento de la misión asignada en los operativos. Es importante analizar y evaluar la situación para determinar qué nivel del uso de la fuerza se aplicará dependiendo del nivel de resistencia de la o las personas, se recomienda evitar dar órdenes que impliquen el uso indebido de la fuerza.

Prever que el personal bajo su mando, en actividades de apoyo a las autoridades civiles, cuente con el armamento, equipo, adiestramiento y demás medios necesarios y autorizados para poder emplear el uso de la fuerza.

Marco legal nacional e internacional

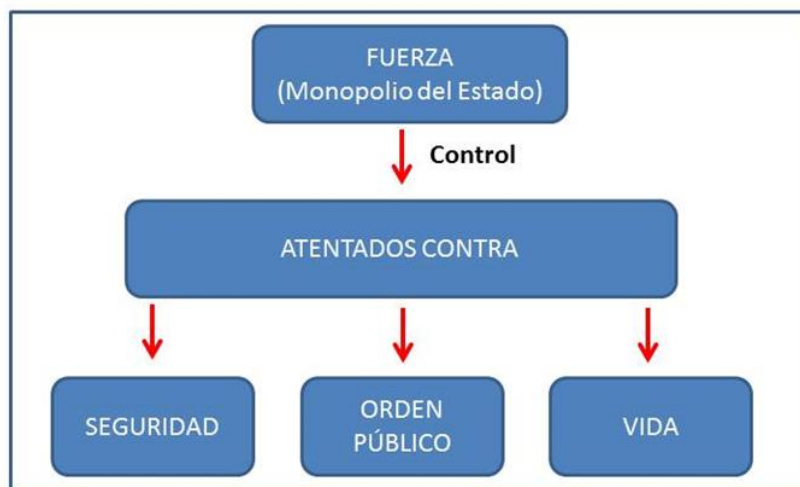
Naturaleza y fuentes de las normas que regulan y complementan el empleo de la fuerza y armas de fuego

Cuando nos referimos a la naturaleza de las normas que regulan el uso de la fuerza y armas de fuego se pretende ubicar si estas, pertenecen al derecho público o privado, si son normas nacionales o internacionales y si son impositivas o dispositivas; determinar la fuente o lo que da origen a las normas jurídicas; según doctrina del Comité Internacional de la Cruz Roja.

Derecho interno o legislación nacional

“Esta debe ser conforme a las obligaciones Internacionales de un Estado. La legislación nacional de los Estados determina los efectos de los tratados en sus respectivas jurisdicciones” (Comité Internacional de la Cruz Roja–CIRC-, 2008: 9) Se ha vuelto común que muchos Estados permiten que los tratados funcionen o suplan sus propias leyes, y en otros se ven en la necesidad para que estos surtan efecto, desarrollar la integración al derecho interno; Guatemala aún no tiene una ley específica que contenga las normas internacionales que regule el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de cumplir la ley, solo cuenta con algunas normas universales dispersas en su normativa fundamental en el Código Penal y otras.

MARCO DE LA LEY



Constitución Política de la República de Guatemala: Art.1 Protección de la persona, art. 2 Deberes del Estado, art. 3 Derecho a la vida, art. 39 Propiedad Privada, art.44 Derechos Inherentes a la persona, art. 119 Obligaciones del Estado, art.138 Limitación de los derechos constitucionales, art. 139 Ley del orden Público, art.140 El Estado y su forma de gobierno. Art. 153 Imperio de la ley, art. 156 la no obligatoriedad de ordenes ilegales, art. 183 Presidencia de la Republica., art 275 Atribuciones del Procurador de Derechos Humanos. art.155 Responsabilidad por infracción de la ley, Código Penal: art. 418 Abuso de autoridad, art. 425 Abuso Contra Particulares, art. 410 Agravaciones Específicas, art. 421 Denegación de Auxilio.

Fuente: Oscar Barrientos, 2013

Tratados y convenios internacionales

“Un Tratado Internacional (convenio o pacto) es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular” (CIRC, 2015: 10)

La Corte Internacional de Justicia dentro de sus Estatutos, artículo 38. 1 (a) preceptúa, que, en relación con las controversias que le sean sometidas, la Corte debe aplicar: Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidos por los Estados litigantes. Se expresa que los términos descritos como convenciones internacionales pueden considerarse también como tratados.

Los tratados o acuerdos que interesan para el caso de estudio son los que se establecen dentro del ámbito del Derecho Internacional Público.

“Derecho Internacional Público, es la rama del derecho público exterior que estudia y regula el comportamiento de los Estados y otros sujetos internacionales, en sus competencias propias y relaciones mutuas, sobre la base de ciertos valores comunes, para realizar la paz y cooperación internacional mediante normas nacidas de fuentes internacionales específicas como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos... (Torres Moss, 1998, pág. 46)

Desarrollando dicha conceptualización podemos expresar como ejemplo la relación que tienen los Estados partes con la Organización de Naciones Unidas, que en asamblea general aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, siendo estos de manera implícita el fundamento y contenido filosófico del Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y los principios básicos para el empleo de la fuerza y armas de fuego declarando que quienes tienen esas atribuciones respetarán y protegerán la dignidad humana y mantendrán y defenderán los derechos humanos de todas las personas.

Al ratificar los Estados, los convenios o tratados internacionales de derechos humanos, estos se comprometen en adoptar medidas e integrar a su derecho interno las obligaciones y deberes derivados de los tratados. El no integrar los procedimientos judiciales nacionales que aborden los abusos contra los derechos humanos, hay mecanismos y procedimientos tanto a nivel regional como internacional para denunciarlos como la Corte Internacional de Justicia y otras, que garantizan así la efectividad y respeto de las normas internacionales sobre los Derechos Humanos que deberá aplicar determinado Estado he ahí el carácter de vinculante e imperativo, además el observatorio que mantienen en relación a estadísticas sobre los aspectos positivos o negativos en la materia.

La jurisprudencia

La interpretación de la ley hecha por los jueces. “Conjunto de sentencias que determinan un criterio acerca de un problema jurídico omitido u obscuro en los textos positivos o en otras fuentes del Derecho. La interpretación reiterada que el Tribunal Supremo de una nación establece en los asuntos que conoce.” (Cabanellas, 1993: 178)

También se le conoce como precedente judicial, dentro del ámbito del Derecho Internacional los cuales se originan de organismos internacionales y principalmente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la Corte Internacional de Justicia y otros. Se expresa por algunos autores que es una fuente formal y aunque varía sustancialmente su valor y fuerza vinculante de acuerdo a las legislaciones locales de cada país como fuente del derecho, otros autores la consideran como una fuente indirecta y un medio auxiliar para complementar el ordenamiento jurídico.

¿Por qué es importante y fundamental la Jurisprudencia? Porque ella permite salvar las imperfecciones (lagunas jurídicas) que tiene el sistema jurídico mediante la creación de lo que serían contenidos jurídicos para futuros casos que pueden tener un parecido sustancial; ello a través de una función interpretadora dentro del derecho positivo, permitiendo con ello velar por el progreso y adaptación de las exigencias históricas de la sociedad en momentos coyunturales.

Un ejemplo de la aplicación de la jurisprudencia en donde los jueces basaron su decisión, tomando como referente los Principios básicos del empleo de la Fuerza y Armas de fuego y el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, podemos aludir a la ficha técnica del “caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador refiriendo el caso a las víctimas Wilmer Zambrano Vélez, Segundo Olmedo Caicedo Cobeña, José Miguel Caicedo Cobeña, ellos representados en su demanda por la Comisión Ecuémica de Derechos Humanos –CEDHU- del Ecuador”,

(http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia/ficha.cfm?nId_Ficha=249&lang=es. Recuperado 5.20.15).

La Comisión Ecuémica de Derechos Humanos del Ecuador interpuso la demanda contra el Estado Ecuatoriano por el caso que refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la ejecución extrajudicial de los señores Wilmer Zambrano Vélez, Segundo Olmedo Caicedo Cobeña y José Miguel Caicedo Cobeña por parte de miembros de las fuerzas armadas;

A dichos elementos se les imputo violación al Derecho a la integridad personal, Derecho a la verdad, Derecho a la vida, Derecho internacional humanitario, Garantías judiciales y procesales,

Responsabilidad internacional del Estado, Suspensión de garantías, y como fundamento para dictar sentencia la corte Interamericana de derechos humanos se basó en el Tratado de la Carta de la Organización de Estados Americanos y en instrumentos como:

Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley – Naciones Unidas- Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley – Naciones Unidas, Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados – Naciones Unidas, Manual sobre la Prevención e Investigación Eficaces de las Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias ("Protocolo de Minnesota") – Naciones Unidas, Normas humanitarias mínimas aplicables en situaciones de estado de excepción ("Normas de Turku") – Naciones Unidas, encontrando pormenores del caso. (http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia/ficha.cfm?nId_Ficha=249&lang=es. Recuperado 4.5.2015)

Otro caso que puede ejemplificar la aplicación de jurisprudencia, utilizando como instrumento complementario las reglas de empleo de la fuerza y armas de fuego es el caso: Montero Aranguren (Retén de Catia) Vs. Venezuela; que originó la denuncia número 11.699, recibida en la Secretaría de la Comisión el 12 de noviembre de 1996 y llegando hasta Sentencia de 5 de julio de 2006 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su informe; los siete principales temas jurisprudenciales de la corte Interamericana de Derechos Humanos aplicables a la justicia penal exponen:

“que han resuelto 172 casos contenciosos hasta finales del año 2014, de estos 140 se refieren a la materia penal. Dentro de estos casos ventilados específicamente contra el Estado de Guatemala fueron resueltos 13 casos sobre delitos por tortura y otros tratos crueles inhumanos o degradantes y 8 ejecuciones extrajudiciales.” (<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r32981.pdf> Recuperado 27.6.2015)

Código de conducta para los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley

Se considera dentro del marco normativo internacional como una fuente atípica por no ser normas vinculante (*Soft Law*) sin embargo coadyuvan de manera específica a regular el uso de la fuerza y armas de fuego, estableciendo normas mínimas universales para la conducta de los miembros de la policía y otros que apoyan a dicha función. “Este código fue aprobado en la Séptima Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 34/169 de 17 de diciembre de 1979” (Rover, 1998:165). El Código de Conducta determina una estructura de ocho (08) artículos que de forma resumida podemos enunciar a través de palabras claves: El primer artículo hace referencia a la Legalidad a la cual deben apegarse los funcionarios, el segundo artículo orienta al respeto y protección de los derechos humanos, el tercer artículo versa sobre el empleo de la fuerza y que está sea utilizada cuando sea estrictamente necesaria, el cuarto artículo

estipula el secreto sobre las situaciones de carácter confidencial que se den en el ejercicio de su función.

El quinto artículo prohíbe cometer contravenciones a la Convención contra la Tortura y Tratos Crueles, el sexto artículo orienta a la protección de la salud de las personas bajo custodia, séptimo artículo alienta a evitar los actos de corrupción, puesto que en el fondo es un abuso de autoridad, el octavo y último artículo dispone sobre la no tolerancia de abusos y violaciones que es una responsabilidad del funcionario de informar la cuestión a sus superiores o a otra autoridad con atribuciones de control.

El código establece que no se podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, reconocidos en el respeto del derecho internacional; ni invocar la orden de un superior o circunstancias especiales, como estado de guerra o amenaza de guerra, amenaza a la seguridad nacional, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Es importante destacar dos aspectos por las cuales se crearon estas reglas o normas de conducta: La primera en relación positiva hacia el funcionario encargado de hacer cumplir la ley, para que conozca los alcances y límites de sus funciones en vías de protección de su vida e integridad física en contraposición de lo que muchas veces en boga se expresa que el delincuente es a quien únicamente se le debe respetar sus derechos.

Por lo anterior se busca fortalecer el respeto y la dignidad del funcionario como ser humano y autoridad por parte de sus superiores y de la sociedad, que posea conocimientos técnicos y teóricos en la materia para evitar arbitrariedades o desconocimientos que conlleven acciones ilícitas, así como el conocimiento con los medios que debe contar para el eficaz y eficiente cumplimiento de sus misiones.

En segundo término el impacto negativo que puede causar el funcionario encargado de hacer cumplir la ley cuando abusa de su autoridad, se extralimita en el empleo de la fuerza y armas de fuego, inmerso en la corrupción o que tenga nexos con el hampa, participe en la violencia política extrajudicial o que no apliquen la ley a todas las personas por igual lo que conlleva a una inseguridad, inestabilidad social pero ante todo la pérdida de dignidad y los derechos humanos de la sociedad. Lo cierto es que todas las acciones mencionadas inciden negativamente en la calidad

de vida por la misma función estabilizadora tan importante de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley

Es otra de las fuentes atípicas dentro del derecho internacional público, por no ser vinculante - *Soft Law*-. En la Resolución No. 14 del Séptimo Congreso de la Organización de Naciones Unidas (Plan de Acción Milán) de 1985, se le pidió al Comité de Prevención del Delito y la lucha contra la Delincuencia de la Organización de Naciones Unidas hacer una evaluación y buscar mecanismos o instrumentos más eficaces para la aplicación del Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, ya que consideraban dichas normas muy filosóficas y que no gozaban de efectividad; por lo que en el “Octavo Congreso de la Organización de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, dado en la Habana (Cuba) del 27AGO-7SEP1990 se aprueban nuevas normas denominadas Principios Básicos para el empleo de la Fuerza y Armas de fuego” (1998: 293)

Cumplir la ley, es el don de entender lo escrito y la parte filosófica de la ley, pero a la vez comprender lo específico del problema particular que ha de solucionarse. Hay fórmulas claves que permiten una adecuada aplicación de la ley, entre estas tenemos; la negociación, mediación, persuasión y resolución de conflictos.

Muchas veces se quiere dar prioridad a la comunicación, con el objeto de obtener objetivos legítimos en el cumplimiento de la ley, pero no siempre se obtiene buenos resultados a través de la comunicación y no lograr lo deseado, hay dos caminos: el primero sería que la situación se queda como se encontró, sin aplicar la ley; segundo, el responsable de hacer cumplir la ley se ve obligada legítimamente a recurrir a la fuerza para lograr el objetivo deseado.

En base a lo anteriormente expuesto, muchas veces el funcionario al recurrir a la fuerza no ha realizado la apreciación debida a la situación existente o simplemente no la realiza y se extralimitan en el uso de la misma lo cual en muchas ocasiones ha conllevado perder lo más preciado del ser humano, el derecho a la vida lo cual es una obligación de proteger manifiesta de todos los Estados, descrita en sus Constituciones. En las últimas décadas pos conflicto se ha incrementado en toda Latinoamérica lo abusos y delitos contra la dignidad y la vida de las

personas por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, siendo preocupación de la Organización de Naciones Unidas, llevando el tema a la Asamblea General para considerar normativas que limiten dichos abusos o violaciones.

Al dar operatividad a los principios básicos para el uso de la fuerza, se tomó en cuenta también la función que cumplen los funcionarios responsables de velar por que se cumpla la ley, siempre y cuando estén apegados a la legalidad, constituye un servicio a la comunidad de gran valía, y cualquier riesgo que amenace su seguridad y la vida, debe tomarse como un riesgo a la misma comunidad.

Importante es resaltar el artículo 3 del Código de Conducta, que expresa que los funcionarios podrán hacer uso de la fuerza si y solo si, cuando sea estrictamente necesario y según los alcances y límites de sus funciones como tal.

La estructura del contenido de los “Principios básicos para el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley” (<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/UseOfForceAndFirearms.aspx>) está regida por 26 artículos, distribuidos en apartados así:

Disposiciones generales, del artículo uno al ocho, que en su contenido recomiendan a los gobiernos y organismos encargados de hacer cumplir la ley que adopten y apliquen medidas sobre el empleo de la fuerza y armas de fuego, así como métodos y distintos tipos de armas de fuego de modo que puedan hacer empleo diferenciado de la fuerza y de las armas de fuego propiamente, entre ellas armas incapacitantes no letales, importante también que cuenten con equipo auto protector.

Las Disposiciones especiales, comprendidos del artículo nueve al once, aludiendo a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que no emplearan armas de fuego contra las personas, salvo en defensa propia o de otras personas, también podrá emplear las armas en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o con el propósito de evitar la comisión de un delito...

Las actuaciones en caso de reuniones ilícitas, incluye los artículos del doce al catorce, inicia reafirmando el derecho universal que tienen todas las personas a participar en reuniones licitas y pacíficas, según Tratados Internacionales; de salirse del marco legal estas reuniones se convierten

en ilícitas y de no ser violentas, se deberá evitar el empleo de la fuerza y las armas de fuego o, si no es posible lo limitaran al máximo.

Vigilancia de personas bajo custodia o detenidas, contiene del artículo quince al diez y siete refieren que no debe emplearse la fuerza y armas de fuego, salvo sea estrictamente necesario cuando se realiza el trato con personas bajo custodia o detenidas, logrando con ello mantener la seguridad y el orden del establecimiento.

Clasificación, Capacitación y asesoramiento, comprende los artículos del dieciocho al veintiuno, en ellos instan a los gobiernos y a los organismos en el cuidado que debe existir para la selección de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, debiendo cubrir requisitos como aptitudes éticas, psicológicas y físicas apropiadas para el ejercicio eficaz de sus funciones. Así mismo la capacitación, que sea de calidad y especialmente la orientación en Derechos Humanos que deben poseer y la respectiva asesoría cuando los funcionarios intervengan en el empleo de la fuerza o armas de fuego.

Procedimientos de presentación de informes y recursos, abarca los artículos del veintidós al veintiséis. Son recomendaciones dirigidas a los gobiernos y organismos encargados de los funcionarios para que establezcan procedimientos eficaces para la presentación de informes y recursos en relación a cuando estos empleen la fuerza y armas de fuego. De interés es la independencia de los entes competentes para revisar o investigar el procedimiento administrativo y judicial. También influye para que se adopte medidas necesarias para que los funcionarios superiores asuman la debida responsabilidad cuando tengan conocimiento o debieron haberlo tenido de que sus subalternos han recurrido al empleo ilícito de la fuerza y de armas de fuego. Prohíben la obediencia ciega al superior, el subalterno debe saber discernir las órdenes legales y las ilícitas.

Por último la Organización de Naciones Unidas recomienda que se adopten medidas en el plano nacional, regional e internacional con respecto a esos Principios Básicos y su aplicación, teniendo en cuenta las circunstancias políticas, económicas, sociales y culturales y las tradiciones de cada país; Así mismo invita a los Estados Miembros a que tengan en cuenta y respeten los Principios Básicos en el marco de su legislación y práctica nacional.

Ley dura y ley blanda

Son instrumentos o prácticas generales dentro del Derecho Internacional que pueden asumir los Estados de incorporar determinadas normas o leyes con otros Estados u Organizaciones Internacionales en relación al carácter vinculante y obligatorio; o la potestad no vinculante, pero con la opción de incorporarlas de manera voluntaria en el futuro.

Derecho imperativo o ley dura

“Son aquellos instrumentos o practicas generales de carácter obligatorio, cuyo incumplimiento del contenido en los Tratados, puede ser exigido por las vías institucionales de solución de conflictos y derivan en la responsabilidad internacional del Estado.” (<http://www.diccionariojuridico.mx/?pag=vertermino&id=1755> Recuperado 22.6.2015). Es hacer notar que el cumplir con lo convenido en los tratados, prevalecerá el carácter obligatorio y determinante de la norma, es aquí donde se conlleva la ley dura, donde su principal característica es hacer valer la ley que rigen los acuerdos entre naciones preestablecidas y conforme entre las partes al momento de entrar en vigencia estos acuerdos.

Derecho indicativo o Ley blanda

También conocido como “*soft law* busca describir la existencia de fenómenos jurídicos caracterizados por carecer de fuerza vinculante aunque no carentes de efectos jurídicos o al menos con cierta relevancia jurídica” (<http://www.diccionariojuridico.mx/?pag=vertermino&id=1754> Recuperado 22.6.2015).

La ley blanda, en las últimas décadas ha tomado relevancia jurídica poniéndose de moda proveniente de Estados Unidos, como era de esperar y que a pesar de no ser obligatorios o vinculantes, si tienen influencia en el ámbito legal.

Al precisar en la estructura de la llamada Ley blanda -*Soft Law*- se aprecia que le falta uno de los elementos del concepto de norma jurídica, dicho de otra manera, el efecto o consecuencia jurídica que es la llamada Sanción no se encuentra presente por lo tanto no hay un medio coercitivo para que se cumpla la proposición que determina lo que debe de hacerse en una situación concreta. Se dice que estas normas blandas, verdes o flexibles vinieron a recuperar dentro del ámbito jurídico las características de las normas sociales, las cuales estaban dotadas de una sanción tácita que solo supone en mayor o menor medida un descrédito o pérdida de consideración pública del “maleducado” que las incumple. Se dice que los Estados, organismos e instituciones que no cumplen lo recomendado solo incurren en ese descrédito. Desde el punto de

vista teleológico o sea lo que persigue un ser u objeto se trata no tanto de que se cumplan estrictamente sus recomendaciones, como que se cree un estado de opinión favorable a su cumplimiento, dicho de otra forma, más que obligar pretende convencer.

¿Cómo opera el derecho indicativo en Guatemala?

Como opera esté en relación a los instrumentos jurídicos como el Código de Conducta y los Principios básicos para el Empleo de la fuerza y las armas de fuego, para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

Es de relevancia hacer un análisis de como el derecho indicativo o ley blanda se desarrolla en Guatemala y principalmente en relación a los instrumentos jurídicos internacionales no vinculantes como lo son: El Código de Conducta y los Principios básicos para el empleo de la fuerza y armas de fuego; para ello se realizó una visita de campo al Ministerio de Relaciones Exteriores, y se acudió a la Dirección de Tratados Internacionales indicándose que en el mencionado lugar no corresponde el control de dichos instrumentos por ser una *Soft Law*, esa dirección no tenía competencia y que acudiéramos a la Dirección de Política Multilateral por ser donde corresponde dar el seguimiento a las resoluciones de los Organismos internacionales por ser estas normas de carácter no obligatorio, y al consultar respecto a que tratamiento y seguimiento se le ha dado al Código de Conducta y a los Principios básicos para el Empleo de la fuerza y armas de fuego, para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, expresaron que dicha dirección solo tenían conocimiento de tales instrumentos internacionales pero como no tienen carácter vinculante, no conllevan obligación aparejada a la cual tuvieran que atender y que el ministerio en sí, no ha despachado política alguna emitiendo recomendaciones al Organismo Ejecutivo, Judicial, Legislativo o Ministerios como Gobernación o Defensa que son los entes con los cuales tendría alguna relación los instrumentos jurídicos que se aluden. Así mismo ninguna de las instituciones antes mencionadas no han promulgado o impulsado una ley que contenga las normas estándar internacionales sobre el uso de la fuerza y armas de fuego.

Comité Internacional de la Cruz Roja

¿Qué papel desempeña el Comité Internacional de la Cruz Roja, en relación a los instrumentos jurídicos del Derecho indicativo como el Código de Conducta y los Principios básicos para el empleo de la fuerza y armas de fuego, para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley?

“El Comité Internacional de la Cruz Roja es una organización independiente y neutral que se esfuerza desde el año 1863 por prestar protección y asistencia humanitarias a las víctimas de los conflictos armados y de otras situaciones de violencia. Toma medidas para responder a las emergencias y promueve, al mismo tiempo, el respeto del Derecho Internacional Humanitario y su aplicación en la legislación nacional. Su marco jurídico de actuación son los Convenios de Ginebra de 1949 y sus dos protocolos adicionales de 1977 y ha recibido de los Estados partes, el cometido de prestar protección y asistencia a las víctimas de los conflictos armados internacionales y no internacionales así como otras situaciones de violencia.” (Comité Internacional de la Cruz Roja, 2009, Descubra la CIRC, pág. 3,15)
Las acciones de urgencia que emprende el propio CIRC pueden aliviar, sin duda, grandes sufrimientos, pero no bastan. Lo que importa no es lo que la Institución hace, sino lo que induce a hacer - o a no hacer - a otros. Así pues la acción del CIRC está ante todo orientada a influir en el comportamiento de los actores de la violencia, un comportamiento del cual autoridades de hecho o de derecho no están siempre informadas.” (Harroff-Tavel, Marion, 1993, CIRC, pág., 2)

El programa de asistencia de otras situaciones de violencia -OSV- es lo que orienta a la CIRC para establecer convenios con instituciones de seguridad pública como el Ministerio de Gobernación y de Defensa porque están convencidos que estos entes desempeñan un rol irremplazable como parte integral de la sociedad para impulsar la consolidación de los procesos de paz y democracia y el desarrollo sostenible, que en la actualidad fomentan los países centroamericanos.

Quién es el responsable de la difusión, enseñanza, capacitación, entrenamiento y cumplimiento de las Normas Humanitarias fundamentales a lo que se denomina otras situaciones de violencia

Es a los Estados a quienes les incumbe en primer lugar la responsabilidad de dar a conocer las normas estándar internacionales para contrarrestar las causas que pueda provocar las violación a los Derechos Humanos de los ciudadanos; siendo en el presente caso: el Código de Conducta y los Principios básicos para el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley; el papel del Comité Internacional de la Cruz Roja es de cooperación y acompañamiento.

El Consejo Económico y Social de la Organización de Naciones Unidas, en su resolución 1986/10, del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos sección IX, de 21 de mayo de 1986, invitó a los Estados miembros a que prestaran especial atención en la aplicación del Código de Conducta y lo referente a los Principios básicos del uso de la fuerza y armas de fuego por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, dichos códigos y principios fueron formulados para asistir a los Estados Miembros en sus actividades destinadas a asegurar y fomentar el papel que corresponde a estos funcionarios, deben ser tenidos en cuenta y

respetados por los gobiernos en el marco de sus respectivas legislaciones y prácticas nacionales, y deben señalarse a la atención de estos, así como de otras personas como jueces, fiscales, abogados y miembros del poder ejecutivo y legislativo, y del público en general.

Los países latinoamericanos pos conflicto que por circunstancias de la finalización de la llamada guerra fría (1979), se incrementaron los índices de criminalidad en el ámbito de la seguridad pública, pero así también las faltas y delitos de abuso de autoridad por extralimitarse en el empleo de la fuerza y armas de fuego, lo cual fue una preocupación de la Organización de Naciones Unidas.

Estos instrumentos jurídicos diseñados para formular y asistir a los funcionarios para asegurar y fomentar el papel que les corresponde, tenidos en cuenta y respetados por los gobiernos en el marco de sus respectivas legislaciones y prácticas nacionales, deben señalar la atención de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de otras personas como jueces, fiscales, abogados y miembros del poder ejecutivo y legislativo, y del público en general.

La Organización de Naciones Unidas expreso dentro de las disposiciones generales que los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley adoptarán y aplicarán normas y reglamentaciones sobre el empleo de la fuerza y armas de fuego por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en el caso de Guatemala aún sigue pendiente la adopción y aplicación de estas normativas internacionales a pesar de los esfuerzos y apoyo de instituciones internacionales desean brindar al Estado guatemalteco según los indicios que a continuación se presentan:

Esto se evidencia con la preocupación del Comité Internacional de la Cruz Roja, a través de una invitación que realizaron del 25 al 27 de abril de 2013 a celebrarse una mesa redonda en San José, Costa Rica a los miembros del Sistema de la Integración Centro Americana (SICA).

La CIRC apelo al objetivo fundamental del SICA, que refiere a la integración de Centroamérica, para constituir la en una Región de Paz, Libertad, Democracia y Desarrollo, sustentada firmemente en el respeto, tutela y promoción de los derechos humanos.

La CIRC evidencio su preocupación en el tema sobre el uso de la fuerza y armas de fuego el cual no ha sido abordado como se debe y para ello la CIRC está en la mejor disposición de brindar la asesoría, capacitación, enseñanza y seguimiento para que dichas normas internacionales puedan ser adaptadas a través de la integración del derecho a la legislación interna de cada uno de los países centroamericanos. (http://transparencia.gob.gt/moderador/uploads/viajes/9b8a8e_NIDIA%20CORZANTES%20COSTA%20RICA%20INFORME%20E%20INVITACION.pdf Recuperado 5-5-2015).

Regular el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en Guatemala

Con los antecedentes descritos respecto al monopolio de la violencia legítima por parte de los Estados para lograr ejercer control y subordinación de los súbditos en la floreciente época del Estado Nación, fueron des-configurándose y perdiendo fuerza dichas actuaciones a través de la modernización de los Estados y renace una nueva designación denominado Estado Democrático teniendo como una de sus características principales el respeto al Derecho o imperio de la ley, donde la violencia legítima aún tiene validez pero con una forma escalonada denominada uso racional y gradual de la fuerza; basada en la creencia de la Legitimidad Legal: que reconoce la validez de preceptos legales y de la competencia objetiva fundada sobre normas racionalmente creadas, es decir, en la orientación hacia la obediencia a las obligaciones legalmente establecidas. Las fuentes del derecho en relación al estándar internacional sobre las normas que regulen el uso de la fuerza y armas de fuego para el funcionario público que hace cumplir la ley quedo manifiesta la existencia de dos instrumentos jurídicos no vinculantes -*Soft Law*- llamados Código de Conducta y los Principios Básicos para el empleo de la fuerza y armas de fuego para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pero que estos necesitan un procedimiento llamado integración del derecho para adaptarlos y codificarlos a la legislación interna; oportuno es referir la petición al...

“Estado de Guatemala, sobre la Nota Verbal del Relator Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, señor Chistof Heyns, por medio de la cual, solicita información para el estudio sobre la legislación nacional que regula el uso de la fuerza por los funcionarios públicos encargados de hacer cumplir la ley, especialmente en el uso de la fuerza letal, además, solicita información sobre la existencia y el contenido de las disposiciones específicas sobre su posible responsabilidad cuando se trasgredan las normas que lo regulan.” (<http://www.icla.up.ac.za/images/un/useofforce/latinamericariibbean/Guatemala/Laws%20that%20allow%20officials%20responsible%20for%20law%20enforcement%20to%20use%20force,%20including%20deadly%20force%202014.pdf>. pág. 1. Recuperado 05.06.2015)

Dentro del mismo informe el Gobierno de Guatemala en su numeral V, responde a la información solicitada por el Relator Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Señor Chistof Heyns lo siguiente:

“V-Legislación: El uso de la fuerza y fuerza letal así como las responsabilidad por su uso por parte de las integrantes de las fuerzas de seguridad del Estado, no cuentan con un fundamento jurídico específico, sin embargo, su normativa se encuentra regulada en diversas leyes, protocolos de actuación, Código Procesal Penal...”(<http://www.icla.up.ac.za/images/un/use-of-force/latin-americanibbean/Guatemala/Laws%20that%20allow%20officials%20responsible%20for%20law%20enforcement%20to%20use%20force,%20including%20deadly%20force%202014.pdf>. pág. 3. Recuperado 05.06.2015)

Con similar ponencia se da en las 23 recomendaciones pero en especial la No. 3, del informe de Expertos, sobre uso de la fuerza y protección de las personas en situación de Disturbios y tensiones internas en América Latina y el Caribe promovida por el Comité Internacional de la Cruz Roja y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, llevado a cabo en el año 2005 en Lima, Perú:

Recomendación No. 3, Integración del derecho aplicable: Que los Estados aclaren en su orden jurídico interno, así como la doctrina, los procedimientos, manuales y reglamentos de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, implementen cabalmente el derecho internacional y los estándares internacionales (Código de Conducta y los Principios básicos para el empleo de la fuerza y armas de fuego para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley) aplicables a la protección de las personas en situaciones de disturbios y tensiones internas. (IIDH, CIRC, 2005:34)

Por lo anteriormente descrito, deja en claro la necesidad sentida para el gobierno de Guatemala de regular el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, por lo consiguiente la conveniencia de la aceptación del Comité Internacional de la Cruz Roja que está en la mejor disposición de brindar la asesoría, capacitación, enseñanza y seguimiento para que dichas normas internacionales puedan ser adaptadas a través de la integración del derecho a la legislación interna de Guatemala.

El beneficio de regular el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en Guatemala, será el de lograr la actualización del ordenamiento legal, creando normas con estándar internacionales que puedan ser aplicables de una mejor manera para el control del orden público en estos tiempos modernos que vive nuestro país, con una mayor exigencia por el respeto de los Derechos Humanos;

Así también la creación de nuevas figuras legales que beneficiarán al Estado permitiéndole a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, tener a su alcance los instrumentos que le permitan mantener el control, su seguridad y la de terceros pero a la vez que los límite al momento de aplicar medidas que restrinjan las garantías constitucionales o simplemente no las consideren.

Por lo que se hace necesario, Elaborar una propuesta de iniciativa de ley, a través de un Anteproyecto para Regular el Empleo de la Fuerza y Armas de Fuego para las Fuerzas de Seguridad Pública de Guatemala, como un aporte del ponente y poder así consumir la integración a la legislación interna del Estado de Guatemala; siendo de la siguiente manera:

ANTEPROYECTO DE LEY, PARA REGULAR EL EMPLEO DE LA FUERZA Y ARMAS DE FUEGO PARA LAS FUERZAS DE SEGURIDAD PÚBLICA DE GUATEMALA

DECRETO NÚMERO _____

GUATEMALA, _____ DE _____ 2015

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común, así como garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

CONSIDERANDO:

Que el accionar de las amenazas tradicionales a la seguridad nacional, como la pobreza extrema, la inestabilidad económica, los abusos contra los Derechos Humanos, los desastres naturales; así como las no tradicionales: terrorismo, la delincuencia organizada, el narcotráfico, pandillas juveniles, tráfico de armas, trata de personas, tráfico de órganos y otros similares, se han incrementado ostensiblemente en el territorio guatemalteco lo cual hace necesario la intervención de las fuerzas de seguridad pública para lograr el control del orden público, utilizando instrumentos legales que permitan a estos lograr el restablecimiento de las garantías constitucionales que respaldan a la ciudadanía guatemalteca.

CONSIDERANDO:

Que mediante el Decreto Número 18-2008 del Congreso de la República emitió la Ley Marco del Sistema Nacional de Seguridad, en la cual se constituye el Sistema Nacional de Seguridad, con el objeto de fortalecer y estrechar la coordinación entre las instituciones competentes en el ámbito de seguridad, a fin de dotar al Estado de las herramientas necesarias para enfrentar los riesgos, amenazas y vulnerabilidades contra la seguridad de la Nación; que por lo expuesto anteriormente se hace imperante un instrumento legal que regule de manera legítima su accionar en el “Empleo

de la fuerza y armas de fuego, para los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, de conformidad con los estándares internacionales y directrices legalmente establecidas dentro del marco del respeto de los derechos humanos y tratados internacionales.

POR TANTO:

En el ejercicio de las funciones que le confieren los artículos 174, 183 inciso a), b) c) y e) de la Constitución Política de la República, y con fundamento en los artículos 1,2,3, 9,10, 11,12, 34 del Decreto No. 11-97, Ley de la Policía Nacional Civil; en los Artículos 244, 246 y 250 de la citada Ley Suprema, y 14 del Decreto Número 72-90, Ley Constitutiva del Ejército de Guatemala, Artículo 43 del Decreto Número 18-2008 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Marco del Sistema Nacional de Seguridad.

ACUERDA:

Emitir:

LEY QUE REGULA EL EMPLEO DE LA FUERZA Y LAS ARMAS DE FUEGO, PARA LAS FUERZAS DE SEGURIDAD PÚBLICA DE GUATEMALA

TITULO I

DISPOSICIONES GENERALES

CAPITULO ÚNICO

Artículo 1. OBJETO. Las disposiciones de la presente Ley son de orden público, interés social, de observancia general en el Estado de Guatemala y tienen por objeto regular el uso de la fuerza y armas de fuego que ejercen las fuerzas de seguridad pública, en cumplimiento de sus funciones para salvaguardar la integridad, los derechos y bienes de las personas, preservar las libertades, la paz pública y la seguridad ciudadana y prevenir la comisión de delitos e infracciones a las distintas disposiciones.

Artículo 2. ALCANCE. El presente Decreto Legislativo, es aplicable a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, como la Policía Nacional Civil, Policía Municipal, Policía de

Tránsito, Sistema Penitenciario, Ejército de Guatemala, Ministerio Público, Organismo Judicial y otros que por ley corresponda coadyuvar en el mantenimiento del orden público.

Artículo 3. PRINCIPIOS ESCENCIALES. Cuando estén en riesgo los derechos y garantías de personas e instituciones, la paz pública y la seguridad ciudadana, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, podrán utilizar la fuerza y las armas de fuego, siempre que se rijan y observe los siguientes principios:

- I. LEGALIDAD. Emplear la fuerza y armas de fuego, cuando exista una causa que transgreda la Constitución Política de la República, los convenios, tratados internacionales y los demás ordenamientos jurídicos vigentes del Estado de Guatemala.
- II. NECESIDAD. Justifica el empleo de la fuerza y armas de fuego, cuando todos los demás medios sean ineficaces para lograr o mantener el orden jurídico vigente.
- III. PROPORCIONALIDAD. Empleo de la fuerza y de las armas de fuego de manera limitada a lo necesario en intensidad, duración y magnitud para oponerse al ataque o la amenaza.

Artículo 4. NIVELES PARA ESCALAR EL EMPLEO DE LA FUERZA Y ARMAS DE FUEGO. Todo funcionario encargado de hacer cumplir la ley, que emplee la fuerza y armas de fuego en diferentes circunstancias, deberá acatar los distintos niveles de la Escalada, conforme al siguiente orden:

- I. Presencia: Para Prevenir y disuadir oportunamente un acto ilegal.
- II. Verbalización: En todo momento antes, durante y después de un acto ilegal, llamar al orden, negociar para hacer desistir de la acción ilícita evitando el contacto físico.
- III. Control de Contacto: Adoptar una distancia prudente para evitar el contacto directo con el probable agresor.
- IV. Control Físico: Utilizar la fuerza física contra las personas que se tornan violentas y oponen resistencia a la autoridad.

- V. Equipo y Técnicas Defensivas No Letales: Se emplearán a fin de someter la resistencia violenta de una persona utilizando equipo y técnicas especiales, cuando hayan sido agotados los niveles anteriores.
- VI. La Fuerza Potencialmente Letal: Es el último nivel extraordinario que deberá de emplearse en Legítima Defensa, empleado por Necesidad y Proporcionalidad cuando esté en peligro su vida o la de otras personas, en caso de peligro inminente, muerte o de lesiones, o con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida.

Artículo 5. EMPLEO DE LA FUERZA. Medio compulsivo que se emplea como acto discrecional, legal legítimo y profesional, para lograr el control de una situación que atenta contra el orden, la propiedad pública o privada, la seguridad, la integridad y la vida de las personas. Antes de recurrir al empleo de la fuerza utilice los medios disuasivos a su alcance.

Artículo 6. EMPLEO DEL ARMA. Se podrá hacer uso del arma.

- I. Prevenir la comisión de conductas ilícitas
- II. Someter a la persona que se resista a la detención ordenada por una autoridad competente o luego de haber infringido alguna ley o reglamento;
- III. Cumplir un deber o las órdenes lícitas giradas por autoridades competentes;
- IV. Proteger o defender bienes jurídicos tutelados; o
- V. Por legítima defensa: En caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o de terceras personas.

Artículo 7. EQUIPAMIENTO Y ENTRENAMIENTO. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley serán dotados de equipo especial, capacitados y adiestrados permanentemente en el empleo legítimo de la fuerza, sus niveles, empleo de fuerza no letal y letal, utilizando las técnicas que causen el menor daño posible a terceras personas o sufrimiento innecesario a los transgresores de la ley, respetando los Derechos Humanos.

Las fuerzas de seguridad pública establecerán un programa de evaluaciones periódicas, de acuerdo a estándares internacionales de eficiencia sobre el uso de la fuerza y armas de fuego.

Artículo 8. INFORMES SOBRE EL USO DE LA FUERZA Y ARMAS DE FUEGO. Siempre que un funcionario encargado de hacer cumplir la ley utilice la fuerza en cumplimiento de sus funciones deberá realizar un reporte pormenorizado a su superior jerárquico inmediato. Una copia de éste se integrará al expediente del mismo

Artículo 9. COORDINACIÓN DE LOS FUERZAS DE SEGURIDAD PÚBLICA. Cuando el uso de la fuerza y armas de fuego requiera de acciones coordinadas entre el Organismo Judicial, Ministerio de Gobernación, el Ministerio Público y el Ministerio de la Defensa y otras entidades, los mandos de las fuerzas de seguridad pública se sujetarán a lo dispuesto en la ley, protocolos, otras disposiciones aplicables, y previo a los operativos de coordinación determinarán de forma general:

- I. Las fuerzas de seguridad pública participantes;
- II. El funcionario encargado de hacer cumplir la ley, que coordinará las acciones de cada uno de las fuerzas de seguridad pública que participan;
- III. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, responsables de cada uno de las fuerzas de seguridad pública que participan;
- IV. Las acciones que se intentan repeler o, en su caso, las órdenes que se van a cumplir;
- V. Los antecedentes de los asuntos que se van a conocer; y
- VI. El funcionario encargado de hacer cumplir la ley, que coordinará la puesta a disposición de los detenidos ante la autoridad competente.
- VII. Podrán determinarse perímetros de acción en los que se generarán responsables por cada una de las fuerzas de seguridad.

TRANSITORIOS

Artículo 10. El presente decreto ley empezará a regir el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de Centro América, Órgano oficial del Estado.

Artículo 11. El Ministerio de Finanzas Públicas proveerá de los recursos económicos necesarios para el cumplimiento de la presente ley.

Artículo 12. Las distintas instituciones que conforman la Fuerza Pública, deberán emitir su propio Reglamento para el Empleo de la Fuerza y Armas de fuego dentro de los 90 días siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto.

Artículo 13. Elaborar de manera unificada y coordinado por el Sistema de Seguridad Nacional el Manual para el Empleo de la Fuerza y Armas de fuego, para las Fuerzas de Seguridad Pública dentro de los 90 días siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto.

Palacio Nacional: Guatemala 25 de abril de 2015.

COMUNIQUESE

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL

SECRETARIO GENERAL DE LA
PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Conclusiones

No existe actualmente una ley que regule el empleo de la fuerza y armas de fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en Guatemala; a pesar de que es el Estado quien ostenta el monopolio de la violencia legítima, para lograr el orden público. Lo que sí existe es doctrina y algunas normas dispersas en la legislación interna.

Persisten las violaciones de los derechos humanos por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en Guatemala, en ausencia de una ley que regule los alcances y límites para

el empleo de la fuerza y armas de fuego, esto se evidencia en los informes de organismos internacionales, que velan por el cumplimiento de los derechos humanos suscritos en tratados internacionales.

Por la inexistencia de una ley que regule el empleo de la fuerza y armas de fuego, el ponente propone un anteproyecto de ley que establezca los alcances y límites a los funcionarios guatemaltecos encargados de hacer cumplir la ley a través de principios básicos y el uso racional y diferenciado de la fuerza, que bien puede ser adoptada e impulsada por el Consejo del Sistema de Seguridad Nacional y proponerla a las instancias pertinentes atendiendo así con compromiso y voluntad política los tratados internacionales suscritos por el Estado de Guatemala.

Referencias

Libros

Comité internacional de la Cruz Roja, Instituto Interamericano de Derechos Humanos (2005). *El uso de la fuerza y la protección de las personas en situaciones de disturbios y tensiones internas en América Latina y el Caribe*. Lima, Perú: Autor

Comité internacional de la Cruz Roja (2007). *Integración del derecho*. Suiza: Autor

Comité Internacional de la Cruz Roja (2008). *Violencia y uso de la fuerza*. Ginebra Suiza: Autor

Harroff-Tavel (1993). *La acción del Comité Internacional de la Cruz Roja, ante las situaciones de violencia interna*. Ginebra, Suiza: CIRC

Max Weber (1919). *El político y el científico*. Madrid, España: Alianza

Organización de Naciones Unidas (1979). *Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley*. New York: Autor

Organización de Naciones Unidas (1990). *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley*. La Habana, Cuba: Autor

Organización de Naciones Unidas (2013). *Informe anual de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*. New york: Autor

Organización de Naciones Unidas (2013). *Informe anual de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, según la 22ava. Sesión del Consejo de Derechos Humanos*. New York: Autor

Rover, C (1998). *Servir y proteger*. Ginebra, Suiza: CIRC.

Torres Moss, Clodoveo (1998). *Introducción al Estudio del Derecho*. Guatemala: Mundicolor

Diccionario

Cabanellas, G. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina: Heliasta

Legislación

Asamblea Nacional Constituyente (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*, Guatemala: Librería Jurídica.

Congreso de la República de Guatemala (1973). *Código Penal Decreto 17-73 y sus Reformas*, Guatemala: Librería Jurídica

Congreso de la República de Guatemala (1997). *Ley de la Policía Nacional Civil Decreto número 11-97*, Guatemala: Librería Jurídica

Comité Internacional de la Cruz Roja (2012). *Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949*, Ginebra, Suiza: Autor

Fuentes electrónicas

Comité Internacional de la Cruz Roja (<https://www.icrc.org/es/content/aplicación-del-derecho-internacional-humanitario-de-la-teoria-la-practica-ficha-tecnica>)

Diccionario Jurídico (<http://www.diccionariojuridico.mx/?pag=vertermino&id=1755>)

Enciclopedia Jurídica (<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/legitima-defensa- /legitima-defensa.htm>.)

Estatutos de la Corte Interamericana de Justicia (<http://www.icj-cij.org/homepage/sp/icjstatute.php>)

Ficha Técnica Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador (http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia/ficha.cfm?nId_Ficha=249&lang=es)

Manual de procedimientos policiales, Academia de la Policía Nacional Civil de Guatemala (<http://pnc.edu.gt/wp-content/uploads/2013/07/Manual-de-Procedimientos-Policiales.pdf>)

Manual del uso de la fuerza de aplicación común a las tres fuerzas armadas de los Estados Unidos Mexicanos (http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5346857&fecha=)

Mesa Redonda con miembros de la Comisión de Seguridad del SICA, con el objeto de exponer e intercambiar puntos de vista respecto a los Derechos Humanos y las normas que regulan el uso de la fuerza en Centro América (http://transparencia.gob.gt/moderador/uploads/viajes/9b8a8e_NIDIA%20CORZANTES%20COSTA%20RICA%20INFORME%20E%20INVITACION.pdf).

Nota Verbal del Relator Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, señor Chistof Heyns, por medio de la cual, solicita información para el estudio sobre la legislación nacional que regula el uso de la fuerza. ([http://www.icla.up.ac.za/images/un/use-of-force/latin-america-caribbean/Guatemala/Laws %20that%20allow%20 officials%20 responsible%20for %20law%20enforcement%20to%20use%20force,%20including%20deadly%20force%202014.pdf](http://www.icla.up.ac.za/images/un/use-of-force/latin-america-caribbean/Guatemala/Laws%20that%20allow%20officials%20responsible%20for%20law%20enforcement%20to%20use%20force,%20including%20deadly%20force%202014.pdf). pág. 1.)

Pirámide de uso de la fuerza y armas de fuego (<http://luisburgos63.blogspot.com>)

Principios Básicos de Empleo de la fuerza y Armas de Fuego (<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/UseOfForceAndFirearms.aspx>.)

Principios del uso de la fuerza (<http://principiodelusodelafuerzadiegonovez.blogspot.com>)

Uso y abuso de la fuerza policial (<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2972/9.pdf>).

Weber, Max (1919) La Política como vocación (<http://www.hacer.org/pdf/WEBER.pdf>)

Informes

Comité Internacional de la Cruz Roja, CIRC (2005) *Informe de una Reunión de Expertos, sobre Uso de la fuerza y la Protección de las personas en Situaciones de Disturbios y Tensiones internas en América Latina y el Caribe*. Lima, Perú: Autor

Comisión Presidencial de Derechos Humanos (2014) *Informe del Estado de Guatemala sobre disposiciones legales que permiten a los funcionarios encargados de cumplir la ley usar la fuerza, en particular la fuerza letal*. Guatemala: Autor