



INFORME DE ADJUNTIA N° 011-2017/DP-AAC

OPINIÓN DE LA ADJUNTIA DE ASUNTOS CONSTITUCIONALES SOBRE EL PROYECTO DE LEY QUE PROPONE MODIFICAR EL DECRETO LEGISLATIVO 1186 QUE REGULA EL USO DE LA FUERZA POR PARTE DE LA POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ

I. ANTECEDENTES

Mediante Oficio N° 613 P.O. 2016-2017-CDNOIDA-CR, la Señora Congresista Luciana León Romero, Presidenta de la Comisión de Defensa Nacional, Orden Interno, Desarrollo Alternativo y lucha contra las drogas, solicita opinión técnica respecto del Proyecto de Ley N° 921/2016-CR, el cual propone modificar el Decreto Legislativo 1186 que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú¹.

II. EL USO ADECUADO DE LA FUERZA

La Constitución Política le encarga a la Policía Nacional del Perú (en adelante PNP) la función de garantizar, mantener y restablecer el orden interno, así como de prevenir, investigar y combatir la delincuencia.

La Defensoría del Pueblo, en su Informe Defensorial 156 sostuvo que la actividad preventiva y eventualmente represiva que desarrolla la PNP plantea escenarios donde el Estado requiere hacer uso de su fuerza pública con la finalidad de salvaguardar los bienes jurídicos que se ven afectados en situaciones de conflicto.

Hablamos básicamente de la vigencia de derechos fundamentales. Así, en tanto se trata de una situación extraordinaria producto del escalamiento de un conflicto social hacia una fase de crisis, el Estado está habilitado a actuar, de manera extraordinaria, mediante el uso legítimo de la fuerza pública.

Este poder, como toda otra potestad estatal, se encuentra regulado por un marco jurídico, en cuyo progresivo desarrollo se han ido fijando límites cada vez más precisos. El uso de la fuerza pública se encuentra principalmente delimitado por el

¹ Con fecha 18 de mayo de 2012 la Defensoría del Pueblo remitió el Oficio 0541-2012-DP observando que la legislación sobre el uso de la fuerza omitía regular el uso de la fuerza.



ámbito de ejercicio de los derechos fundamentales, ante los cuales los Estados tienen el deber de respetarlos, protegerlos y promoverlos.

De hecho, el marco normativo del uso de la fuerza, específicamente aplicable a la PNP, se encuentra desarrollado en el Decreto Legislativo 1186 cuyo artículo 4 incorpora los principios que informan la actuación policial entre los que se encuentra el de “proporcionalidad”.

III. MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL SOBRE USO ADECUADO DE LA FUERZA

Mediante el Código de Conducta y los Principios Básicos, la Organización de las Naciones Unidas (en adelante ONU) se encarga de ofrecer orientación a los Estados Miembros sobre el uso de la fuerza y las armas de fuego dentro del marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Ambas normas, entendidas de manera integral, ofrecen una serie de reglas y principios generales sobre el uso de la fuerza pública por parte de los Estados, convirtiéndose en una especie de reglas mínimas que deben cumplir todos los Estados Miembros de la ONU.

Efectivamente, si las reglas nacionales resultaran más estrictas que el mínimo convencional este será el parámetro de actuación exigible para las fuerzas policiales.

En la medida en que el Código de Conducta busca que las prácticas relativas a la aplicación de la ley por parte de los funcionarios que ejercen facultades de policía, guarden coherencia con las libertades y los derechos fundamentales, el uso de la fuerza constituye siempre un recurso excepcional.

De esta forma, el artículo 3° del Código de Conducta señala que: “... podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas.”

En esa medida se reconoce que solo se puede autorizar el uso de la fuerza en dos supuestos de razonabilidad:

- Prevención de un delito.



- Detención legal de delincuentes o de presuntos delincuentes o para ayudar a efectuarla.

Además del principio de razonabilidad, esta norma reconoce asimismo que el uso de la fuerza por parte de los funcionarios que ejercen funciones de policía debe estar acorde al Principio de Proporcionalidad, de manera que en ningún caso puede permitirse el uso de un nivel de fuerza desproporcionado para alcanzar una finalidad legítima.

El Código de Conducta considera como una medida extrema el uso de armas de fuego, de manera que los Estados deberán hacer todo lo posible para no recurrir a este tipo de armas, especialmente contra niños.

De este modo, solo será posible el uso de armas de fuego cuando un presunto delincuente ofrezca resistencia armada o ponga en peligro, de algún otro modo, la vida del agente o de otras personas y no pueda ser reducido o detenido aplicando medidas menos extremas (artículo 3°, inciso c).

A su turno, los Principios Básicos constituyen un esfuerzo de la ONU por desarrollar con una mayor precisión las reglas sobre uso de la fuerza, señaladas en el Código de Conducta. Estos principios son:

- Legalidad; en tanto los Estados deben establecer, a través de una norma de rango legal, los medios y los métodos para el ejercicio de esta potestad – legalidad formal–, la cual debe perseguir además finalidades legítimas amparadas en el marco jurídico –legalidad material– (Disposición General N° 1);
- Precaución; en tanto los Estados deben evitar o prevenir que sus agentes hagan un uso inadecuado de la fuerza pública, mediante –por ejemplo– la dotación de distintos tipos de armas y municiones que les permitan hacer un uso diferenciado de la fuerza y de las armas de fuego; la evaluación de la fabricación y distribución de armas no letales incapacitantes; etc. (Disposiciones Generales N° 2 y 3). Se contraviene este principio cuando las fuerzas policiales responsables de las labores de reposición del orden interno –las llamadas Unidades de Servicios Especiales (USE)– carecen de armamento no letal o no son entrenadas en su empleo para cumplir con su finalidad.

- Necesidad; en tanto los Estados deben utilizar, en la medida de lo posible, medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza y de armas de fuego. En ese sentido, pueden emplear la fuerza o armas de fuego solamente cuando otros medios resulten ineficientes o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto (Disposición General N° 4). Por esa razón, por ejemplo, el armamento letal no puede ser empleado como una herramienta principal en la ejecución de acciones de reposición del orden interno, pues solo podrán utilizarlo cuando sea absolutamente necesario en defensa de una vida.
- Proporcionalidad; cuando sea inevitable el uso de la fuerza o de armas de fuego, los Gobiernos deben ejercer esta potestad en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga, procurando reducir al mínimo los daños y lesiones (Disposición General N° 5).

De acuerdo con estos principios y en consonancia con el Código de Conducta, si el uso de la fuerza constituye una medida excepcional, recurrir al uso de armas de fuego para lograr objetivos legítimos constituye una necesidad aún más extrema.

En consecuencia, y de acuerdo con los principios de necesidad y proporcionalidad, los Principios Básicos reconocen que solo es posible el uso legítimo de armas de fuego por parte de funcionarios que ejercen funciones de policía en las siguientes situaciones (Disposición Especial N° 9):

- En defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves;
- Con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida; o
- Con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad, o para impedir su fuga.

En todos estos supuestos, conforme con el principio de necesidad, el uso de armas de fuego es legítimo, en tanto resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr los objetivos que se persiguen en cada caso. Por esa misma razón, los Principios reconocen expresamente que solo se podrá emplear armas letales de manera intencional cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida.



IV. LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL USO DE LA FUERZA

La Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene resuelto que “El uso de la fuerza por parte de los cuerpos de seguridad estatales debe estar definido por la excepcionalidad, y debe ser planeado y limitado proporcionalmente por las autoridades. En este sentido, el Tribunal ha estimado que sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control”².

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en diferentes casos relacionados con la normativa aplicable al uso de la fuerza, dejando sentado que el legislador deberá tener como base los ya aludidos Principios de las Naciones Unidas³.

Al respecto sostuvo que:

“... los principios de proporcionalidad, necesidad, legitimidad y humanidad aplicables en contextos de uso de la fuerza deben interpretarse a la luz de los tratados internacionales sobre derechos humanos y del derecho internacional humanitario ratificados por el Perú, según el artículo IV de la Disposición Final y Transitoria de la Constitución”⁴.

En resumidas cuentas, el uso de la fuerza solo resultará constitucionalmente legítimo cuando tal acción resulte inevitable, dirigiéndolo a los autores de los hechos de violencia sin ataques generalizados o indiscriminados, guardando una actuación que se encuentre en directa proporción con la gravedad de los delitos perpetrados y procurando infligir el menor daño que resulte posible.

² Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) contra Venezuela. Sentencia de 5 de julio de 2006 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Considerando 67.

³ STC 00002-2008-AI, Fundamento Jurídico 64.

⁴ STC 00022-2011-AI, Fundamento Jurídico 15.



V. CONCLUSIONES

La Defensoría del Pueblo considera que la regulación del uso de la fuerza debe atenerse al principio de proporcionalidad entendido de conformidad con las consideraciones expuestas en el presente informe.

Lima, 20 de marzo de 2017

OMAR SAR SUAREZ

Adjunto en Asuntos Constitucionales
Defensoría del Pueblo