

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BARCELONA
DEPARTAMENTO DE CIENCIA POLÍTICA Y DERECHO PÚBLICO
Doctorado en Derecho Público. Las Transformaciones del Estado de Derecho
desde la perspectiva de la Filosofía del Derecho, el Derecho Constitucional y el
Derecho Penal.

TESIS DOCTORAL

**LA NATURALEZA Y FUNCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA POLICÍA NACIONAL
EN COLOMBIA. La protección de los derechos y el mantenimiento de la paz.**

EDUARDO GABRIEL OSORIO SANCHEZ.

DIRECTOR DE TESIS

PROFESOR DOCTOR JOSÉ CARLOS REMOTTI CARBONELL

Bellaterra, 2014.

AGRADECIMIENTOS

Estas palabras son las últimas que redacto en la elaboración de la presente Tesis Doctoral y no por ello dejan de ser las más importantes, pues a través de ellas trataré de rendir un sencillo pero afectuoso homenaje a todas las personas que hicieron posible que el largo recorrido que inicié desde el año 2006 pudiera llegar a buen término.

En primer lugar debo agradecer a Dios y al destino quienes han conspirado para que cada paso que dé en mi andar este colmado de bendiciones y oportunidades. Debo agradecer a mi madre, quien merece todo el reconocimiento por mis logros. A mi amada esposa, sin la cual no hubiera sido posible finalizar este trabajo, pues su compañía, comprensión, amor, aportes personales y académicos fueron el ingrediente imprescindible en mi trabajo doctoral. Por su parte, mi hija Anna Sofía, luz de mis ojos, personita cariñosa, amorosa, la cual me enseñó el verdadero significado del amor con sólo mirarme por primera vez con sus hermosos ojos.

Finalmente, todos los agradecimientos del mundo para mi director de Tesis el Dr. Profesor José Carlos Remotti Carbonell, quien fue un verdadero maestro, el cual, me enseñó, me instruyó y guió de la manera adecuada y necesaria para que este joven colombiano en tierras catalanas, saliera adelante con su investigación doctoral. No hay palabras para agradecer su apoyo.

A mi papá, mis abuelos, tíos, primos y amigos, gracias por comprenderme todos estos años y estar presentes apoyando este trabajo.

ÍNDICE

ABREVIATURAS	XIII
INTRODUCCIÓN	1

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA POLICÍA NACIONAL EN COLOMBIA

1. INTRODUCCIÓN	7
2. ANTECEDENTES DE LA POLICÍA EN COLOMBIA	9
2.1. Antecedentes de Cuerpos con funciones Policiales en Colombia	9
2.1.1. La Colonia	11
2.1.2. La Etapa de la Independencia y el Nacimiento de la Gran Colombia. (1810-1830)	12
2.1.3. La Etapa de la Nueva Granada. (1831-1858)	14
2.1.4. Etapa Federal: Los Estados Unidos de Colombia. (1863-1885)	15
2.1.5. Los cuerpos de policía Departamentales y Municipales	16
2.2. La Formación de la Policía Nacional	19
2.2.1. La Inexistencia Constitucional de la Policía Nacional en la Constitución de 1886	19
2.2.2. El Nacimiento de la Policía Nacional de Colombia	21
2.3. Orden público en Colombia: Política y violencia. Contexto en que se desarrolla la Policía Nacional en Colombia	28

2.3.1. La Guerra de los Mil Días y la Época de la Violencia. (1899-1957)	30
2.3.2. El Frente Nacional. (1957-1978)	41
2.3.2.1. La Nacionalización de la Policía Nacional	43
2.3.2.2. La Reglamentación y Fortalecimiento del Ministerio de Defensa y el Desarrollo por Decreto de la Policía Nacional	45
2.3.2.2.1. El Decreto Ley 1705 de 1960	45
2.3.2.2.2. EL Decreto Legislativo 3398 de 1965	47
2.3.2.2.3. El Decreto Legislativo 1667 de 1966	49
2.3.2.2.4. El Decreto Ley 2565 de 1969	52
2.3.2.2.5. El Decreto Ley 1355 de 1970	53
2.3.2.2.6. El Decreto Ley 2347 de 1971	56
2.3.2.2.7. El Decreto Ley 2335 de 1971	58
2.3.2.3. Consideraciones sobre la evolución de la Policía Nacional en el Frente Nacional	59
2.3.3. La Guerrilla, el Narcotráfico y el Paramilitarismo. (1978-1990)	61
2.3.3.1. La Regulación de la Policía Nacional en este Periodo	69
2.3.3.1.1. El Decreto Ley 2137 de 1983	69
2.3.3.1.2. El Decreto Ley 2218 de 1984	72
2.3.3.1.3. Los Servicios Especiales de la Policía Nacional	73
2.4. La Militarización de la Policía Nacional de Colombia	74
2.4.1. La Vinculación al Ministerio de Defensa	75
2.4.2. Jerarquía de Corte Militar	77
2.4.3. El Fuero Militar	81
2.4.4. El desarrollo de Funciones Militares	84

CAPÍTULO II

LA FORMACIÓN DE LA POLICÍA NACIONAL EN LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

1. INTRODUCCIÓN	89
2. LOS ANTECEDENTES DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE	90
2.1. Las Comisiones encargadas de redactar la nueva Constitución	99
2.1.1. La Comisión Primera	100
2.1.1. La Comisión Segunda	101
2.1.2. La Comisión Tercera	101
2.1.3. La Comisión Cuarta	102
2.1.4. La comisión Quinta	103
2.2. Los Proyectos y Propuestas de Actos Reformatorios de la Constitución sobre la Policía Nacional	104
2.2.1. El proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 1	104
2.2.2. El proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 2	105
2.2.3. El proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 7	107
2.2.4. El proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 9	108
2.2.5. El proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 41	109
2.2.6. El proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 57	111
2.2.7. El proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política	

de Colombia No. 67	112
2.2.8. El proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 93	113
2.2.9. El proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 103	115
2.2.10. El proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 113	115
2.2.11. El proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 119	117
2.2.12. El proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 122	118
2.2.13. El proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 125	119
2.2.14. El proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 126	121
2.2.15. Propuesta de Organizaciones No Gubernamentales No. 4 de Constitución para Colombia	123
2.2.16. Propuesta de Organizaciones No Gubernamentales No. 8	124
2.2.17. El proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 126 A	125
2.2.18. Proyecto No Institucional de AIDI	126
2.3. Las Principales Intervenciones de los Constituyentes sobre la Policía Nacional	126
2.3.1. La intervención del Constituyente José M. Ortiz frente a la reforma democrática al régimen del estado de sitio	126
2.3.2. Intervención del constituyente Francisco Rojas Birry frente a la democratización de la Fuerza Pública	127
2.3.3. Exposición de motivos del proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 41	128

2.3.4. Exposición de motivos del proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 122	129
2.3.5. Justificación de la propuesta de Organizaciones No Gubernamentales No. 8	130
2.3.6. Constancia dejada por la Constituyente Aída Abella Esquivel previo a la votación del articulado sobre la Policía Nacional en el pleno de la Asamblea Constituyente	133
2.3.7. Fundamentación de la propuesta de reforma constitucional a la Fuerza Pública. Presentada por el Constituyente Fabio Villa R	134
2.4. La Organización de la Comisión III y las principales ponencias sobre la Policía Nacional	135
2.4.1. La Subcomisiones de la Comisión III	136
2.4.2. Las conclusiones de la Subcomisión IV sobre el estudio y elaboración del articulado de la Fuerza Pública	137
2.4.3. Las ponencias sobre la Fuerza Pública y la Policía Nacional	140
2.4.4. La votación sobre la Fuerza Pública y la Policía Nacional	146
2.5. Informe Ponencia de la Comisión III para debates en el pleno de la Asamblea Nacional Constituyente	148
2.6. Las propuestas sustitutivas y aditivas del texto debatido	151
2.7. Votación del articulado constitucional sobre la Policía Nacional	153
2.8. Texto aprobado sobre la Policía Nacional para su inclusión en la Constitución de 1991	160

CAPÍTULO III

LA CONFIGURACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA NATURALEZA Y FUNCIÓN DE LA POLICÍA NACIONAL EN LA CONSTITUCIÓN DE COLOMBIA DE 1991

1. INTRODUCCIÓN	163
2. LA NATURALEZA Y FUNCIÓN DE LA POLICÍA NACIONAL EN EL ARTÍCULO 218 DE LA CONSTITUCIÓN DE COLOMBIA DE 1991	165
2.1. Su ubicación	165
2.2. La redacción del artículo 218 CN	168
2.3. La integración normativa e interpretativa de los tratados y convenios de Derechos Humanos y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	170
2.4. La Ley de desarrollo para la Policía Nacional	178
2.5. Los elementos configuradores de la Policía Nacional de Colombia	185
2.5.1. La estructura de la Policía Nacional	186
2.5.1.1. La Policía Nacional es una Garantía Institucional	186
2.5.2. La Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil	188
2.5.2.1. La Policía Nacional es integrante de la Fuerza Pública	206
2.5.2.2. A la Policía Nacional se le aplica la Jurisdicción Penal Militar	210
2.5.3. La Función Constitucional de la Policía Nacional	228

2.5.3.1. El carácter prestacional de la función policial	230
2.5.3.2. La prevención, protección y garantía de los derechos fundamentales	231
2.5.3.3. El mantenimiento del orden público constitucional	249
2.5.3.4. La función de policía judicial	260
2.5.3.5. La Función de Policía Preventiva. Proximidad/Barrio-La Policía del Cuadrante	268
2.5.3.6. El desarrollo de funciones administrativas	278
2.5.3.7. Otras funciones y servicios especializados de la Policía Nacional en Colombia	283
2.5.4. El Uso de la Fuerza y el Uso de las Armas de Fuego para el Cumplimiento de sus funciones	286
2.5.5. Los límites de la actuación policial y la vigencia de los derechos fundamentales	308

CAPÍTULO IV

LA LEGISLACIÓN DE DESARROLLO SOBRE LA NATURALEZA Y FUNCIÓN DE LA POLICÍA NACIONAL

1. INTRODUCCIÓN	327
2. LA NORMATIVA DE DESARROLLO	328
2.1. Decreto ley 1355 de 1970 “Por el cual se dictan normas sobre policía”.	328
2.2. Ley 62 de 1993 “Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea un establecimiento público de seguridad social y bienestar para la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República”.	348

2.3. La Diversa Normativa sobre la estructura del Ministerio de Defensa Nacional y la inclusión de la Policía Nacional.	361
2.4. Decreto Ley 1791 de 2000 “Por el Cual se modifican las normas de carrera del personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional”.	389
2.5. Ley 1015 de 2006 “Por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional”.	412
2.6. Ley 1407 de 2010 “Por el cual se expide el Código Penal Militar”.	437
2.7. Resolución 912 del 2009 “Por el cual se expide el Reglamento del Servicio de Policía”.	486
2.8. La regulación del uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de la Policía Nacional.	515
2.8.1. El Decreto Ley 2535 de 1993 “Por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos”.	532
2.8.2. Documentos y manuales de la Policía Nacional sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas.	537
2.8.2.1. La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza.	537
2.8.2.2. Criterios para el empleo de las armas no letales.	547
2.8.2.3. La Resolución No. 03516 de 2009 “Por la cual se expide el manual para el servicio de Policía, manejo y control de multitudes”.	554
2.8.2.4. Resolución 05317 de 2009 “Por la cual se expide el manual de operaciones especiales para la Policía Nacional”.	563
2.8.3. Los lineamientos sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego, aplicados en la Policía Nacional con base a los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.	565
Conclusiones	575
Bibliografía	

Otros Materiales

Lista de Figuras

ABREVIATURAS

Art.: Artículo.

CADH: Convención Americana de Derechos Humanos.

CC: Corte Constitucional Colombiana.

CE: Consejo de Estado Colombiano.

CIDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

CN: Constitución Nacional de Colombia de 1991.

CNP: Código Nacional de Policía.

COPE: Comando de Operaciones Especiales.

CSJ: Corte Suprema de Justicia colombiana.

CTI: Cuerpo Técnico de Investigación.

DIJIN: Dirección de Investigación Criminal e Interpol.

DIRAF: Dirección Administrativa y Financiera.

EMCAR: Escuadrones Móviles de Carabineros.

ESMAD: Escuadrones Móviles Anti Disturbios.

ESMOR: Escuadró Motorizado Rural.

FUCUR: Fuerza de Control Urbano.

GOES: Grupo de Operaciones Especiales.

Inc.: Inciso.

MDN: Ministerio de Defensa Nacional

Núm.: Numeral.

PNVCC: Plan Nacional de Vigilancia Comunitaria por Cuadrantes.

URI: Unidades de Reacción Inmediata de la Fiscalía General de la Nación.

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo que se presenta a consideración del tribunal, constituye la Tesis Doctoral denominada *La Naturaleza y Función Constitucional de la Policía Nacional en Colombia la protección de los derechos y el mantenimiento de la paz*, dirigida por el Doctor Profesor José Carlos Remotti Carbonell, en el marco del Doctorado en Derecho Público. Las Transformaciones del Estado de Derecho desde la perspectiva del Derecho Constitucional, Penal y Filosofía del Derecho, perteneciente al Departamento de Ciencia Política y Derecho Público de la Universidad Autónoma de Barcelona.

Con este trabajo se ha pretendido realizar un estudio sobre la naturaleza, estructura y función de la Policía Nacional de Colombia, no como órgano represivo, coactivo o sancionador, sino como una institución de garantía de los derechos y libertades constitucionales de todas las personas en Colombia, tal como lo prevé la Constitución. Es a partir de esta consideración de la Policía Nacional como institución de garantía de los derechos constitucionales que parte el interés del autor en su estudio, análisis necesario en un país como Colombia donde hace más de 50 años existe un conflicto armado interno varias veces silenciado y no declarado por parte del estamento gubernamental, en el cual se potencia la perspectiva de control represivo, sancionador, coactivo y administrativo y se diluyen los alcances y la eficacia de las garantías previstas para los derechos –ya sean jurisdiccionales, institucionales, normativas, internacionales, etc.

Para la elaboración del presente trabajo y sobre la base de que las instituciones jurídicas no son estáticas y las mismas se transforman constantemente, de conformidad con el Estado de Derecho y la fuerza de los hechos sociales, se hizo necesario estudiar y analizar la configuración constitucional de la institución policial, para desentrañar su significado dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Para ello, se procedió dentro de la metodología constitucional y se configuró en primer lugar, el parámetro constitucional de la institución objeto de

estudio -en el presente caso se trata de la Policía Nacional de Colombia- utilizando para ello lineamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional colombiana y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como diversos tratados internacionales y especialmente la Convención Americana de Derechos Humanos. Lo anterior permitió configurar el referente constitucional que será utilizado para analizar la concordancia constitucional de la normativa de desarrollo, realizando una metodología de análisis que parte desde la Constitución hacía las leyes que desarrollan a la institución policial en Colombia.

De esta manera, lo estipulado en el artículo 218 de la Constitución colombiana se constituyó en la referencia primaria de la cual se partió en el desarrollo de la presente Tesis, para apuntalar la naturaleza civil de la Policía Nacional y la función protectora de los derechos que constitucionalmente le viene atribuida. En este sentido, se consideró que el hecho que la Constitución determine que la Policía Nacional tiene una naturaleza civil, trae implicaciones importantes para su desarrollo legal e infra legal, así como para el cumplimiento de sus funciones constitucionales, por lo que el legislador al momento de hacer su interpretación constitucional, deberá hacerla teniendo siempre presente la fuerza normativa del texto constitucional, ya que el mismo posee fuerza de eficacia directa que vincula tanto a los poderes públicos como a los particulares. Por lo tanto, es un lineamiento que el constituyente le impone al legislador, no pudiendo él mismo por ejemplo, cambiar la naturaleza de la Policía civil a una militar o establecerle una función legal de naturaleza opuesta o contradictoria a lo estipulado constitucionalmente.

Precisamente, el hecho de que la Constitución atribuyera a la Policía Nacional una naturaleza civil, generó varias interrogantes que motivaron la realización de la presente investigación doctoral. ¿Qué significa que la Policía tenga una naturaleza civil y no una militar?; ¿Qué implica esta naturaleza civil para el cumplimiento de las funciones constitucionales de la Policía?; ¿la configuración dada por la

Constitución a la Policía es para el legislador un límite, o simplemente es una directriz orientadora?

Por otro lado, el fenómeno de la militarización de la Policía, entendida como la adopción de armamento de tipo militar, la adopción de técnicas propias de combate militar o de aptitudes o prácticas bélicas, actuando como si se encontrara de ordinario frente a enemigos y no frente a sujetos de derechos (en contraste con una Policía cercana a la comunidad, de prevención del delito y seguridad ciudadana y protección de derechos); el juzgamiento de sus miembros por parte de la Justicia Penal Militar y la jerarquía y disciplina de corte militar como consecuencia de la realidad social y política impuesta por los grupos armados que operan contra el Estado colombiano ¿Está conforme a lo establecido en la Constitución de 1991?, ¿Qué implican todas las preguntas anteriores para el cumplimiento de las funciones constitucionales de la Policía?, ¿Cómo afecta la eficacia de los derechos fundamentales?

Todos y cada uno de esos interrogantes justificaron plenamente la realización de la presente Tesis Doctoral. El papel que viene a ejercer constitucionalmente la Policía Nacional como garante de los derechos y libertades de los habitantes de Colombia es razón suficiente para efectuar una investigación al respecto, pues la Policía cumple una función primordial tanto para el Estado como para la sociedad. Lo anterior indica que la existencia constitucional de la Policía y su correcta regulación legal –de acuerdo con lo establecido en la Constitución- se constituyen en presupuestos necesarios para la eficacia, cumplimiento y protección de los derechos y libertades constitucionales.

Partiendo de las coordenadas delineadas en líneas anteriores, los objetivos generales de la presente Tesis Doctoral consistieron en estudiar la naturaleza y función de la Policía Nacional de Colombia como instrumento constitucional de naturaleza civil para la protección de los derechos y el mantenimiento de la paz, de conformidad con lo establecido por la Constitución de Colombia de 1991 y

determinar el grado de respeto a dicha previsión constitucional por parte del sistema colombiano de seguridad pública, teniendo especial énfasis en el fenómeno de militarización de las fuerzas policiales que se ha venido aplicando en los últimos lustros.

Para este propósito, la Tesis Doctoral se estructuró en cuatro capítulos que se encuentran compuestos de la siguiente manera:

El primer capítulo denominado como Antecedentes de la Policía Nacional en Colombia, se estructuró en cuatro partes. La primera, se ocupó de los principales antecedentes de la existencia de cuerpos policiales en territorio colombiano; la segunda parte, se encuentra centrada en la formación de la Policía Nacional previo a la Constitución de 1991, su nacimiento, evolución, desarrollo legal y las principales transformaciones de sus elementos configuradores, como su estructura, su función y su naturaleza; en la tercera parte, se realizó un análisis del contexto social y político en el que evolucionó la Policía Nacional, resaltándose los hitos o periodos más importantes que influenciaron directa o indirectamente en esa institución y; en la cuarta parte, se abordó el fenómeno de la militarización de la institución policial colombiana, resaltándose sus principales manifestaciones, identificadas principalmente a nivel doctrinal.

El segundo capítulo, denominado como la Formación de la Policía Nacional en la Asamblea Nacional Constituyente, se centró en el estudio y análisis de las Gacetas Constitucionales, donde se encontró material idóneo para conocer las diversas situaciones presentadas al constituyente al momento de constitucionalizar la existencia de la Policía Nacional. De esta manera, se extrajeron los principales proyectos reformatorios de la antigua Constitución de 1886, así como las discusiones y votaciones sucedidas al interior de la Subcomisión Cuarta y la Comisión tercera, encargadas del desarrollo de la Fuerza Pública.

En el tercer capítulo denominado como la Configuración Constitucional de la Naturaleza y Función de la Policía Nacional en la Constitución de Colombia de 1991, se efectuó un análisis sistemático de la Constitución, teniendo como centro de estudio el artículo 218, donde se establece la existencia, naturaleza y función constitucional de la Policía Nacional. Posteriormente, se realizó un análisis de los elementos considerados como configuradores de la institución policial, para lograr desentrañar el sentido y significado específico de la institución en el ordenamiento jurídico colombiano, identificándose para este propósito cinco elementos objeto de análisis, su estructura; su naturaleza; su función; su actuación al usar la fuerza y las armas de fuego y sus límites democráticos.

En el cuarto capítulo que se denominó como la legislación de desarrollo sobre la naturaleza y función de la Policía Nacional, se efectuó el contraste entre la ley y el parámetro constitucional construido a partir de la configuración constitucional de la institución objeto de estudio. Para lograr este objetivo, se analizó la diversa y dispersa normativa de desarrollo sobre la Policía Nacional en Colombia, de conformidad con los parámetros constitucionales construidos en el tercer capítulo, determinando el grado de concordancia constitucional de la ley con la Constitución.

Finalmente, se debe señalar que para el desarrollo de la presente Tesis Doctoral, se contó con el apoyo invaluable de su Director, el Profesor Doctor José Carlos Remotti Carbonell, quien con su guía y apoyo –no sólo académico sino personal– colaboró a que la misma llegara a buen término. Así mismo, en la búsqueda de bibliografía especializada en materias policiales, hubo dos instituciones que colaboraron de manera permanente en dicho propósito. Por un lado, el Institut de Seguretat Pública de Catalunya, en el Centre de Coneixement de la Seguretat (CCS) –anteriormente CEDOCPOL–, en donde se permitió la consulta y préstamo permanente de sus libros, revistas, artículos y demás textos escritos y digitales y por el otro, la Escuela Superior de Guerra en Bogotá, quien a través del IT. Tabares Cardona Everard, quien en momentos en que el autor de la presente

Tesis Doctoral se encontró en la distancia, tuvo la iniciativa de digitalizar artículos y revistas para enviarlos vía email y colaborar invaluablemente con el desarrollo de la misma.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA POLICÍA NACIONAL EN COLOMBIA.

1. INTRODUCCIÓN.

El primer capítulo de la presente Tesis Doctoral tiene como objetivo introducir al lector en la historia y desarrollo de la Policía Nacional de Colombia hasta la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. Si bien el objeto de esta Tesis no es hacer un análisis histórico de la institución policial, por medio del mismo se busca dar a conocer de una manera breve y ordenada el contexto en el cual la Policía Nacional nace y se desarrolla, lo cual es imperativo si se tiene en cuenta que el autor de esta investigación parte de la concepción de que las instituciones jurídicas no son estáticas y por el contrario, las transformaciones que en ellas provoca la fuerza de los hechos sociales, hace que las mismas sean dinámicas¹. Por esta razón, el análisis sobre la configuración constitucional de la Policía Nacional en Colombia, no puede desconocer el contexto social en la que esa institución jurídica se ha desarrollado.

Para este propósito, el desarrollo del presente capítulo busca que el lector, comprenda de una manera sencilla y sucinta la evolución que ha tenido la policía en la historia constitucional –e incluso anterior- de Colombia, permitiendo comprender las características o elementos principales que se irán configurando en la evolución de la institución policial, tales como su estructura, su organización, su función o su naturaleza, pues cada uno de estos elementos que configuran la existencia constitucional de la Policía Nacional, estarán necesariamente interconectados con la evolución de la sociedad colombiana y serán el punto central de su análisis constitucional.

¹ Ver al respecto Romano, Santi. *El ordenamiento jurídico*. Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1963.

Para llevar a cabo el desarrollo de este capítulo, se realizó una investigación bibliográfica extensa, la cual tuvo como principal fuente los libros, revistas, artículos y otros documentos consultados y escaneados en diversas universidades colombianas y españolas, la Escuela Superior de Guerra en Bogotá y el Institut de Seguretat Pública de Catalunya, siendo este último quien permitió la visita y consulta ininterrumpida de sus textos en el Centre de Coneixement de la Seguretat (CCS) –anteriormente CEDOCPOL-. La visita y estudio de los textos que reposaban en el Institut de Seguretat de Catalunya permitió que este primer capítulo pudiera ser comentado a pie de página con algunas situaciones interesantes de la evolución de la policía en el Estado español, partiendo de las diferencias y algunas similitudes que el desarrollo de la Policía tuvo en dos contextos tan diferentes como el español y el colombiano. No obstante, lo anterior no quiere decir que haya sido un trabajo comparativo, pero si enriqueció el objetivo del mismo, además de permitir el análisis de ciertos elementos que configuraron a una y otra institución.

Este capítulo está integrado por cuatro partes, una primera parte se ocupa de la existencia de cuerpos de tipo policial en Colombia, tomando algunos antecedentes de la etapa precolombina, la colonia, la independencia y el advenimiento del constitucionalismo colombiano propiamente dicho, del cual se extraerán los principales antecedentes de la existencia de cuerpos policiales en territorio colombiano y la evolución de los mismos en estos periodos; la segunda parte, se encuentra destinada a la formación de la Policía Nacional, su nacimiento, evolución, desarrollo legal y las transformaciones de sus principales elementos configuradores, tales como su estructura, su función y su naturaleza; en la tercera parte, se realiza un análisis del contexto social y político en el que evoluciona la recién creada Policía Nacional, tomando como hitos a resaltar la guerra civil colombiana denominada como la Guerra de los Mil Días, la denominada época de la violencia en Colombia, el surgimiento y desarrollo del Frente Nacional, el proceso de nacionalización efectiva de la Policía Nacional, la regulación

extraordinaria –Decreto Ley y Decreto Legislativo- de la institución policial y los fenómenos de la guerrilla, el narcotráfico y el paramilitarismo; y finalmente, al terminar el capítulo se aborda el fenómeno de la militarización de la Policía Nacional, donde se resaltan sus principales manifestaciones, tales como su vinculación al Ministerio de Defensa Nacional, su jerarquía de tipo militar y el desarrollo de funciones típicas militares.

2. ANTECEDENTES DE LA POLICÍA EN COLOMBIA.

2.1 Antecedentes de Cuerpos con funciones Policiales en Colombia.

En este apartado se realizará una breve descripción de los cuerpos que han desarrollado funciones policiales en la evolución del Estado constitucional en Colombia, resaltando que antes de que la Policía Nacional ejerciera sus funciones en Colombia (antes de la conformación de la Policía Nacional en 1891), éstas venían siendo cubiertas por diversos cuerpos de carácter policial encargados del control del orden público y de las investigaciones de delitos cometidos en el territorio nacional². Es pertinente mencionar a estos cuerpos debido a que en Colombia hay poco conocimiento de la evolución de la institución policial y la mayoría de los estudios se han centrado en trabajos históricos desarrollados a partir del nacimiento de la Policía Nacional sin hacer consideraciones respecto a

² Hubo una situación análoga en la evolución de los Cuerpos y Fuerzas de seguridad en España. En éste país, antes de la existencia de la Guardia Civil como cuerpo dependiente del poder central y de un Cuerpo Nacional de Policía; existían diversos cuerpos aislados que dependían de la autoridad local. Entre otros cuerpos se encontraban: los Mossos D'esquadra, los escopeteros de Andalucía, los migueletes de Guipúzcoa, las rondas públicas de seguridad de Catalunya, los escopeteros de Toledo, los migueletes de Vizcaya, los miñones de Álava. Ver al respecto López Garrido, Diego. *La guardia civil y los orígenes del estado centralista*. Madrid: Alianza Editorial 2004. Pág. 153; Valriberas Sanz, Ángel. *Cuerpo Nacional de Policía y sistema policial español*. Editorial Marcial Pons, Ministerio del Interior, Madrid 1999. Pág. 27; López Garrido, Diego. *El aparato policial en España*. Editorial Ariel S. A, Barcelona 1987. Pág. 32 y Sales, Nuria. *Historia dels Mossos D'esquadra. La dinastía veciana i la policia catalana el segle XVIII*. Editorial Aedos, Barcelona 1962. Pág. 123.

etapas anteriores³. Por lo tanto, partiendo de la base de que la presente tesis doctoral no tiene por objeto un análisis histórico, resulta necesario hacer unas referencias históricas sobre la naturaleza y la función de los cuerpos policiales que existieron antes del nacimiento de la Policía Nacional que permitan entender el desarrollo actual de la institución policial a través de la evolución de los cuerpos que le precedieron.

En el territorio colombiano⁴ han existido a través de los años cuerpos encargados de cumplir funciones policiales de seguridad en su dominio territorial. No sólo a partir de su etapa constitucional, sino hasta antes de la existencia de la Colonia española⁵. En este sentido, ya desde la época precolombina, en la cual predominaba la cultura Chibcha caracterizada por su significativo avance en

³Para autores como María Victoria Llorente los colombianos tienen poco conocimiento acerca de la policía colombiana, estableciendo que los recuentos históricos se encuentran concentrados en trabajos que se hicieron hacia mediados de los años cincuenta, además de un compendio del desarrollo institucional hasta los años noventa y de análisis realizados con ocasión del proceso de reforma del año 1993. Para esta autora, en dichos estudios se han desarrollado principalmente las perspectivas formales de la institución y se ha prestado poca atención al estudio sistemático sobre lo que es la Policía colombiana. Ver al respecto Llorente, María Victoria. "Perfil de la policía colombiana" en Malcolm Deas y María Victoria Llorente, (Compiladores). *Reconocer la guerra para construir la paz*. Norma-Cerec – Ediciones Uniandes. Bogotá 1999. Pág. 392.

⁴ En este capítulo se hace referencia al territorio colombiano en sentido general, abarcando también a la denominada Nueva Granada, nombre dado a estas tierras durante la Colonia española.

⁵ Los antecedentes de la existencia de cuerpos policiales en el mundo son de origen diverso y remoto. En la antigua Roma, en el año 27 A.C. ya se tenía conocimiento de la existencia de la Policía de carácter público; es decir, un cuerpo encargado de funciones policiales que era pagado con dinero público. En Grecia, la policía de seguridad era ejercida por los denominados Arcontes y la policía edilicia o de costumbres correspondía a los Astynomos. En la India existe el término policía hace más de 32 siglos. En el Código de las leyes de Manú y en su art. 256, se establecía que el "el rey, proporcionándose buena policía, de la que ha de servir como sus propios ojos, debe distinguir las dos clases de ladrones que se apoderan de los bienes ajenos, uno públicamente y otro furtivamente" Para mayor información ver al respecto Bayley, David H. 1985. *Patterns of policing: A comparative international analysis*. New Brunswick: Rutgers University Press. Pág. 28 y Galvis Gaitán, Fernando. "La policía de hoy y de mañana lo que hace y lo que debería hacer". *Dikaion, Revista de actualidad jurídica*. No. 6, año 1997. Universidad de la Sabana, Bogotá. Pág. 112.

materia de “organización sociopolítica”⁶, existía la autoridad de policía, la cual era ejercida principalmente por el “Zaque de Tunja; el Zipa de Bogotá y el Cacique de Sogamoso”⁷. En cabeza de estos tres grandes gobernantes de la cultura Chibcha recaía la imposición de medidas de tipo policial y a su vez la impartición de Justicia. En este periodo existieron además, los denominados Guerreros o Guechas que conformaba la estructura militar de los gobernantes de la cultura Chibcha pero que en tiempos de paz ejercían distintas funciones de tipo policial⁸.

2.1.1. La Colonia.

En la época de la Colonia los españoles habían consolidado las instituciones religiosas, políticas y jurídicas necesarias para controlar sus territorios. La Nueva Granada asumió las formas políticas del imperio español; dentro de ellas “la de la policía como administración interior civil del Estado”⁹, trayendo como consecuencia la existencia de instituciones que cumplían funciones policiales. En esta época, existían las figuras de los Alcaldes y Alguaciles que gozaban de poder de Policía y eran los encargados de “Ser diligentes en prender a los presos y ponerlos en cárcel pública y que ninguno tenga cárcel en su casa”¹⁰. Para cumplir con su función, los alguaciles hacían rondas nocturnas en los lugares donde residían.

⁶ Los chibchas también denominados con el nombre de Muiscas fueron la cultura más representativa de Colombia en los tiempos aborígenes. Su existencia se remonta al año 310 d. de C., hasta 1537, época en que llegaron los conquistadores españoles. Medina Aldana, Hernando. “El pasado aborígen” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Editorial Planeta, Bogotá 1993. Pág. 33.

⁷ Pulido Barrantes, Carlos Alberto. “La policía colombiana a través del tiempo”. *Revista de las fuerzas armadas*, edición 189, Diciembre de 2003. Bogotá. Pág. 59.

⁸ Galvis Gaitán, Fernando. “La policía de hoy y de mañana lo que hace y lo que debería hacer”. Ob. Cit. Pág.114.

⁹ Silva García, Germán. “La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. *Revista catalana de seguretat pública*, No. 2, Año 1998, Barcelona. Pág. 147.

¹⁰ Ley Quinta. Recopilación de las leyes de Indias. 1581. Consultado el 20 de mayo de 2010 en <http://www.congreso.gob.pe/ntley/LeyIndiaP.htm>

En el año 1625 se estableció la primera organización con funciones de vigilancia denominada Ronda del Comercio o Junta de Policía Nocturna. Su función consistía en prestar el servicio de seguridad a través de rondas nocturnas a las tiendas y negocios de Santa Fe y estaba compuesto por un cabo y tres guardias¹¹. En el año 1755 existió además, una especie de policía rural que tenía como función principal la recolección de impuestos de peaje por cada cabeza de ganado que transitara.

En el año 1791 se creó la Junta de Policía de Santa Fe, que tenía bajo su mando al denominado *Sereno*¹² cuya función era la de vigilante nocturno recorriendo las calles, anunciando las horas, apagando y encendiendo los faroles de las esquinas¹³. El Sereno era nombrado por los Alcaldes y fue establecido en casi todas las ciudades del Nuevo Reino de Granada, llegando a existir hasta el primer cuarto del siglo XX.

2.1.2. La Etapa de la Independencia y el Nacimiento de la Gran Colombia. (1810–1830)

En la época de la independencia, luego de consolidarse la victoria de los patriotas sobre los realistas españoles, comienza la etapa constitucional en el territorio colombiano. En un periodo avanzado de esta etapa, bajo la vigencia de la Constitución de 1821 se conformó la Gran Colombia, la cual estaba integrada por los territorios de la Nueva Granada, Venezuela y Ecuador y es en este periodo por

¹¹ Valencia Tovar, Álvaro. "Instituciones policiales" en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Págs. 82-83.

¹² La institución del Sereno fue traída directamente de España donde existía desde la edad media, el sereno era un vigilante nocturno que hacía recorrido por las calles con el objetivo de prevenir cualquier infracción y dar la alarma en caso de incendio. Valencia Tovar, Álvaro. "Instituciones policiales" en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Pág. 83.

¹³ Pulido Barrantes, Carlos Alberto. "La policía colombiana a través del tiempo". Ob. Cit. Pág. 61.

medio de la Ley 19 de mayo de 1827¹⁴ que se crean los comisarios de policía para aquellos cantones o distritos policiales que lo estimen necesario.

Las funciones¹⁵ que se les encomendaban a los Comisarios estaban dirigidas para prestar un servicio a la comunidad, la ejecución de tareas judiciales y separadas de manera tajante de las funciones de tipo militar¹⁶. Jerárquicamente se encontraban bajo las órdenes de los Gobernadores y Alcaldes y como auxiliares de los funcionarios judiciales en la ejecución y el cumplimiento de las sentencias.

¹⁴ Existen antecedentes que indican que para el año 1811 se habían creado cuerpos de policía conformados por tropas veteranas. Sus funciones eran versátiles, pues dependiendo de la situación de guerra o paz podían engrosar en cualquier momento las tropas de las milicias. De la misma manera en la Gran Colombia surge la Policía como cuerpo civil, teniendo dentro de sus funciones el control del Orden público, la organización de juntas parroquiales y la organización del servicio policial por municipalidades. Además para el año 1919 el Vicepresidente de Cundinamarca, el Señor Francisco de Paula Santander expide un decreto donde organiza el servicio de policía, con el fin de “velar por la seguridad pública y el bien del país”, contemplando que se creará una Policía secreta. Ver al respecto Galvis Gaitán, Fernando. “La policía de hoy y de mañana lo que hace y lo que debería hacer”. Ob. Cit. 161; Gómez, Claudia y Baracaldo, Estela. “La corresponsabilidad: una estrategia para la convivencia y la seguridad ciudadana en la Policía Nacional de Colombia”. *Revista URVIO, FLACSO*, No 2, Año 2007. Quito. Pág. 100 y Valencia Tovar, Álvaro. “Instituciones policiales” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Pág. 89.

¹⁵ “Art. 101. Funciones: Cooperar a la ejecución de las leyes, ordenanzas y reglamentos de policía; Asistir, velar y cuidar la ejecución de cualesquiera obras públicas. Prestar fuerzas y auxilio a la ejecución de cualesquiera órdenes del gobernador, jefe político y alcaldes y al cumplimiento de las sentencias, mandamientos y ejecuciones de los tribunales y juzgados y de cualesquiera otras autoridades competentes. Recibir las noticias y denuncias sobre los delitos y contravenciones a las leyes y ordenanzas, perseguir y aprender a los perturbadores del orden público y a cualesquiera personas halladas en delito flagrante, o contra quienes resulte presunción legal bastante para conducir las inmediatamente a la presencia del alcalde, juez u otra autoridad competente, Requerir según fuere necesario el auxilio de la fuerza armada, recoger las piezas o señales que puedan servir para el conocimiento del delito, y suministrar al magistrado todos los informes que haya adquirido”.

¹⁶ Guerrero Peralta, Oscar Julián. “La policía en el estado de derecho latinoamericano: el caso Colombia” en *La policía en los estados de derecho latinoamericanos: un proyecto internacional de investigación*. Ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez. Medellín, 2003. Pág. 194.

2.1.3. Etapa de la Nueva Granada (1831–1858).

En el año 1841 bajo la vigencia de la Constitución de 1832 denominada de la Nueva Granada¹⁷, se expide la Ley 8 de 1841, de 18 de mayo “sobre policía general”. Integrada por tres títulos: de la policía, de sus empleados y de sus atribuciones, dividiendo en el primer título a los cuerpos de policía existentes en policía general (nacional) y especial (provincial); además en el art. 2 de la Ley, se dividía a la Policía en urbana y rural¹⁸. En este sentido, la ley 8 de 1841 crea un cuerpo de policía para cada provincia compuesto por hasta 60 comisarios bajo las ordenes de un inspector, estando los inspectores subordinados a los jefes de policía (Gobernador, Jefe político del Cantón y el Alcalde del distrito parroquial)¹⁹.

Posteriormente en el año 1846 bajo la vigencia de la Constitución de 1843, por medio de un Decreto del 16 de septiembre que se expide en desarrollo de la ley 8 de 1841, se dota a la provincia de Bogotá de un “Cuerpo de Policía integrado por 6 inspectores y 54 comisarios; dividido en seis secciones, tres para prestar su servicio a caballo y tres de a pie”²⁰. Entre los años 1849 y 1857, bajo la vigencia de la Constitución federal de 1853 y debido a las graves alteraciones de orden público en las que se venía sumiendo el país, se encarga a las Fuerzas Militares el control del Orden Público, ejerciendo éstas la titularidad y las funciones de los Cuerpos de Policía. En este periodo, bajo la Presidencia del Señor Mariano Ospina Rodríguez (1857-1861) los cuerpos policiales son integrados como miembros de la Fuerza Pública junto con las Fuerzas Militares²¹.

¹⁷ La nueva Constitución es concebida a partir de la separación de los territorios de Venezuela y Ecuador y la consecuente desaparición de la Gran Colombia.

¹⁸ Galvis Gaitán, Fernando. “La policía de hoy y de mañana lo que hace y lo que debería hacer”. Ob. Cit. Pág.121.

¹⁹ Londoño Cárdenas, Fabio Arturo. “Primer siglo de la República” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Pág. 101.

²⁰ Pulido Barrantes, Carlos Alberto. “La policía colombiana a través del tiempo”. Ob. Cit. Pág. 63.

²¹ Pulido Barrantes, Carlos Alberto. “La policía colombiana a través del tiempo”. Ob. Cit. Pág. 63.

2.1.4. Etapa Federal: Los Estados Unidos de Colombia²². (1863-1885)

La mayor parte de la etapa federal estuvo bajo la vigencia de la Constitución federalista de 1863, denominada “Los Estados Unidos de Colombia”. Conformada por los nueve Estados soberanos de Panamá, Antioquia, Magdalena, Bolívar, Santander, Boyacá, Cundinamarca, Tolima y Cauca²³. En esta etapa se va a consolidar la autonomía de las diferentes regiones que conforman el territorio colombiano, manifestándose en la autorregulación e independencia local de los distintos cuerpos policiales existentes.

En 1880 se crea la Policía del Estado en Cundinamarca, mediante Decreto 99 del mismo año y es conformada por dos secciones: la civil y la militar. La sección civil se encontraba conformada por Inspectores, Comisarios, Cabos y Gendarmes y la sección militar estaría conformada por un Teniente Coronel, un Capitán, Suboficiales, Cabos y Soldados²⁴. De la misma manera, en los niveles locales, se fueron organizando las estructuras, funciones y autonomías de los distintos cuerpos de policías. Es así como las fuerzas policiales del país se convirtieron en cuerpos locales y regionales que en muchos casos defendían y protegían los intereses de los sectores políticos y sociales dominantes en los territorios donde actuaban²⁵.

²² Se debe aclarar que la etapa federal en Colombia tiene su inicio bajo la vigencia de la Constitución de 1853 y es reforzada bajo la vigencia de la Constitución de 1858, que denominó al país como Confederación Granadina. En éste texto constitucional, se estableció que cada Estado era libre de imponer sus propias leyes y de elegir a su propio Presidente. Sólo para efectos de este trabajo se mencionará a la Constitución de los Estados Unidos de Colombia, debido a que bajo su vigencia se han encontrado antecedentes para resaltar en el desarrollo del presente capítulo.

²³ Los Estados que conformaban territorialmente a los Estados Unidos de Colombia nacieron de la unión de provincias que existían desde la época de la Nueva Granada, siendo reconocidos como Estados federados bajo la Vigencia de la Constitución de 1858 y posteriormente reconocidos como Estados soberanos a partir de la vigencia de la Constitución de 1863.

²⁴ Galvis Gaitán, Fernando. “La policía de hoy y de mañana lo que hace y lo que debería hacer”. Ob. Cit. Pág.121

²⁵ Ortiz, Román D. “Las relaciones civiles-militares en Colombia: control democrático de las fuerzas armadas en el contexto de un conflicto interno”. En *democracias frágiles: las relaciones civiles militares en el mundo iberoamericano*. Valencia, 2005. Págs. 579-580.

2.1.5. Los Cuerpos de Policía Departamentales y Municipales.

Es importante resaltar la existencia de Cuerpos de Policía a nivel Departamental y Municipal en Colombia, pues permitirá conocer el papel que dichos cuerpos jugaron en la configuración civil y militar de la Policía Nacional. No se debe olvidar que estos cuerpos existieron paralelamente con la Policía Nacional y fueron un factor incidente en la violencia generalizada que marco al país en la etapa conocida comúnmente como la “época de la violencia”²⁶.

Se podría decir que la diversificación de los cuerpos policiales en el territorio colombiano es consecuencia indirecta de haber optado por un Estado federal alrededor de cuarenta años. La autonomía de la que gozaron los Estados Unidos de Colombia en materia de legislación y auto gobierno, propició que en los niveles locales hubiera una proliferación en la organización y la estructura de los cuerpos policiales²⁷.

A partir de la Constitución de 1886²⁸ se puede hablar de la existencia de Policías Departamentales y Municipales, ya que los Departamentos y Municipios son los

²⁶ En Colombia, la época de la violencia hace referencia al periodo comprendido entre 1946 y 1957 caracterizado por una violencia generalizada en el país, representada por la lucha del bipartidismo político entre liberales y conservadores, así como el uso permanente de los Cuerpos Policiales locales como brazo armado que defendían los intereses de los grandes jefes políticos de las regiones. Para ampliar la información ver al respecto Leal Buitrago, Francisco. *Estado y política en Colombia*. Siglo XXI editores y Cerec, Bogotá 1984. Pág. 140.

²⁷ En este sentido, Gustavo Gallón señala que las formaciones de tipo departamental y municipal pudieron haber sido emanados “De los regímenes federales que conoció el país a mediados del siglo XIX”. Ver al respecto Gallón Giraldo, Gustavo, Centro de Investigación y Educación Popular. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia, 1960-1980*. Controversia. Vol. 109-110. Bogotá: Centro de Investigación y Educación Popular 1978. Pág. 32.

²⁸ Con la expedición de la Constitución de 1886 se da por terminada la etapa federal en Colombia y se inicia una etapa centralista. De esta manera, se constituye la Nación colombiana en una República unitaria. El texto constitucional del 1886 fue el resultado de un proyecto político conservador que fundamentó el nacimiento de un Estado confesional que tendría como actor principal a la religión católica, desconociendo la libertad de cultos y dejando en manos de las autoridades eclesiásticas el manejo casi exclusivo de la educación y la salud. Igualmente,

nombres que obedecen a la división política que acoge la nueva carta magna para referirse a los antiguos Estados, que conformaban el antiguo Estado Federal en Colombia²⁹.

Los Cuerpos de Policía regionales y locales, cambiaron de denominación de acuerdo con la unidad territorial a la cual pertenecían, sin que la nueva concepción centralista del Estado afectara su autonomía respecto del poder central. Sin embargo esa autonomía, sumada a la violencia bipartidista que se venía presentando en las diversas regiones del país, fue el origen de diversos conflictos entre las formaciones policiales existentes. Por un lado, existían divergencias respecto a su remuneración económica y por el otro, una lealtad partidista que hacía a los miembros de los Cuerpos Policiales fácilmente manipulables por los líderes políticos locales en demanda de apoyo armado³⁰.

Los miembros de los Cuerpos de Policía dejaron de cumplir un servicio público de protección, investigación y control del orden público para verse inmersos en la radicalización violenta del bipartidismo político, una lucha que no fue exclusiva

concentró en la figura del Presidente de la República las principales funciones políticas, conformando así una estricta centralidad del poder presidencial. Ver al respecto Mantilla Quijano, Alejandro y Múnera Ruiz, Leopoldo “El poder político pastoral y la erosión del Estado constitucional (el régimen político colombiano y el estatuto antiterrorista)” en *Cuando la excepción es la regla: Colombia: Estados de excepción y régimen político*. Observatorio de Derechos Humanos y Derecho Humanitario. Bogotá 2005.

²⁹ Art. 4. “El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenece únicamente a la nación. Las secciones que componían la Unión Colombiana, denominadas Estados y Territorios nacionales, continuarán siendo partes territoriales de la República de Colombia, conservando los mismos límites actuales y bajo la denominación de Departamentos.

Las líneas divisorias dudosas serán determinadas por comisiones demarcadoras nombradas por el Senado.

Los antiguos territorios nacionales quedan incorporados en las secciones a que primitivamente pertenecieron”.

Art. 186. “Compete también a las Asambleas departamentales crear y suprimir Municipios, con arreglo a la base de población que determine la ley, y segregar y agregar términos municipales consultando los intereses locales. Si de un acto de agregación o segregación se quejaré algún vecindario interesado en el asunto, la resolución definitiva corresponde al Senado”.

³⁰ Gallón Giraldo, Gustavo. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia, 1960-1980*. Ob. Cit. Pág. 32.

entre los liberales y los conservadores sino que se presentó entre miembros de un mismo partido. Esta disputa política se manifestó especialmente en la “época de la violencia” y los Cuerpos de Policía cumplieron su función dentro de ésta, por medio de “jornadas de limpieza” cometidos contra los miembros del otro grupo político³¹.

La corrupción al interior de los cuerpos policiales locales y la incapacidad del naciente Estado centralista en Colombia para controlarlos, trae como consecuencia la necesidad de tener un cuerpo de policía centralizado que respondiera y dependiera directamente del Gobierno Nacional³². Desde el comienzo de la República se había presentado la necesidad de tener un cuerpo policial que se encargara de las necesidades públicas de seguridad de los ciudadanos. La existencia de cuerpos policiales en la historia de Colombia, tales como los cuerpos del ejército que ejercía la titularidad policial, los serenos y los cuerpos locales de policía señalados en páginas precedentes, no se podían considerar el nacimiento de una verdadera policía³³.

³¹ Arbeláez, Ángela María. “Consideraciones sobre el Estado y la seguridad en Colombia”. *Revista de la facultad de derecho y ciencias políticas. Universidad Pontificia Bolivariana*. No. 104, Año 2006. Medellín. Págs. 196-197.

³² De manera similar, en España el nacimiento de la Guardia Civil en 1844 significó la consolidación del Estado centralista. Autores como Diego López Garrido establecen que con el nacimiento de la Guardia Civil “(...) se creó un cuerpo de seguridad que sería el sostenimiento del estado centralista”. Ver al respecto López Garrido Diego. *La Guardia Civil y los orígenes del Estado centralista*. Ob. Cit. Pág. 40 y Ballbé Manuel. “La Guardia Civil”. *Revista Cahiers. Cahiers et Securite Interieure*. No. 11. Págs. 159-166.

³³ Ver al respecto Camacho Leiva, Bernardo. “Un perfil histórico: Policía Nacional”. *Documentos nueva frontera*, No. 139, año 1991. Bogotá. Pág.12 - 16.

2.2. LA FORMACIÓN DE LA POLICÍA NACIONAL.

2.2.1. La Inexistencia Constitucional de la Policía Nacional en la Constitución de 1886.

Bajo la vigencia del texto constitucional de 1886 se da el nacimiento de la Policía Nacional de Colombia. En el texto original de la Constitución no se puede encontrar referencia o existencia de la Policía Nacional, ni se puede establecer la posible existencia de una institución policial dependiente del poder central. Esto quiere decir, que sí bien no había prohibición expresa para la conformación de una policía del orden nacional, tampoco se podía desprender la necesidad de crear la institución policial. No obstante, autores como Carlos Alberto Pulido consideran que en dicho texto se encuentran facultades constitucionales claras, donde se puede observar la necesidad de que se cree un Cuerpo de Policía Nacional³⁴. En este sentido, se debe aclarar que el artículo de la Constitución al que se hace mención es el Art. 120 que en su numeral octavo establecía que dentro de las atribuciones del Presidente de la República estaba la de “Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado”.

Sin embargo, no es posible compartir la opinión de este autor, puesto que el Presidente de la República ya contaba con cuerpos policiales del orden departamental y municipal para conservar y restablecer el orden público, que sí bien no se encontraban estructurados en el poder central, sí dependían de los Gobernadores que eran elegidos directamente por el Presidente de la República³⁵.

³⁴ Pulido Barrantes, Carlos Alberto. “La policía colombiana a través del tiempo”. Ob. Cit. Pág. 64.

³⁵ Constitución de 1886. Artículo 120. “Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

4. Nombrar y separar libremente a los Gobernadores.

8. Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado”.

Art. 193. “En cada Departamento habrá un Gobernador que ejercerá las funciones del poder Ejecutivo, como agente de la administración central por una parte, y por otra, como jefe superior de la administración departamental”.

Artículo. 195. “Son atribuciones del Gobernador:

Otros autores como Claudia Gómez y Estela Baracaldo han señalado que existían preceptos constitucionales claros para la futura formación de un Cuerpo de Policía Nacional, ya que se otorgaban facultades constitucionales al legislador para que estableciera una Milicia Nacional y organizara el Cuerpo de Policía³⁶. Respecto a esta posición, se debe aclarar que la apreciación sobre este precepto es errónea o inexacta, porque a pesar que el artículo constitucional al que se hace referencia (art. 171 perteneciente al título dedicado a la “*Fuerza Pública*”) efectivamente establece la organización de una Milicia Nacional y un Cuerpo de Policía Nacional, dicha norma constitucional en su redacción original –bajo el cual se crea y organiza la Policía Nacional- no contempla expresamente la facultad de crear u organizar por medio de ley un Cuerpo de Policía Nacional, haciendo sólo referencia a la creación de una Milicia Nacional³⁷.

En este sentido, el artículo 171 del texto constitucional sólo se puede considerar como una clara facultad constitucional para la organización del Cuerpo de Policía Nacional a partir del Acto Legislativo No. 1 de 1945 del 16 de febrero, que reformó dicho precepto constitucional. Por medio de éste acto reformativo de la Constitución de 1886, se da por primera vez la existencia constitucional a la Policía Nacional en Colombia. En dicho acto se faculta al Congreso para que por ley se organice el Cuerpo de Policía Nacional y además establece la prohibición en el ejercicio del derecho al sufragio para los miembros que pertenecen al cuerpo policial. Esto quiere decir que el texto constitucional de 1886 recoge la existencia y

1. Cumplir y hacer que se cumplan en el departamento las órdenes del Gobierno”.

Artículo 200. “La acción administrativa en el Distrito corresponde al Alcalde, funcionario que tiene el doble carácter de agente del Gobernador y mandatario del pueblo”.

³⁶ Gómez, Claudia y Baracaldo, Estela. “La corresponsabilidad: una Estrategia para la convivencia y la seguridad ciudadana en la Policía Nacional de Colombia”. Ob. Cit. Pág. 100.

³⁷ Con relación al Título XVI de la Constitución de 1886, Javier Torres establece que “tuvo una estabilidad extraordinaria” y que sólo por medio del Acto Legislativo No. 1 de 1945, se le pudo otorgar al Congreso la facultad de organizar un Cuerpo de Policía Nacional. Torres, Javier “La superación de la democracia restringida a través de la reforma de la Fuerza Pública”, en John Dugas (compilador), *La Constitución de 1991: ¿un pacto político viable?*, Departamento de Ciencia Política de la Universidad de los Andes. Bogotá 1993. Págs. 197-198.

organización de la Policía Nacional después de más de cincuenta años de creada la institución³⁸.

No obstante las apreciaciones doctrinales, se debe establecer que en la Constitución de 1886 no hay existencia constitucional de la Policía Nacional hasta el Acto Legislativo No. 1 de 1945 del 16 de febrero. Sin embargo, no se definen constitucionalmente sus funciones, su estructura ni su naturaleza civil o militar a diferencia de la actual Constitución de 1991. Esto permitirá que haya un amplio espacio de configuración legal de la institución policial, variando su estructura, su naturaleza y sus funciones por medio de Decretos Ley y Decretos Legislativos, expedidos ampliamente por parte del ejecutivo nacional, que será facultado extraordinariamente por el Congreso de la República a lo largo del siglo XX.

2.2.2. El Nacimiento de la Policía Nacional de Colombia.

Determinar la fecha exacta del nacimiento de la Policía Nacional en Colombia es una tarea complicada, ya que existe disparidad doctrinal acerca de la fecha que históricamente se reconoce como surgimiento de la institución policial³⁹. La fecha

³⁸ Acto Legislativo No. 1 de 1945 del 16 de febrero. Reformatorio de la Constitución Nacional de Colombia.

Artículo 75. "El artículo 171 de la Constitución quedará así:

Artículo 171. La ley podrá establecer una Milicia Nacional y organizará el Cuerpo de Policía Nacional".

³⁹ En España también se ha presentado controversia doctrinal acerca del nacimiento de la Policía. En este sentido, algunos autores como Turrado Vidal consideran que la Policía existente antes de 1812 tenían una mezcla entre "Policía y justicia" que sólo se pueden considerar como antecedentes y que a la Milicia Nacional tampoco se le podía considerar como el primer cuerpo policial debido a las grandes "Lagunas en el tiempo que no la hacían un cuerpo de policía estable". Para este autor, la fecha del nacimiento de la Policía en España se debe establecer a partir del momento en que el cuerpo policial cumpliera las siguientes características: 1. Independencia. 2. Autonomía. 3. Implantada en todo el territorio nacional. 4. Continuidad en el tiempo. 5. Que sus competencias no sean de tipo jurisdiccional. Para Turrado Vidal todas estas condiciones las cumple la denominada Policía General del Reino creada por la Real Cédula del 13 de enero de 1824, fecha oficial que se celebra como nacimiento de la Policía en España. No obstante lo anterior, otros autores como Antonio Viqueira, disienten de la Policía General del Reino como primer cuerpo policial de España, estableciendo que es erróneo considerar como prototipo fundacional a este cuerpo, debido a que se caracterizó por la "Ausencia de moral y de escrúpulos

que reconoce oficialmente la Institución policial es la del 5 de noviembre de 1891. Sin embargo, autores como María Victoria Llorente consideran que es una fecha dudosa para referirse al nacimiento de la institución policial de Colombia⁴⁰. Por un lado se considera dudosa, debido a que la Policía tal y como se conoce hoy en día ha sido desarrollada en los últimos cuarenta años⁴¹. Además, porque el periodo en el que nace oficialmente la institución policial se caracterizó por ser desequilibrante para la vida institucional.

en su modo de actuar, componiéndola individuos de las más variadas procedencias”, dirigidos por políticos del bando absolutista.

Con respecto al nacimiento de la Guardia Civil en España, también se presenta disparidad en torno a la fecha y al Decreto que da vida a éste cuerpo policial. En este sentido, autores como Diego López Garrido consideran que el Decreto fundacional de 28 de marzo de 1844 es el que crea a la Guardia Civil. Establece que con posterioridad se expide el Decreto de fecha 13 de mayo de 1844, que deja prácticamente sin efecto el Decreto fundacional de la institución y lo denomina como “Contradecreto”, debido a que en éste último se le da una organización totalmente diferente a la inicialmente dada a la Guardia Civil, determinando que el llamado “Contradecreto” no derogó expresamente el Decreto fundacional de 28 de marzo. No obstante, establece que “La corriente historiográfica más oficialista de la Guardia Civil” reconoce el Decreto de fecha de 13 de mayo de 1844 como creador de la Guardia Civil en España. Para ampliar la información ver al respecto Turrado Vidal, Martín. “El CLXXV aniversario de la creación de la policía”. *Revista de la Policía*, No 193, Año 1999. Madrid. Pág. 29; Viqueira Hinojosa, Antonio. *Historia y anecdotario de la Policía española 1833-1931. Tomo 1*. Editorial San Martín, Madrid 1989. Pág. 22 y López Garrido Diego. *La Guardia Civil y los orígenes del Estado centralista*. Ob. Cit. Págs. 99-100.

⁴⁰ Los autores Fabio Londoño y Lino Girón han encontrado dos documentos que ponen en duda la fecha oficial vigente que conmemora el nacimiento de la Policía Nacional en Colombia. Se trata de los Decretos 740 y 742 del 26 de agosto de 1891 y el Decreto 807 de 30 de diciembre de 1890, hallados en el archivo nacional de la institución policial. En dichos decretos se habla de la existencia de un Cuerpo de Policía que viene funcionando y que es pagado con fondos nacionales. No obstante, manifiestan la falta de información documental para efectos de emitir un dictamen final al respecto, pero dejan abierta la posibilidad de que con anterioridad a la fecha que se conmemora como nacimiento de la Policía Nacional, ya existiera dicho cuerpo. Para más información ver Londoño Cárdenas, Fabio y Girón Trujillo, Lino Arturo. “Comentarios acerca de unos decretos del siglo XIX sobre la creación de la Policía Nacional”. *Revista de la Policía Nacional de Colombia*, No. 258. Enero – Abril de 2004. Bogotá. Págs. 69-71.

⁴¹ Para María Victoria Llorente hablar de la existencia de la policía en el sentido en que se conoce actualmente, significa reconocer tres características: 1. Tiene que ser una “organización pública con mandato legítimo que tiende a ser más de orden nacional que local”; 2. Debe tener una “estructura profesional. Es decir, debe estar formalmente establecida mediante reglas claras sobre el entrenamiento y comportamiento del personal que la compone”; 3. Sus funciones tienden a la especialización, de manera que “la policía trabaje casi exclusivamente en combatir el crimen”. Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana” Ob. Cit. Pág. 395. Se debe resaltar además, que estas características son desarrolladas por David Bayley. Ver Bayley, David H. *Patterns of policing: A comparative international analysis*. Ob. Cit. Págs. 19-20.

Debido a la guerra civil que vivió Colombia en principio de siglo denominada “la guerra de los mil días”⁴² el recién formado Cuerpo de Policía Nacional “Empezó a desintegrarse y sus miembros abandonaron el servicio público para integrarse a la lucha sectaria”⁴³. Por otro lado, se considera dudosa porque el nacimiento del Cuerpo de Policía Nacional -al igual que otros proyectos del siglo XIX que pretendieron crear un cuerpo de alcance nacional- no logró prosperar debido a “La crisis presupuestal y la fragmentación geográfica y política del país”, que permitió su desaparición en medio de la “guerra de los mil días”⁴⁴.

A pesar de las discusiones que se presentan en torno al nacimiento de la Policía Nacional en Colombia, para efectos de este trabajo se tomará como fecha fundacional la que viene siendo celebrada oficialmente por el cuerpo policial. Sin embargo, a medida que se vaya desarrollando el presente capítulo se podrán observar las objeciones que se han planteado acerca del nacimiento de la institución policial.

La Policía Nacional en Colombia se crea mediante el Decreto Orgánico 1000 del 5 de noviembre de 1891, el cual desarrolló la Ley 23 del 23 de noviembre de 1890 que fue sancionada por el Presidente de la República Carlos Holguín Mallarino (1888-1892). Con esta ley se inicia la intención de crear una policía de carácter

⁴² La denominada Guerra de los Mil días hace referencia a la guerra civil que azotó el territorio colombiano entre 1899 y 1902. La confrontación fue bipartidista, entre los radicales liberales que se encontraban en la oposición (guerrillas) y los conservadores que detentaban el poder gubernamental (Ejército). Las causas del conflicto fueron originadas por la promulgación de la Constitución centralista de 1886, la misma era tildada por los liberales radicales como una Constitución autoritaria. La guerra finaliza con la derrota de los liberales y con la pérdida del istmo de Panamá que hasta ese entonces era un departamento de Colombia. Para ampliar la información ver al respecto Tirado Mejía, Álvaro. “El Estado y la política en el siglo XIX” en *Nueva historia de Colombia*. Editorial Planeta, Bogotá 1989. Pág. 156 y Jaramillo, Carlos Eduardo. “Antecedentes generales de la Guerra de los Mil Días” en *Nueva historia de Colombia*. Ob. Cit. Págs. 65-88.

⁴³ Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana” Ob. Cit. Pág. 397.

⁴⁴ Velásquez Hernández, Nicolás Guillermo. *Legitimidad, reforma y autonomía: análisis del discurso político sobre la Policía Nacional de Colombia, 1948-2002*. Bogotá 2006. Pág. 9.

nacional⁴⁵, aunque con anterioridad ya se había expedido una ley que permitía la creación de un cuerpo policial de carácter nacional, la Ley 90 de 1888, del 7 de noviembre.

El proceso inicial-formativo de la Policía Nacional se encuentra compuesto por cuatro etapas: la Ley 90 de 1888, la Ley 23 de 1890, el Decreto Orgánico 1000 de 1891 y finalmente el reglamento expedido el 12 de diciembre de 1891⁴⁶.

Por medio de la Ley 90 de 1888 se ordena la creación de un Cuerpo de Gendarmería del orden nacional⁴⁷. El recién formado Cuerpo estaría conformado por 300 gendarmes divididos en tres compañías, estableciendo además el carácter militar a la Policía. Sin embargo, la creación de este cuerpo policial nunca se llegó a materializar ya que la ley nunca llegó a tener vigencia, siendo necesaria la expedición de la Ley 23 de 1890.

⁴⁵ Pulido Barrantes, Carlos Alberto. "La policía colombiana a través del tiempo". Ob. Cit. Pág. 64.

⁴⁶ Este primer reglamento de la Policía Nacional fue creado personalmente por el Comisario francés Juan María Marcelino Gilibert. Dicho reglamento a día de hoy es observado en muchas de sus disposiciones como modelo a seguir en la actuación de los miembros de la Policía Nacional en Colombia. En este sentido, hay cierta similitud con respecto a la cartilla del Guardia Civil, aprobada el 20 de diciembre de 1845, que fue realizada personalmente por el Duque de Ahumada para la naciente Guardia Civil en España y que aún es un baluarte imprescindible en la formación de sus miembros. Por medio de esta cartilla, los Guardias Civiles iban a seguir directrices que se aplicaban tanto en su fuero interno como en su comportamiento público. En la cartilla se regulaban diferentes situaciones sobre cómo debía actuar el Guardia Civil las 24 horas del día. Para autores como Miguel López Corral, con la cartilla se pretendía "conseguir los mejores guardia posibles, a través de una recia formación moral y humana; se trataba de impregnarlos de dignidad y dotarlos de una conciencia individual, puesta al servicio de un orden concebido para la época". Para ampliar la información acerca de los orígenes y antecedentes de la Guardia Civil en España ver al respecto López Corral, Miguel. *La Guardia Civil: nacimiento y consolidación, 1844-1874*. Ministerio de Justicia e Interior, Madrid 1995. Pág. 48; López Garrido Diego. *La Guardia Civil y los orígenes del Estado centralista*. Ob. Cit.; Valriberas Sanz, Ángel. *Cuerpo Nacional de Policía y sistema policial español*. Ob. Cit. y Morales Villanueva, Antonio. *Administración policial española*. Editorial San Martín, Madrid 1988.

⁴⁷ Art. 10. "Crease un Cuerpo de Gendarmería destinado a prestar los servicios de alta policía y a desempeñar las comisiones que en asuntos nacionales tenga a bien confiarle el Gobierno".

Expedida la Ley 23 de 1890 del 23 de noviembre⁴⁸, el Gobierno Nacional contacta en Francia al Policía Juan María Marcelino Gilibert⁴⁹, militar de nacionalidad francesa que se había destacado por su profesionalismo y valentía en varias campañas de África y Europa. Una vez contratado, el señor Gilibert viaja a Colombia y sienta las bases y postulados del naciente Cuerpo de Policía Nacional; el Gobierno por su parte expide el Decreto Orgánico 1000 de 1891.

Respecto al Decreto Orgánico 1000 de 1891 del 5 de noviembre que señala el nacimiento formal de la Policía Nacional en Colombia, se debe resaltar que materialmente no trajo mayores alteraciones a la estructura de los cuerpos de policía existentes en el territorio nacional. Primero, porque a pesar que en su Art. 8 determina la desaparición de la Policía Departamental, la Policía Municipal y la del Cuerpo de Serenos⁵⁰, lo cierto es que por falta de disponibilidad presupuestal este Cuerpo de Policía Nacional fue destinado territorialmente a la ciudad de Bogotá, sin tener presencia en el territorio nacional. Es decir, con la entrada en funcionamiento de la Policía Nacional en Bogotá, existían a su vez, las Policías

⁴⁸ Art. 3. “Facúltese así al mismo Gobierno para emplear en el establecimiento, la organización y el sostenimiento de un cuerpo de policía hasta trescientos mil pesos, que se consideran incluidos en el presupuesto para la vigencia económica de 1891-1892”.

Art. 4. “El Gobierno podrá contratar en los Estados Unidos de América o en Europa, por conducto de un empleado diplomático o consular de la República, una o más personas competentes que, bajo su dirección, organicen el referido Cuerpo de Policía y seleccionen convenientemente a sus miembros”.

⁴⁹ Gilibert nació en Fustinag el 24 de febrero de 1839. “A los 22 años ingreso en la carrera militar. Estuvo en campaña en África, atravesó el desierto del Sahara y fue distinguido por exponer su vida para salvar a varios de sus compañeros que se encontraban enfermos debido a una epidemia de cólera”. En 1870 participó en la guerra Franco–Prusiana. Al terminar la guerra, fue condecorado con la medalla militar y se estableció con su regimiento en Constantinopla. “Ascendió gradualmente hasta alcanzar el grado de comisario en la ciudad de Lille donde prestaba sus servicios”, siendo seleccionado por sus méritos y conocimiento del castellano para viajar a Colombia a organizar la Policía de Bogotá. Para ampliar la información, ver al respecto Aguilera Peña, Mario. “Juan María Marcelino Gilibert. El fundador”. *Documentos nueva frontera*, No. 139, año 1991, Bogotá. Págs.9-10.

⁵⁰ 8. “Desde el día en que principie a funcionar el Cuerpo de Policía Nacional, quedan eliminadas las entidades conocidas con los nombres de Policía departamental, Policía Municipal y Cuerpo de Serenos. La Policía Nacional prestará los servicios de que están actualmente encargadas dichas entidades, de acuerdo con los convenios celebrados, o que se celebren con el Departamento de Cundinamarca y la Municipalidad de Bogotá”.

Departamentales y Municipales que prestaban su servicio en los demás Departamentos y Municipios colombianos. Los tres cuerpos presentarían divergencia de estructura, funciones, jerarquía y naturaleza⁵¹, situación que se manifestaría en el inestable periodo institucional y político en el que nace el cuerpo policial y especialmente en la época de la violencia.

Con base en el Decreto fundacional:

- El recién creado Cuerpo de Policía Nacional quedaría adscrito al Ministerio del Gobierno⁵².
- Estaría organizado bajo la dirección del Profesor contratado en Francia, haciendo clara alusión al señor Gilibert⁵³.
- El señor Gilibert, sería nombrado como primer Director en la historia de la Policía Nacional.

La organización de la naciente institución culmina por medio del Reglamento expedido el 12 de diciembre de 1891, el cual “(...) es una guía que aún se conserva vigente en muchos de sus postulados” y por medio de la cual se inició

⁵¹ Esta es una de las razones por las cuales se considera que la organización policial que se realiza con base al Decreto 1000 de 1891, es sólo un intento más del Estado colombiano de contar con un brazo policial que represente los intereses del poder central en Colombia y que por lo tanto, no debe considerarse como el nacimiento de la Policía Nacional. Para mayor información consultar Velásquez Hernández, Nicolás Guillermo. *Legitimidad, reforma y autonomía: análisis del discurso político sobre la Policía Nacional de Colombia, 1948-2002*. Ob. Cit. Pág. 9.

⁵² Art. 7. “El Cuerpo de Policía creado por el presente decreto dependerá del Ministerio de Gobierno, y de él recibirá directamente órdenes e instrucciones. Sin embargo, el Gobierno delegará estas funciones, cuando lo crea conveniente, al Gobernador del Departamento de Cundinamarca, o al Alcalde de Bogotá; y en este caso el Director del Cuerpo cumplirá las órdenes que se le comuniquen por las autoridades mencionadas, siempre que no estén en contradicción con el reglamento”.

⁵³ Art. 1. “El Ministro de Gobierno procederá a organizar un Cuerpo de Policía Nacional que se encargue de los servicios de orden y seguridad en la capital de la República, bajo la dirección del profesor contratado en Francia, en virtud de las facultades que concede al Poder Ejecutivo el artículo 4 de la Ley 23 de 1890 ya citada”.

efectivamente el servicio de la Policía Nacional el 1 de enero de 1892⁵⁴. El Cuerpo de Policía Nacional inició sus servicios con 450 agentes que fueron escogidos por saber leer, escribir y contar, no haber tenido condenas penales en su contra, gozar de buena salud física y no tener ninguna clase de vicio o discapacidad⁵⁵.

Con la expedición del Reglamento de la Policía del 12 de diciembre de 1891, culmina el proceso inicial de formación de la Policía Nacional de Colombia. A través de este reglamento se delimita la misión que cumpliría la institución policial⁵⁶ y además se hace una descripción detallada de la manera en que cada policía debía actuar ante diferentes situaciones⁵⁷, convirtiéndose el reglamento en

⁵⁴ Camacho Leiva, Bernardo. "Un perfil histórico: Policía Nacional". Ob. Cit. Págs. 12-16.

⁵⁵ La ciudad de Bogotá fue dividida "En seis circunscripciones de policía, en cuyos centros territoriales operaban las comisarias cada una de ellas a cargo de 60 Agentes y de cuatro Comisarios distribuidos en subdivisiones". Aguilera Peña, Mario. "Juan María Marcelino Gilibert. El fundador". Ob. Cit. Pág. 10.

⁵⁶ Misión de la Policía Nacional. "La Policía tiene por misión especial conservar la tranquilidad pública y en consecuencia, le corresponde proteger a las personas y las propiedades; hacer efectivos los derechos y garantías que la Constitución y las leyes les reconocen; velar por el cumplimiento de las leyes del país y las órdenes y disposiciones de las autoridades constituidas, prevenir los delitos, las faltas y las contravenciones y perseguir y aprehender a los delincuentes y contraventores. La policía no reconoce privilegios ni distinciones, y obliga por tanto a nacionales y extranjeros, salvo las inmunidades reconocidas por la Constitución y las leyes, por los tratados públicos y por el derecho internacional".

⁵⁷ Dentro de las misiones que el Señor Gilibert priorizaba se incluían, "El descubrimiento de los planes de los enemigos del gobierno. La captura de autores de ciertos robos y la ubicación del paradero de prófugos condenados; y el servicio de vigilar la conducta de las prostitutas para evitar los escándalos y morigerar las costumbres de estas mujeres". Aparte de la labor de prevención de delitos, Gilibert asignó diversas funciones: "Evitar que los carruajes rodaran a gran velocidad, encender los faroles de petróleo que alumbraban la ciudad. apagar los incendios, prestar atención al aseo de las calles. anunciar con silbatos las horas de la noche, recoger a los vagos y niños desamparados y vigilar el funcionamiento de las pesas y medidas. Además, el Reglamento de Policía elaborado por Gilibert aconsejaba diferentes comportamientos para situaciones especiales como el intento de suicidio o la demencia: Si se tratase de un suicidio y quedare alguna duda acerca de la muerte cortará la soga y hará trasladar el cuerpo a una cama, sin sacudimiento alguno, aflojará los vestidos, proporcionará aire y hará tragar a la víctima un poco de agua con vinagre. Frente a un orate pacífico, el agente deberá de hablarle con dulzura y en el sentido mismo de su locura, pero tratándose de un loco armado deberá apoderarse de él y envolverlo en mantas para quitarle la libertad de los movimientos. Los agentes también fueron adiestrados para llevar el registro y la estadística de las operaciones diarias de los delitos, las contravenciones, las quejas, las personas sospechosas y los documentos perdidos y para que levantaran censos de las casas de juego de prostitución, de préstamos y del movimiento de transeúntes de los hoteles". Para

un verdadero manual de comportamiento de los miembros del recién formado cuerpo policial.

2.3. Orden Público en Colombia: Política y violencia. Contexto en que se desarrolla la Policía Nacional.

Tanto el nacimiento como la evolución de la Policía Nacional de Colombia se han desarrollado en periodos marcados por fenómenos o acontecimientos que han alterado el orden público interno en el territorio nacional. Al construir los antecedentes de la institución policial, se hace necesario mencionarlos puesto que serán una constante en Colombia e influenciarán la evolución de la Policía, que se configurará como una fuerza que realiza un control social⁵⁸ y se convertirá en un actor principal encargado del restablecimiento del orden público que junto con el Ejército desarrollará una función primordial en la defensa e integridad del territorio nacional⁵⁹.

mayor información, ver al respecto Aguilera Peña, Mario. “Una Institución que cumple cien años. Marcelino Gilibert, primer Director de la Policía Nacional” en *Revista Credencial historia*. Tomo II, Nos. 13-24, año 1991. Bogotá.

⁵⁸ A partir de 1910 y especialmente en los años 20, la policía se instituye como una fuerza de choque que disuelve huelgas y protestas sociales. Por su lado, el papel del Ejército en esta clase de actuaciones se hace de manera tímida y excepcional. Según Germán Silva “En aquellos años la sindicación y la huelga están vedadas, la única respuesta admitida ante la inconformidad social es la policial (...) la historia del país en el presente siglo se ha desarrollado teniendo como contexto un régimen, no excepcional sino casi permanente de estado de excepción, llamado en la Constitución anterior estado de sitio. Los Decretos expedidos en su amparo han limitado la libertad de religión, movilización, asociación, comunicación, huelga y manifestación pública, además de crear varios tipos penales de peligro”. En igual sentido, el autor Emiro Sandoval señala cómo los gobiernos de la época enfrentaron la protesta de los grupos sociales mayoritarios por medio de diferentes medidas; entre otras, creando nuevos tipos penales con el objeto que los comportamientos de protesta fueran penalmente punibles; asignando paulatinamente el control de orden público a instancias militares e incrementando los presupuestos del Ministerio de Defensa. Para ampliar la información ver al respecto Silva García, Germán. “Las Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. Ob. Cit. Págs. 149 y 180 y Sandoval Huertas, Emiro. *Sistema penal y criminología crítica*. Editorial Temis. Bogotá 1985. Pág. 26.

⁵⁹ En el contexto español, también existió la represión de los derechos de huelga y de reunión, los cuales se consideraban el germen de los conflictos sociales. El manejo que se le dio a estos factores “desequilibrantes” del orden público interno en España, fue inminentemente militar. Según

La configuración de la institución policial fue desarrollada principalmente en la segunda mitad del siglo XX, caracterizándose por el impulso que el ejecutivo da a su desarrollo con la expedición de numerosos Decretos Ley y Decretos Legislativos⁶⁰. En su evolución la Policía Nacional será reformada en numerosas ocasiones y bajo la dependencia del Ministerio de Defensa se convertirá en un elemento importante de la defensa nacional, llegando incluso a ser considerada como cuarto elemento de las Fuerzas Armadas, traduciéndose este proceso en una paulatina militarización de la Policía y de su papel en el control del orden público interno.

Para poder señalar la evolución que ha tenido la policía hasta la entrada en vigencia del texto constitucional de 1991, se han clasificado tres fenómenos que se considera han influenciado en el desarrollo de la institución policial. En ellos se va delimitando la estructura, la función y la naturaleza de la Policía Nacional,

Manuel Ballbé el sistema de orden público en la historia del constitucionalismo español se puede resumir en los siguientes puntos: “la consolidación de una administración policial militarizada, la utilización constante de la Guardia Civil en reuniones y manifestaciones; conocimiento por la jurisdicción militar de los actos que dimanen del susodicho cuerpo, así como de cualquier acción presuntamente injuriosa o delictiva cometida por paisanos contra aquel instituto militar encargado de funciones policiales; desprecio por parte de los gobiernos turnantes de derechos como el de reunión o huelga como sistema de aminorar los conflictos, y también inviabilidad de una protección jurisdiccional de los derechos frente a los abusos o extralimitaciones de los funcionarios”. Para ampliar la información, ver al respecto Ballbé, Manuel. *Orden público y militarismo en la España constitucional (1812-1983)*. Ob. Cit. Págs. 28, 248.

⁶⁰ Autores como Emiro Sandoval Huertas señalan cómo en la segunda mitad del siglo XX en algunos países de Latinoamérica la función de legislar no se viene desempeñando por la rama legislativa sino que viene siendo asumida por el poder ejecutivo. Estableciendo que este fenómeno ha tenido su máxima expresión bajo dictaduras o regímenes autoritarios en los cuales “Se han clausurado Congresos y se han dictado normas provenientes de los Gobernantes que nacen bajo el manto de la constitucionalidad y la legalidad”. En este sentido, el autor determina que en Colombia no se ha necesitado de medidas dictatoriales o autoritarias puesto que los mismos efectos se han logrado con: 1. “La sutil figura de las facultades extraordinarias (Decreto Ley) conforme a la cual el Congreso puede delegar en el Presidente de la República la función de legislar”. 2. “La mucho más expedita y agresiva figura del “estado de sitio”, al que hemos estado sometidos cerca de dieciocho años durante los últimos veinticinco y mediante cuya declaratoria el presidente asume ciertas facultades legislativas” (Decretos Legislativos). Sandoval Huertas, Emiro. *Sistema penal y criminología crítica*. Ob. Cit. Pág.12.

elementos que fueron determinantes en la posterior configuración constitucional de la Policía al interior de la Constitución de 1991.

Los periodos o fenómenos se han clasificado en:

1. La Guerra de los mil días y la Época de la Violencia (1899-1957).
2. El Frente Nacional (1957-1978).
3. La Guerrilla, el Narcotráfico y el Paramilitarismo (1978-1990).

2.3.1. La Guerra de los Mil Días y la Época de la Violencia (1899-1957).

El periodo en el cual empieza a funcionar el recién creado Cuerpo de Policía Nacional se caracterizó por ser violento e inestable para la vida institucional del cuerpo policial⁶¹. En efecto, en el año 1899 el territorio colombiano se encontró inmerso en la guerra civil denominada la “Guerra de los mil días”, situación que influyó de manera determinante en el futuro cercano de la Policía Nacional.

Se debe recordar que a pesar de la creación del Cuerpo de Policía Nacional, éste sólo ejercía sus funciones en la ciudad de Bogotá y en el Departamento de Cundinamarca, coexistiendo con los cuerpos de Policía regionales y locales denominados como Policía Departamental y Municipal. Como se ha establecido anteriormente dichos Cuerpos de Policía eran manejados de acuerdo a la voluntad de los líderes y jefes locales, constituyéndose en brazo armado de éstos; además,

⁶¹ María Victoria Llorente establece que “El periodo de finales del siglo XIX y principios del nuevo siglo fue bastante confuso para la vida institucional, en particular la guerra de los mil días trunco la evolución del cuerpo civil de vigilancia. Además, pese a que desde 1891 se lo había dado al cuerpo la denominación de Policía Nacional, la nación no contaba con los recursos suficientes para extender el cubrimiento de este organismo a todo el país. En muchas regiones operaban policías departamentales y municipales dependientes de los gobernadores y alcaldes, las cuales eran relativamente autónomas del gobierno central”. Ver al respecto Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Pág. 397.

sus miembros hacían parte de las filas que engrosaban el bipartidismo político en Colombia, que se encontraba representado por los partidos liberal y conservador⁶².

No obstante, esta situación no era exclusiva de los Cuerpos de Policía Departamentales y Municipales, sino que era también una situación generalizada al interior del Cuerpo de Policía Nacional. Debido a esto, los miembros de los Cuerpos de Policía tanto locales como nacional se convierten en protagonistas activos de la guerra civil en Colombia; unos engrosan las filas de las guerrillas liberales y otros se ponen a órdenes de los conservadores que en ese momento se encontraban en el poder⁶³. Las consecuencias para el Cuerpo de Policía Nacional fueron importantes y significaron prácticamente la desintegración del mismo, debido a que sus miembros abandonaron al Cuerpo para integrarse en la lucha bipartidista⁶⁴.

En el año 1902, una vez finalizada la “Guerra de los mil días” con la consecuente victoria del partido conservador, se hace necesario reorganizar nuevamente el Cuerpo de Policía Nacional.

⁶² Para autores como Diego Uribe, el origen del bipartidismo político en Colombia se da a partir del año 1849, pues considera que a partir de esta fecha los dos partidos definen su contorno. Por un lado, los ideales de los liberales se fundamentaron de ideas como “La abolición de la esclavitud, la libertad de enseñanza, el sufragio universal directo y secreto, seduciéndole las ideas revolucionarias que se proclamaban en Europa en 1848”. Por el otro lado, a los ideales conservadores le influenciaban la “Conservación de la sociedad, el respeto por los principios morales y religiosos y la defensa por un sistema republicano”. Uribe Vargas, Diego. *Las constituciones de Colombia: Perspectiva histórica y sociológica. Tomo I*. Instituto de Cooperación Iberoamericana. Madrid 1985. Pág. 129-138.

⁶³ Ángela María Arbeláez establece que “Los partidos liberal y conservador, han sostenido la lucha por el poder durante los casi dos siglos de vida del Estado colombiano. Particularmente en el siglo XIX, esta lucha por el poder estuvo marcada por una sucesión de guerras generadas por dos vías: por un lado la radicalización violenta de las posiciones de los miembros del partido que estaba por fuera del poder, y de otro, por el faccionalismo, también violento, que se generaba entre los miembros de cada partido. (...) en este marco de disputas políticas cambiantes e irreconciliables, el país pasó por dos formas de estado radicalmente distintas: la libertaria federalista de 1863 y la conservadora unitaria de la Constitución de 1886”. *Ver al respecto* Arbeláez, Ángela María. “Consideraciones sobre el Estado y la seguridad en Colombia”. Ob. Cit. Pág. 196.

⁶⁴ Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Pág. 397

Esta nueva organización se va a caracterizar por:

- El cambio estructural del cuerpo que pasó de estar adscrito al Ministerio de Gobierno (Actualmente Ministerio del Interior) para ser subordinado estructuralmente en el Ministerio de Guerra (Actual Ministerio de Defensa)⁶⁵.
- Y por el reemplazo de los miembros que participaron activamente en la lucha sectaria por jóvenes sin ningún tipo de instrucción, perdiéndose la oportunidad de mantener un cuerpo de policía cuyos miembros habían sido preparados años atrás para cumplir su misión de manera eficaz y profesional⁶⁶.

Lo sucedido con los miembros de la Policía Nacional y sus actuaciones en medio de la “Guerra de los mil días”, fue una clara advertencia de la necesidad de contar con un cuerpo de policía con alcance nacional que obedeciera a una misma estructura y organización y que se encontraría subordinado al poder central. Sin embargo, el Gobierno no contaba con los recursos económicos necesarios para llevar a cabo un proyecto expansionista que tuviera como protagonista a la Policía Nacional, siendo ésta una fuerza reducida sin capacidad para hacer presencia en el territorio nacional. Por otro lado, a medida que el Gobierno Nacional era incapaz de llevar a cabo la expansión de la Policía en el territorio nacional, se presentaba una proliferación de Policías Departamentales y Municipales, las cuales eran conformadas a instancia de los Municipios y Departamentos que veían la

⁶⁵ Se debe aclarar que el Cuerpo de Policía Nacional ya había sido subordinado al Ministerio de Guerra con anterioridad en el año 1895 debido a los frecuentes y graves disturbios que se venían presentando de manera generalizada en el territorio nacional. Esta adscripción al Ministerio de Guerra se mantendrá hasta el año 1910 cuando nuevamente es adscrita al Ministerio de Gobierno. Ver al respecto Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Pág. 397.

⁶⁶ Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Pág. 397-398.

necesidad de contar con un cuerpo de policía propio y que además contaban con la disponibilidad presupuestal para costearla⁶⁷.

Con la finalización de la “Guerra de los mil días”, los líderes y dirigentes de los partidos políticos sintieron que se hacía necesario evitar que se presentase una nueva guerra civil en el territorio nacional, debido a las consecuencias graves que la misma había dejado en los colombianos⁶⁸. Sin embargo, los líderes políticos continuaron estimulando a la población para que el sectarismo político se mantuviera vivo, manifestándose en su máxima expresión en la época de la violencia⁶⁹. Por su parte los miembros de la Policía tanto de la nacional como de la departamental y municipal siguieron su vinculación sectaria dentro del bipartidismo político⁷⁰.

El periodo conocido como “la Violencia” en Colombia se desarrolló entre los años 1946 y 1957 en los cuales se profundizó la violencia causada por el radicalismo de los dos partidos tradicionales de Colombia -el partido liberal y el conservador-. En este sentido, los hechos ocurridos el 9 de abril de 1948 fueron un detonante

⁶⁷ Velásquez Hernández, Nicolás Guillermo. *Legitimidad, reforma y autonomía: análisis del discurso político sobre la Policía Nacional de Colombia*. Ob. Cit. Págs. 9-10.

⁶⁸ La guerra de los mil días dejó en el campo de batalla cerca de cien mil muertos en un país que lograba sumar los siete millones de habitantes. El campesinado fue la principal víctima. Ver al respecto Caballero, Lucas. *Memorias de la Guerra de los Mil Días*. Reimpresión 1939. Colcultura, Biblioteca Básica Colombiana, Bogotá 1980.

⁶⁹ Para autores como Ángela María Arbeláez, este periodo se caracterizó por “Ser una guerra civil no declarada que en el ámbito nacional estuvo marcada por las luchas discursivas entre los líderes políticos, y en el contexto local, por las jornadas de limpiezas que policías, gamonales y campesinos pertenecientes a un grupo político cometían contra los miembros de otro grupo”. Arbeláez, Ángela María. “Consideraciones sobre el Estado y la seguridad en Colombia”. Ob. Cit. Págs. 196 - 197.

⁷⁰ Al respecto, Gonzalo de Francisco establece que la policía se vio involucrada directamente en el conflicto entre los partidos liberal y conservador. Determina que “Al ser una fuerza de carácter civil y al formar parte del Ministerio de Gobierno, que en Colombia es identificado comúnmente como Ministerio de la Política, la policía responde a intereses partidistas y se convierte en un factor determinante en esta fase de la historia colombiana”. Ver al respecto De Francisco, Gonzalo. “El doble reto del conflicto armado y la seguridad pública: la evolución de la Policía Nacional en Colombia” en *Seguridad y reforma policial en las Américas. Experiencias y desafíos*. Siglo XXI Editores. México, 2005. Pág. 172.

importante de este periodo y significaron para la policía la subordinación permanente al Ministerio de Guerra y el inicio de un proceso militarizador que a día de hoy aún se manifiesta. El 9 de abril de 1948 es asesinado el líder y caudillo liberal Jorge Eliecer Gaitán, quien se había caracterizado por ser un líder político nato que lograba convocar a las masas y era seguido tanto por miembros del partido liberal como por miembros del partido conservador⁷¹. Con su repentino asesinato, el pueblo colombiano entendió que “el Caudillo” había sido sacrificado por culpa de la violencia bipartidista y que el culpable inmediato era el Gobierno conservador del entonces Presidente de la República Señor Mariano Ospina Pérez (1946-1950)⁷². Las consecuencias no pudieron ser más catastróficas, hubo un levantamiento popular en las distintas capitales del país, en las cuales se iba corriendo la voz de la muerte del “caudillo liberal”, se presentaron actos de vandalismo, quemas y saqueos que tuvieron su máxima expresión en la ciudad de Bogotá⁷³, donde el pueblo estaba dispuesto a “derrocar” al Gobierno Nacional.

⁷¹ Jorge Eliecer Gaitán, era un líder que integraba dentro de su consigna tanto a los liberales como a los conservadores. Su movimiento se encontraba por encima de la división partidista, señalando que el enemigo del pueblo tanto conservador como liberal era la “Oligarquía”, manifestando que su movimiento político no distinguía entre el “Hambre del pueblo liberal y el hambre del pueblo conservador”. Ver al respecto Bermúdez, Alberto. *Del bogotazo al frente nacional*. Tercer mundo editores. Bogotá 1995. Pág. 27.

⁷² Claudia Patricia Gómez señala que “En Colombia la violencia es una constante en el trascurso de la historia, es así como de la guerra de los mil días de principios del siglo XX, se pasa a una década de violencia durante la década de los veinte en el norte del país, ligadas a una serie de masacres en la zona de exportación bananera. Para los años treinta la violencia está relacionada con la postura política, de los ciudadanos, situación que se acentúa con el asesinato de Jorge Eliecer Gaitán el 9 de abril de 1948, generando la época conocida como la Violencia, hasta finales de los años 50”. Ver al respecto Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia”. *Ponencia presentada en Conferencia subregional en Centroamérica*. Centro de Estudios Hemisféricos de Defensa. Julio de 2008. Panamá.

⁷³ El autor Alberto Bermúdez realiza una interesante reseña de los hechos acontecidos el 9 de abril de 1948 en la ciudad de Bogotá, comúnmente conocidos como “El Bogotazo”. Establece el autor que “Desde el mismo momento en que el pueblo se agolpó frente a la clínica central para confirmar por sí mismo la fatalidad de la agresión propinada a su máximo jefe, se empezaron a ver policías identificados con los más agresivos protestantes. Pronto la policía (...) colocó en sus gorras escarapelas rojas y se unió a la muchedumbre (...) y en tanto se tuvo noticia de que el doctor Gaitán había fallecido, al punto se iniciaron los incendios, dando principio a la escalada prendiendo fuego al Ministerio de Gobierno, que se encontraba frente a la Clínica Central, continuando con la Nunciatura Apostólica, que se hallaba en la misma cuadra y prosiguiendo con el Palacio

La participación de los miembros de la Policía en todo el territorio nacional fue abiertamente conocida a favor de la revuelta popular. Al igual que la población en general, muchos miembros de la policía sin importar si eran liberales o conservadores sintieron que la muerte de Gaitán había sido orquestada desde el Gobierno Nacional y por lo tanto, engrosaron las filas de la revuelta. En la ciudad de Bogotá un buen número de miembros de la Policía Nacional se sumaron al alzamiento o se negaron a actuar contra los miembros de la revuelta, esta situación se presentó de manera similar en todas las policías del territorio nacional. Como consecuencia inmediata, la participación de la policía en los hechos del 9 de abril fue castigada por el Gobierno Nacional, quien tomó la decisión de dar de baja por segunda vez en su historia a todos los miembros de la Policía Nacional que operaban en el país, los cuales fueron reemplazados por integrantes del Ejército mientras se organizaba nuevamente el cuerpo policial⁷⁴.

Se debe recordar que en el año 1945, por medio del acto legislativo No. 1 de 1945 reformativo del artículo 171 de la Constitución de 1886, se le dan plenas facultades constitucionales al Congreso de la República para que organice el Cuerpo de Policía Nacional. Con base en esta facultad constitucional, el Congreso expide la Ley 93 de 1948, del 27 de diciembre.

Con base en la Ley 93 de 1948:

- Se encarga una nueva organización del recién desintegrado cuerpo policial, otorgándole al Presidente de la República las facultades extraordinarias

Arzobispal, la casa del Libertador, el Palacio de Justicia y los carros del tranvía sin que la turba amainara su furia (...) obediente a los azuzamientos radiales, el populacho asalto las ferreterías y siguió con los almacenes de licores, los bares y el comercio todo: el terminal grito de ¡a palacio! Se trueca entonces por el de ¡a los almacenes!”. Para ampliar la información, ver al respecto Bermúdez, Alberto. *Del bogotazo al frente nacional*. Ob. Cit. Pág. 25.

⁷⁴ María Llorente señala que sólo unos pocos integrantes se salvaron de ser dados de baja, algunos oficiales y cadetes que en la segunda mitad del siglo constituirían el mando de la policía. Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Pág. 398.

necesarias para llevar a cabo una reforma técnica y especializada de la policía.

- Se busca crear un Cuerpo armado de Policía de carácter técnico y civil, ajeno a los partidos políticos.
- Se establece un régimen especial para la Policía, con semejanza al que rige a las Fuerzas Militares en sus manifestaciones externas pero acorde con el carácter civil del cuerpo policial.
- Se le otorga al Gobierno Nacional, la función de dirección, organización, inspección y vigilancia de los cuerpos de Policía tanto a nivel nacional como departamental y municipal.

Con la nueva organización de la Policía Nacional se buscaba contar con un cuerpo policial técnico y apolítico que satisficiera las necesidades de seguridad, protección y vigilancia ciudadana. Para autores como Bernardo Echeverri⁷⁵, la militarización influenciada por la misión Chilena⁷⁶ había tenido consecuencias

⁷⁵ Echeverri Ossa, Bernardo. “Nueva era de la Policía Nacional” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Pág. 210.

⁷⁶ La misión Chilena estuvo por primera vez en territorio colombiano en el año 1936 y dejó como resultado en términos generales la militarización de la Policía Nacional, manifestándose en la implementación del régimen y la disciplina militar, la cual era la base del funcionamiento de los Carabineros de Chile. No era la primera vez que en Colombia se recurría a la ayuda y asesoramiento de “Misiones extranjeras”, de hecho ya se había solicitado en numerosas ocasiones tal asesoramiento en materia de organización policial. En este sentido Fernando Galvis establece que “En los momentos cruciales: la independencia, la Constitución de 1886, la guerra de los mil días, el 9 de abril de 1948, el narcotráfico, la Constitución de 1991, la policía reacciona con una reforma. (...) algunas veces en épocas de crisis se contratan misiones extranjeras y se realizan comisiones asesoras. Durante el gobierno de José Vicente Concha vino la primera misión española, durante el gobierno de Marco Fidel Suarez la primera misión francesa, los argentinos se hicieron presentes en 1928 (Abadía Méndez), los chilenos en 1936 (López Pumarejo), los estadounidenses en 1939 y en 1963 (Lleras Restrepo), los ingleses en 1948 (Ospina Pérez), en 1955 vino un australiano y hoy en día, hay en Colombia una misión francesa [el autor hace referencia al año 1997.]. El excesivo número de misiones generales hace que la policía se desconcierte y no sepa qué rumbo tomar. Es mejor no contratar misiones que corresponden a

negativas para la formación de los policías y era necesario imprimirle a la nueva organización del cuerpo policial el carácter civil propio de la naturaleza de la institución.

Con el Propósito de darle un nuevo rumbo a la institución policial, el Gobierno Nacional recurre a una misión de expertos internacionales conocida como la “Misión Inglesa”⁷⁷, a la cual se le solicita asesoramiento en materia de organización policial. La misión trabajó en Colombia durante cuatro años, presentando su informe final al entonces Presidente de la República el Señor Laureano Gómez (1950-1953) en diciembre de 1952. En dicho informe, la misión inglesa considera que se hace imposible implantar en Colombia un sistema de policía novedoso debido a la situación política del país, el vínculo partidista de los miembros policiales y los continuos cambios en el Ministerio de Gobierno y en la dirección de la policía⁷⁸.

diferentes maneras de organizar y actuar en materia de policía y que en lugar de ayudar confunden”. Para ampliar la información, ver al respecto Galvis Gaitán, Fernando. “La policía de hoy y de mañana lo que hace y lo que debería hacer”. Ob. Cit. Págs. 142-148.

⁷⁷ La misión se encontraba integrada por “Sir Douglas Gordon como jefe, el Coronel Eric M. Rogers y doce funcionarios más”. Ésta comisión a su vez asesoró una Comisión de juristas que creó el Gobierno para elaborar el estatuto de la nueva Policía Nacional. Para ampliar la información, ver al respecto Echeverri Ossa, Bernardo. “Nueva era de la Policía Nacional” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Pág. 211.

⁷⁸ María Victoria Llorente establece que ni el Decreto Ley 2136 de 1949, ni la asesoría de la misión inglesa tuvieron un impacto significativo en la organización de la Policía Nacional. El fracaso de esta misión lo explica la autora a través del informe que se le presentó personalmente al Presidente de la República en 1952 y cita: “Debido a la situación política, el tiempo en que le tocó actuar a la misión ha sido poco propicio y la constante preocupación del gobierno en lo relacionado con las disensiones partidistas y el orden público en varias partes del país,(...) han contribuido a que la implantación completa de un sistema de policía totalmente nuevo, tarea que requiere continuo y cuidadoso estudio y preparación haya sido hasta el presente una imposibilidad” (...) “La Policía debía ser la principal fuerza civil del Gobierno, su brazo derecho, y así debía ser tratada. Hoy por hoy, cualquier mayor o capitán del ejército que vengan a la policía en ‘comisión’ es considerado como superior, en todos los aspectos, a los comandantes y subcomandantes de la Fuerza Nacional de la Policía quienes en realidad se equiparan con coroneles y tenientes coroneles. Francamente, considero la práctica de llamar oficiales de servicio en el ejército para desempeñar cargos en la policía como un grave error” En este sentido, autores como Bernardo Echeverri establecen que otra de las causas mediante las cuales no fueron satisfactorios los resultados que se esperaban con la Misión Inglesa fue que “La mayoría de los oficiales instruidos, o que pretendían serlo, procedían de las reservas de las Fuerzas Militares, siendo imposibles

Siendo investido el Presidente de la República con las facultades extraordinarias para llevar a cabo la reorganización de la Policía Nacional, se expide el Decreto Ley 2136 de 1949, del 23 de julio “Por el cual se dicta el estatuto orgánico de la Policía Nacional”. Este Decreto ley tenía como objetivo la creación de un cuerpo de carácter técnico y civil que fuera ajeno a los partidos políticos; determinar la finalidad de la policía y organizar la estructura y funciones de la Policía Nacional.

En este decreto se establece que la policía se encuentra instituida para proteger la vida y bienes de las personas residentes en Colombia; así como prestar una función de auxilio de la justicia por medio del apoyo a la ejecución de las leyes y las decisiones de las autoridades jurisdiccionales y la investigación de los delitos; además, se estipula la función general de conservar el orden público en los aspectos de seguridad, tranquilidad y salubridad⁷⁹.

Respecto a la naturaleza de la policía se establece que tiene un carácter técnico y civil y se encuentra ajena a la política de los partidos⁸⁰, con un régimen de disciplina especial que se asemeja en sus manifestaciones externas al de las Fuerzas Militares pero acordes con el carácter civil que reviste al cuerpo policial⁸¹. Sin embargo, algunos autores consideran que esta definición fue “Simplemente anodina y repetitiva en sus términos pero no sustancial en su contenido”,

quitarles de un momento para otro, su mentalidad castrense, aparte de la transitoriedad que asignaban a su servicio, en razón de que muy pocos pensaron escalafonarse en la carrera de Policía, pues no se adaptaban a su filosofía”. Ver al respecto Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Pág. 398 y Echeverri Ossa, Bernardo. “Nueva era de la Policía Nacional” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Pág. 213.

⁷⁹ Artículo 1. “La Policía está instituida para proteger la vida y bienes de las personas residentes en Colombia, prestar el apoyo que requieren la ejecución de las leyes y las decisiones de las autoridades jurisdiccionales y la investigación de los delitos y en general para conservar el orden público en sus aspectos de seguridad, tranquilidad y salubridad”.

⁸⁰ Artículo 2. “La Policía tiene un carácter técnico y civil y es completamente ajena a la política de los partidos”.

⁸¹ Artículo 3. “Los cuerpos de policía tendrán un régimen de disciplina especiales, semejantes en sus manifestaciones externas a los que rigen las fuerzas militares, pero acordes con su carácter eminentemente civil, para asegurar el riguroso sentido de orden y obediencia”.

considerándolo así debido a que la instrucción militar al cuerpo de policía nunca desapareció y porque nunca se expidió la legislación necesaria que regulará la disciplina policial, trayendo consecuencia que el cuerpo policial siguiera rigiéndose por reglamentos militares⁸².

Por medio de este decreto, la Policía Nacional se organizó en 18 divisiones correspondientes a los 18 Departamentos existentes en el país⁸³, en cada división había un Departamento de Policía que se componía de distritos, los distritos a su vez se dividían en estaciones y las estaciones en puestos de policía⁸⁴.

No obstante lo regulado en el Decreto Ley 2136 de 1949, la participación de la Policía en los acontecimientos del 9 de abril de 1948 nunca fue olvidada, trayendo como consecuencia que en el futuro la institución quedará bajo el mando militar. Esta subordinación se materializaría finalmente por medio del Decreto Legislativo 1814, del 16 de julio de 1953 “Por el cual se incorpora a las Fuerzas Armadas el Cuerpo de Policía Nacional”, expedido bajo el Gobierno del General Rojas Pinilla (1953-1957)⁸⁵.

El Decreto Legislativo 1814 del 13 de junio de 1953, fue expedido bajo el Estado de Sitio, el cual fue instaurado en todo el territorio nacional, debido a las graves

⁸² Echeverri Ossa, Bernardo. “Nueva era de la Policía Nacional” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Pág. 213.

⁸³ Artículo 17. “La Policía estará compuesta de diez y ocho Divisiones destinadas a la capital de la República, a cada uno de los Departamentos, a los Territorios Nacionales y a los Servicios Especiales, y llevarán el nombre de la capital, o del respectivo Departamento o servicio”.

⁸⁴ Artículo 18. “Para la prestación del servicio de Policía cada Departamento se dividirá en Distritos, cada Distrito en Estaciones y cada Estación en Puestos, los cuales tendrán el número de Oficiales, Suboficiales y Agentes que fije la Dirección General”.

⁸⁵ El 13 de junio de 1953 por medio de un golpe militar contra el gobierno del Presidente Laureano Gómez, llega a la Presidencia de la República el Teniente General Gustavo Rojas Pinilla. Sus acciones fueron apoyadas por líderes políticos conservadores y liberales, contaba además, con el apoyo de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, considerándose el golpe militar del General Rojas, como un “golpe de opinión” debido a la confianza y a la naciente reconciliación que cambiaba la situación violenta del país y por el inmenso apoyo nacional que tuvo el nuevo Presidente. Para ampliar la información, ver al respecto Galvis Silvia y Donadío Alberto. *El Jefe Supremo. Rojas Pinilla en la violencia y el poder*. Editorial Planeta, Bogotá 1988.

consecuencias que el sectarismo político había desencadenado en el país. Una vez llegó al gobierno el General Rojas Pinilla decide unificar bajo un mismo mando a las Fuerzas Militares y a las Policías Nacional, Departamental y Municipal⁸⁶.

A partir de este Decreto:

- El Comando General de las Fuerzas Armadas se compone del Ejército, la Armada, la Fuerza Aérea y de las Fuerzas de Policía⁸⁷.
- Todas las fuerzas tanto militares como policiales pasan a denominarse “*Fuerzas Armadas*”⁸⁸
- Los cuerpos de policía municipal, departamental y nacional se denominarán como Fuerzas de Policía.
- La Policía se encontraría como cuarto componente de las Fuerzas Armadas y bajo la subordinación del Ministerio de Guerra⁸⁹.

⁸⁶ La llegada al poder del General Rojas Pinilla se dio a través de un Golpe Militar, dicho golpe estuvo ampliamente patrocinado por los dirigentes políticos tradicionales y no significó la generalización del control estatal por parte del poder militar. En este sentido, Gonzalo de Francisco considera que “La subordinación al estamento militar a diferencia de gran parte de los países latinoamericanos es más producto del papel asumido por el Ejército dentro del conflicto armado que del efecto del control del Estado por parte del estamento militar. En Colombia salvo el gobierno del general Gustavo Rojas Pinilla 1953–1957, el control del Estado ha permanecido en manos de los partidos Liberal y Conservador, una vez dejaron atrás su confrontación violenta de mediados de siglo. Por lo demás, en la sociedad colombiana predomina un carácter civil o civilista que se manifiesta en un evidente rechazo a la posibilidad de que los militares como estamento controlen las instituciones”. Ver al respecto De Francisco, Gonzalo. “El doble reto del conflicto armado y la seguridad pública: la evolución de la Policía Nacional en Colombia” Ob. Cit. Pág. 172.

⁸⁷ Artículo 1°. “A partir de la fecha de este decreto, el Comando General de las Fuerzas Militares se denominará Comando General de las Fuerzas Armadas”.

⁸⁸ Artículo 2°. “Las Fuerzas Armadas comprenden: El comando General de las Fuerzas Armadas, el Ejército, la Armada, la Fuerza Aérea, las Fuerzas de Policía”.

⁸⁹ Artículo 3°. “La Policía Nacional pasará desde la fecha de expedición de este decreto a formar parte activa del Ministerio de Guerra como el cuarto componente del Comando General de las Fuerzas Armadas, con presupuesto y organización propios y prestará los servicios que por ley le corresponde”. Para autores como Gustavo Gallón, con la unificación del Comando Militar y el Comando de la Policía se da un primer paso hacia la efectiva nacionalización de la Policía. Sin embargo, establece que esto no implicó necesariamente la hegemonía de los militares sobre la Policía, ya que las policías departamentales y municipales permanecían por fuera de la autoridad

Esta “militarización” de las Fuerzas de Policía, obedecía a la participación bipartidista que los miembros de la institución habían manifestado en todo el periodo de la Violencia y se concebía como un remedio necesario para desvincularlas del radicalismo político que las caracterizaba, pues se consideraba que su antigua vinculación al Ministerio de Gobierno era una causa importante para que el cuerpo policial se mantuviera al servicio de las elites políticas; esta concepción se ha perpetuado hasta el presente, manteniéndose a la policía bajo la subordinación estructural del Ministerio de Defensa.

2.3.2. El Frente Nacional (1957-1978).

El periodo conocido como la Violencia en Colombia termina formalmente en el año 1957. En este año empieza a regir el llamado “Frente Nacional” (1957-1978)⁹⁰, el cual es diseñado como una respuesta política para salir de la violencia en el territorio nacional y como instrumento para instaurar una república democrática⁹¹,

del Comando General. Ver al respecto Gallón Giraldo, Gustavo. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia*. Ob. Cit. Pág. 33.

⁹⁰ Los antecedentes del Frente Nacional en Colombia se remiten al mes de abril de 1956, cuando grupos de estudiantes universitarios pertenecientes a los partidos conservador y liberal dirigen un mensaje a dos grandes líderes políticos, los señores Alberto Lleras Camargo y Guillermo León Valencia. En el mensaje se ponía en consideración la necesidad de crear un frente nacional que diera comienzo a una Segunda República. Los acontecimientos posteriores se desarrollaron en territorio español, donde se efectuó la entrevista entre las dos cabezas visibles que lideraban a los dos partidos, los señores Alberto Lleras y Laureano Gómez, encontrándose en la ciudad de Benidorm donde se efectuó la firma de un acuerdo en el cual se establecía la acción de ambos partidos para derrocar la dictadura del General Rojas Pinilla. Una segunda etapa del diseño del frente nacional se dio con posterioridad en la ciudad de Sitges, donde se formularon los puntos fundamentales de la política a seguir y el procedimiento para ponerlo en práctica. Para ampliar la información, ver al respecto Uribe Vargas, Diego. *Las constituciones de Colombia: Perspectiva histórica y sociológica*. Ob. Cit. Pág. 248-252.

⁹¹ Para autores como Emiro Sandoval el Frente Nacional significó el empeoramiento de las condiciones de vida de los sectores populares, determinando que su instauración trajo como consecuencia “En los campos, mayor concentración de la propiedad, con el consiguiente sometimiento a los nuevos dueños; en las ciudades, incremento de la oferta de fuerza de trabajo y del desempleo, por el aumento de población urbana y la nueva subordinación a los capitales extranjeros, con el consecuente deterioro de las condiciones laborales”. Para ampliar la información, ver al respecto Sandoval Huertas, Emiro. *Sistema penal y criminología crítica*. Ob. Cit. Pág.22.

trayendo como consecuencia la caída del dictador militar, General Gustavo Rojas Pinilla⁹².

Los postulados del Frente Nacional eran simples⁹³:

- La alternancia en la Presidencia de la República, para los líderes de los partidos tradicionales de Colombia –liberal y conservador- los cuales habían sido los principales responsables de la violencia generalizada en la primera mitad del siglo XX.
- Se estableció que los dos partidos, liberal y conservador eran iguales y tenían conjuntamente la responsabilidad del gobierno.
- Se presenta un reparto paritario de los cargos de la administración pública entre liberales y conservadores hasta 1978.
- La exclusión de los partidos políticos no tradicionales para cargos de elección popular y la prohibición del nombramiento de individuos que no fuesen liberales o conservadores, para puestos de representación política en la administración pública, con excepción de los miembros de las Fuerzas Armadas.

Bajo el periodo del Frente Nacional se podrá observar una evolución constante de la Policía Nacional, caracterizada porque gran parte de la regulación de la

⁹² Para Diego Uribe “En Rojas Pinilla se dieron virtudes del carácter difícilmente comparables. La inexperiencia en la tarea política y la ambición de los más próximos consiguieron que el mismo destruyera, en pocos meses de gobierno, el pedestal que sus compatriotas le erigieron desde el mismo día en que asumió el mando. En la medida en que Rojas se alejaba del propósito anunciado de restablecer el libre juego de las instituciones, y permitir la normalidad democrática, el descontento no sólo invadió al partido liberal, que se encontraba excluido del gobierno, sino a sectores conservadores que no compartían el ejercicio del poder personal. La represión violenta en la universidad, la voces juveniles que cerraban filas en torno de sus propios mártires, víctimas de las balas oficiales, le abrieron al país los ojos sobre la necesidad de acometer vigoroso movimiento nacional para restablecer la instituciones”. Ver al respecto Uribe Vargas, Diego. *Las constituciones de Colombia: Perspectiva histórica y sociológica*. Ob. Cit. Pág. 248.

⁹³ Los postulados del frente nacional fueron aprobados por Plebiscito de 1 de diciembre de 1957 y fueron elevados a normas constitucionales, por medio del acto legislativo No. 1 de 1959.

institución se va a realizar por medio de Decretos Ley y Decretos Legislativos, expedidos bajo el Estado de Sitio y que posteriormente serán convertidos en legislación permanente⁹⁴, resaltándose en este apartado la normativa más significativa para la evolución de la Policía Nacional⁹⁵.

2.3.2.1. La Nacionalización de la Policía Nacional.

El primer Presidente del Frente Nacional fue el Señor Alberto Lleras Camargo (1958-1962), en su Gobierno se expiden las primeras disposiciones que materializan la efectiva nacionalización de la Policía Nacional⁹⁶. En este sentido, se expiden la Ley 193 de 1959, del 30 de diciembre “Por la cual se dictan disposiciones sobre el pago de la Policía Nacional” y su Decreto Reglamentario 1217 de 1962, del 15 de mayo “Por la cual se reglamenta la Ley 193 de 1959”.

⁹⁴ Para autores como Manuel Iturralde, en la segunda mitad del siglo XX, el poder ejecutivo se expresa principalmente por medio de la expedición de “Decretos legislativos, propios de los Estados de Excepción”, determinando que “la práctica y la lógica de la emergencia han dominado la política y el sistema jurídico colombiano (...) la cultura de la emergencia, alimentada por una continua percepción social de crisis, ha colonizado el poder representativo del Congreso, no sólo al reemplazarlo durante la duración de los estados de excepción, sino también al procurar las transformaciones de decretos legislativos de excepción en legislación permanente a través de leyes promulgadas por el mismo legislativo”. Iturralde, Manuel. “Guerra y derecho en Colombia: Los estados de excepción como respuesta a la crisis de la democracia”. *Revista de estudios sociales. Universidad de los Andes*, No. 15, Junio de 2003. Bogotá. Págs. 32-36.

⁹⁵ Que en este periodo se encuentre el desarrollo normativo que propició la configuración de la Policía Nacional por medio de la cual se moldea su estructura, naturaleza y función no es una casualidad sino consecuencia directa de los acontecimientos desarrollados en este lapso de tiempo. En esta etapa se definen las principales características de la coyuntura colombiana y como consecuencia de esto, se configuran la mayoría de las particularidades propias de las instituciones colombianas, no siendo ajena a estos acontecimientos la institución policial. Ver en este sentido a Sandoval Huertas, Emiro. *Sistema penal y criminología crítica*. Ob. Cit. Pág.19.

⁹⁶ En el año 1936, siendo Ministro de Gobierno el Señor Alberto Lleras Camargo se expidió el Decreto Ley 1715 de 1936, el cual se ha considerado como uno de los antecedentes de la nacionalización de la Policía. Con éste decreto se buscaba la nacionalización mediante contratos suscritos entre los Gobernadores y Alcaldes con el Director de la Policía. Echeverri Ossa, Bernardo. “Nueva era de la Policía Nacional” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Pág. 152.

Con la expedición de la esta ley, se procede a la nacionalización formal de las Fuerzas departamentales y municipales de policía⁹⁷. Se debe recordar que un primer paso hacía esta nacionalización ya se había adelantado por medio del Decreto Legislativo 1814 de 1953 que subordinaba todas las fuerzas policiales bajo la autoridad del Comando General de las Fuerzas Armadas. Sin embargo, en la práctica las policías departamentales y municipales se mantenían por fuera de la autoridad del Comando General⁹⁸. Debido a esta situación, se hace necesario diez años después en la primera etapa del naciente Frente Nacional, expedir las disposiciones necesarias que efectivamente materialicen la nacionalización del Cuerpo de Policía.

En el año 1962, se expide el Decreto Reglamentario 1217 de 1962, del 15 de mayo “Por el cual se reglamenta la Ley 193 de 1959”. Este decreto tenía como objeto reglamentar la Ley 193 de 1959, marcando la fecha en la cual se debía nacionalizar efectivamente la policía en todo el territorio nacional⁹⁹.

Con la expedición del Decreto Reglamentario 1217 de 1962, se establece una nueva fecha para que la nación colombiana pase a tener a su cargo el sostenimiento y pago de la policía en todo el territorio nacional¹⁰⁰. No se debe

⁹⁷ Artículo 1° “Desde el primero (1°) de enero de mil novecientos sesenta (1960) la Nación tendrá a su cargo el sostenimiento, dotación y pago de los sueldos de la Policía en todo el territorio de la República”.

⁹⁸ Gallón Giraldo, Gustavo. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia*. Ob. Cit. Pág. 33.

⁹⁹ En este sentido, Gustavo Gallón establece que “Ya en 1959 por medio de la ley 193 de 30 de diciembre de 1959 el Congreso dispuso que los sueldos de la policía en todo el territorio fueran pagados por la Nación. lo cual se convirtió en un hecho el 1 de junio de 1962, momento en el cual fueron disueltas las antiguas organizaciones de policía departamental. Culmino así, después de diez años de iniciado, el escarpado trayecto de centralización de esta agencia estatal” Gallón Giraldo, Gustavo, Centro de Investigación y Educación Popular. 1978. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia, 1960-1980*. Ob. Cit. Pág. 33.

¹⁰⁰ Artículo 1°. “Desde el 1° de junio de 1962, la Nación tendrá a su cargo el sostenimiento, dotación y pago de la Policía en todo el territorio de la República. En consecuencia, el pago de los sueldos primas, bonificaciones y prestaciones sociales del personal de Oficiales, Suboficiales, agentes y personal no uniformado, que preste sus servicios en los Departamentos lo asumirá la Nación, y sus valores los mismos señalados para la Policía Nacional”.

olvidar que la Ley 193 de 1959 tenía prevista la fecha del 1 de enero de 1960 para la nacionalización de la institución policial, mientras que el presente decreto establece la fecha de 1 de junio de 1962. Con la expedición de este decreto se busca además, que los miembros de las policías departamentales puedan incorporarse a la Policía Nacional, siempre y cuando cumplan los requisitos establecidos en el reglamento de incorporación de la institución¹⁰¹. Además, se ordena la liquidación efectiva de los cuerpos policiales seccionales¹⁰², trayendo como consecuencia que sólo después de más de 60 años de la creación de la Policía Nacional se materialice efectivamente su presencia en todo el territorio colombiano.

2.3.2.2. La Reglamentación y Fortalecimiento del Ministerio de Defensa y el Desarrollo por Decreto de la Policía Nacional.

2.3.2.2.1. El Decreto Ley 1705 de 1960.

Bajo el periodo presidencial de Alberto Lleras Camargo se expide el Decreto Ley 1705 de 1960, del 18 de julio “Por el cual se reorganiza el Ministerio de Guerra y se determinan sus funciones”.

Con la expedición de este Decreto se puede observar que la Policía Nacional continúa bajo la subordinación estructural del Ministerio de Guerra¹⁰³, haciendo parte del mismo en calidad de rama técnica¹⁰⁴, trayendo como consecuencia el

¹⁰¹ Artículo 2° “La Policía Nacional incorporará dentro de sus efectivos al personal uniformado y no uniformado que ha venido prestado sus servicios por cuenta de los Departamentos, previa selección hecha conforme al reglamento de Incorporación de la institución”.

¹⁰² Artículo 4°. “Los Gobiernos Departamentales causarán el retiro del personal que integra los Cuerpos de Policía Seccionales y ordenarán la liquidación y pago de las prestaciones sociales a que tengan derecho”.

¹⁰³ ARTÍCULO 1o. “El Ministro de Guerra tiene a su cargo la Dirección de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en su aspecto técnico-militar y en su parte administrativa, con el objeto de hacer efectivo el servicio Público de la Defensa Nacional, salvaguardar la seguridad e independencia de la Nación, el orden interno y las instituciones Patrias”.

¹⁰⁴ ARTÍCULO 5o. “La Rama Técnica comprende:

continuo fortalecimiento del Ministerio que cuenta dentro de su estructura con las Fuerzas Militares y la Policía Nacional para llevar a cabo la defensa nacional, el control del orden interno y la protección de las instituciones patrias.

Se debe resaltar que se elimina el denominado “Comando General de las Fuerzas Armadas” creado por Decreto Legislativo 1814 de 1953 y se reemplaza por el “Comando General de las Fuerzas Militares”¹⁰⁵, trayendo como consecuencia –de manera formal- que la conducción de la Policía sea entregada nuevamente a sus propios oficiales, a través del director de la institución policial¹⁰⁶ y deje de ser una cuarta fuerza militar, recobrando además el nombre de Policía Nacional. Sin embargo, el Director de la Policía es escogido dentro del personal de oficiales superiores de las Fuerzas Militares¹⁰⁷ lo que se traduciría materialmente en que la conducción de la Policía Nacional aún se encontrara bajo la dirección del estamento militar.

El Decreto Ley 1705 a su vez refuerza el carácter civil de la Policía Nacional y define el objeto de su función que es la de prevenir las perturbaciones del orden y la protección de los derechos ciudadanos¹⁰⁸. Este carácter civil de la Policía lo

a) Comando General de las Fuerzas Militares.

b) Comandos de Fuerza.

e) Policía Nacional.

d) Justicia Penal Militar.

e) Procuraduría de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”.

¹⁰⁵ ARTÍCULO 2o. “La Dirección del Ministerio de Guerra está a cargo del Ministro, quien la ejerce con la inmediata colaboración del Secretario General, del Comando General de las Fuerzas Militares, y del Director de la Policía Nacional”.

¹⁰⁶ ARTÍCULO 42. “El Ministro de Guerra ejerce, por intermedio del Director General de la institución, las funciones de organización, administración, inspección y vigilancia de todos los Cuerpos de Policía existentes en el territorio de la República, ya sea que presten servicios a la Nación, a los Departamentos o a los Municipios”.

¹⁰⁷ ARTÍCULO 45. “El Director General de la Policía Nacional será de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República y se seleccionará dentro del personal de Oficiales Superiores de la institución de la Fuerzas Militares”.

¹⁰⁸ ARTÍCULO 40. “La Policía Nacional es una institución de carácter civil, con régimen y disciplina especiales, bajo la inmediata dirección y mando del Ministro de Guerra, y tiene por objeto la función de prevenir la perturbación del orden y de tutelar los derechos ciudadanos”.

refuerza además al establecer que la Policía tiene un régimen y disciplina especial que corresponden con la naturaleza de una institución de carácter civil y autónomo¹⁰⁹. No obstante, se debe observar que por primera vez se establece que la Policía Nacional se encuentra bajo la dirección del Ministro de Guerra en su aspecto técnico militar con el objeto de hacer efectiva la defensa nacional. La estructura de la Policía para el año 1960 se encuentra organizada por la Dirección de la Policía Nacional, las Escuelas e Institutos de formación y preparación, las Unidades de Policía y los Servicios.

2.3.2.2.2. El Decreto Legislativo 3398 de 1965.

Bajo la segunda presidencia del Frente Nacional a cargo del Político conservador, el Señor Guillermo León Valencia (1962-1966), se decreta en el territorio nacional el Estado de Sitio, expidiéndose el Decreto legislativo 3398 de 1965, del 24 de diciembre “Por el cual se organiza la defensa nacional”, siendo declarado posteriormente como legislación permanente, por medio de la expedición de la Ley 48 de 1968, de 16 de diciembre “Por la cual se adopta como legislación permanente algunos decretos legislativos, se otorgan facultades al Presidente de la República y a las Asambleas, se introducen reformas al Código Sustantivo del trabajo y se dictan otras disposiciones”¹¹⁰.

¹⁰⁹ Para autores como Bernardo Camacho Leyva, con la inclusión que hace el Decreto Ley 1705 acerca de la disciplina especial que corresponde a la policía, se lograba después de muchos años que la norma legal definiera la disciplina policial de forma diferente a la militar y de acuerdo a los contenidos que le corresponden a una institución civil. Camacho Leyva, Bernardo. “Bajo la égida del Frente Nacional” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Págs. 242-243.

¹¹⁰ El periodo comprendido por el Frente Nacional, se caracterizó por la continua declaración del Estado de Excepción, denominado como Estado de Sitio en el texto constitucional, trayendo como consecuencia que prácticamente todas la regulación legal de la época fuera producto de Decretos Legislativos, expedidos por los Gobiernos de turno en uso de las atribuciones que el texto constitucional de 1886 les otorgaba. Autores como Manuel Iturralde establecen que fueron numerosas las deposiciones de tipo excepcional en este periodo, determinando que estas disposiciones se utilizaron principalmente en las ciudades para contrarrestar los movimientos sociales y gozaron de un control político y judicial ejercido de manera poco efectiva por el Congreso y la Corte Suprema de Justicia. De la misma manera, Emiro Sandoval establece que la

Con la expedición del Decreto Legislativo 3398 de 1965, el denominado Ministerio de Guerra pasa a denominarse Ministerio de Defensa Nacional¹¹¹, nombre que se mantiene en la actualidad, conservando las funciones de dirección tanto de las Fuerzas Militares como de la Policía Nacional¹¹². Se puede observar que en el presente decreto se estructura una vez más a la Policía Nacional como una cuarta fuerza en el escalón bélico, para la preparación y ejecución de la defensa nacional bajo la subordinación del Comando General de las Fuerzas Militares¹¹³.

De esta manera, el presente decreto estipula nuevamente que a la Policía Nacional le competen facultades y funciones que tienen que ver con la defensa nacional y que al Director nacional de la policía -que era un oficial de las Fuerzas Militares- le corresponden funciones de preparación y ejecución de los planes desarrollados para la defensa nacional.

mayor parte de las disposiciones de esta época han sido dictadas por el poder ejecutivo. Al referirse a las disposiciones de tipo penal que se dictaron en esta época hace apreciaciones que son aplicables a la regulación realizada por decreto a la Policía Nacional, estableciendo que “De ninguna manera estamos afirmando que si aquellas normas hubieran sido aprobadas por la rama legislativa, su contenido sería sustancialmente distinto del que tuvieron o tienen. Antes bien, encontramos que entre los muchos textos penales provenientes del Gobierno y los pocos dictados por el Congreso, existe una coincidencia esencial en su significado y orientación. De ahí que Cámara y Senado no hayan tenido inconveniente en adoptar, incluso integra y literalmente, para convertirlas en permanentes, bastantes disposiciones penales que el ejecutivo había dictado con supuesto carácter de transitorias”. Para ampliar la información, ver al respecto Iturralde, Manuel. “Guerra y derecho en Colombia: Los estados de excepción como respuesta a la crisis de la democracia”. Ob. Cit. Pág. 34 y Sandoval Huertas, Emiro. *Sistema penal y criminología crítica*. Ob. Cit. Pág.13.

¹¹¹ ARTÍCULO 11. “A partir de la vigencia del presente Decreto, el Ministerio de Guerra se denominará Ministerio de Defensa Nacional”.

¹¹² ARTÍCULO 13. “El Ministro de Defensa Nacional tiene a su cargo la Dirección de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en su aspecto técnico militar y en su parte administrativa, con el objeto de hacer efectivo el servicio público de defensa nacional”.

¹¹³ ARTÍCULO 18. “Son funciones de los Comandos de las Fuerzas Militares y de la Dirección General de la Policía Nacional, en relación con la defensa nacional: Preparar y ejecutar los planes particulares que en desarrollo de los planes de defensa nacional, emitidos por el Comando General de las Fuerzas Militares, les correspondan”.

Finalmente, se refuerza el control que el estamento militar tiene sobre la Policía Nacional, al considerarse los miembros del cuerpo policial como subordinados a los militares¹¹⁴. En este sentido, se puede observar como en caso de “agresión exterior, conmoción interior o calamidad pública” los integrantes de la Policía quedaran a órdenes de los Comandos militares¹¹⁵.

2.3.2.2.3. El Decreto Legislativo 1667 de 1966.

En este mismo periodo se expide otra disposición extraordinaria, el Decreto Legislativo 1667 de 1966, de 30 de junio “Por el cual se dicta el Estatuto Orgánico de la Policía Nacional”, el cual fue adoptado como legislación permanente por la Ley 48 de 1967, de 28 de diciembre “Por la cual se adopta como Ley el Decreto Legislativo 1667 de 1966”. Se podrá observar que nuevamente una disposición dictada bajo la declaratoria de un Estado de Sitio, viene a regular materias importantes como lo es el Estatuto Orgánico de la Policía Nacional.

¹¹⁴ ARTÍCULO 9o. “Para la preparación y ejecución de la defensa nacional el Presidente de la República contará con los siguientes funcionarios y organismos:

- a) En el Gobierno: El Ministro de Defensa Nacional y El Consejo Superior de la Defensa Nacional
- b) En el escalón bélico: El Comandante General de las Fuerzas Militares con El Ejército, La Armada, La Fuerza Aérea, La Policía Nacional y los demás organismos que determine el Presidente de la República.

PARAGRAFO. La Policía Nacional actuará a órdenes de los Comandos Militares, ante cualquier tipo de agresión exterior, conmoción interior o calamidad pública”.

¹¹⁵ Con esta regulación se puede observar el papel que la fuerza Militar vendría a desempeñar en el control del orden público interno; en el presente caso con la subordinación de la Policía a los Comandos Militares bajo Estados de Excepción (agresión exterior, Conmoción interior o Calamidad pública) y posteriormente como fuerza de apoyo de la labor policial simplemente bajo graves supuestos de alteración del orden. Esta injerencia del estamento militar tanto en la titularidad como en el control del orden público fue ampliamente utilizada en países como España, donde se presentaron competencias de policía y de control del orden público bajo el mando directo del ejército. A pesar de la titularidad que tenían cuerpos de tipo policial como los Mozos de Escuadra y los Miqueletes entre otros para el control del orden público, se puede observar como estos cuerpos se encontraban encuadrados en el Ejército y bajo la dependencia de la autoridad militar. Ver al respecto Ballbé, Manuel. *Orden público y militarismo en la España constitucional (1812-1983)*. Ob. Cit. Pág. 28.

Por medio de este Decreto se define por primera vez a la Policía Nacional como un Cuerpo Armado, eminentemente técnico e integrante de la Fuerza Pública, con un régimen y disciplina especiales, sometido a la dirección y mando del Ministerio de Defensa y cuya función consiste en prevenir la perturbación del orden y tutelar los derechos de los ciudadanos¹¹⁶. De esta manera, se repetía lo que ya se había establecido en este sentido en el Decreto Ley 1705 de 1960, con excepción de una diferencia que tiene que ver con el carácter civil de la institución policial, el cual era estipulado expresamente en el decreto de 1960 y del cual no se hace mención alguna en el presente decreto, optando simplemente por definir a la Policía Nacional como un Cuerpo Armado.

Respecto al objeto que le compete a la institución policial, ésta se encuentra instituida para proteger la vida, honra y bienes de las personas residentes en el territorio colombiano; para ejercer una función judicial, por medio de la investigación de delitos y contravenciones o en auxilio del poder judicial; para cumplir una labor educativa y conservar el orden público interno en sus aspectos de seguridad, tranquilidad y salubridad¹¹⁷. Las funciones policiales se desarrollarán de manera general por medio de una actuación preventiva, previéndose una vez más la actuación conjunta de la Policía y las Fuerzas Militares¹¹⁸.

¹¹⁶ Artículo 1. “La Policía Nacional es un Cuerpo Armado, eminentemente técnico de personal jerarquizado que hace parte de la Fuerza Pública con régimen y disciplina especiales, bajo la inmediata dirección y mando del Ministro de Defensa Nacional, y tiene por objeto la función de prevenir la perturbación del orden y de tutelar los derechos ciudadanos”.

¹¹⁷ Artículo 2. “La Policía Nacional esta instituida para proteger la vida, honra y bienes de todas las personas residentes en Colombia, prestar el auxilio que requiere la ejecución de las leyes y las providencias judiciales y administrativas, cooperar en la investigación de delitos y contravenciones, cumplir una labor educativa en beneficio social y en general conservar el orden público interno en sus aspectos de seguridad, tranquilidad y salubridad”.

¹¹⁸ Artículo 6. “La Policía Nacional normalmente actuará en su función preventiva en coordinación con la autoridad política del lugar. En caso de empleo simultaneo de Policía y Fuerzas Militares, actuarán de acuerdo con los planes previstos o en su defecto en completa coordinación con los reglamentos que se expidan. En caso de agresión exterior, conmoción interna o grave calamidad pública, la Policía Nacional actuará de acuerdo con las disposiciones contempladas en la ley sobre defensa nacional”.

A pesar del constante fortalecimiento del estamento militar sobre la institución policial, en este Decreto Ley por primera vez se establece que el Director General de la Policía Nacional será seleccionado dentro del personal de oficiales de la propia institución¹¹⁹, otorgándose de manera material la conducción de la institución policial a sus propios oficiales y marcando una diferencia importante con lo regulado en el Decreto Ley 1705 que establecía que el Director de la Policía se escogería dentro de los oficiales de las Fuerzas Militares.

En cuanto a la estructura de la Policía Nacional no hay mayores cambios de lo estipulado por el Decreto Ley 1705 de 1960, estando conformada por la Dirección de la Policía Nacional; las Escuelas e Institutos de formación y preparación; las Unidades de Policía y los servicios. Para efectos del servicio, la policía se divide en Departamentos de Policía -que corresponderán a la división política del país-; a su vez, cada Departamento de policía se dividirá en Distritos que existirán de conformidad con cada Distrito judicial; los Distritos se dividen en Estaciones, siendo éstas la unidad básica de la organización policial que dirige y controla en su jurisdicción la prevención del delito, el mantenimiento del orden público y la colaboración con las autoridades locales. Luego se encuentran las Subestaciones de Policía, que son unidades que dependen de las Estaciones y funcionarán en los Municipios o localidades de menor importancia y los denominados Puestos de Policía que dependerán de las subestaciones o estaciones¹²⁰.

¹¹⁹ Artículo 50. “El Director de la Policía Nacional será un Oficial General y en su defecto, un Oficial Superior de la institución, de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República”.

¹²⁰ Artículo 81. “Para efectos del servicio, la institución se divide en Departamentos de Policía, cuya organización se hará por resolución de la Dirección General”.

Artículo 85. “Para la prestación del servicio de Policía cada Departamento se dividirá en Distritos, cada Distrito en Estaciones y cada Estación en subestaciones y puestos”.

2.3.2.2.4. El Decreto Ley 2565 de 1969.

En el año 1969 siendo Presidente de la República el señor Carlos Lleras Restrepo (1966-1970) se expide el Decreto Ley 2565 de 1969, de 9 de octubre “Por el cual se reorganiza el Ministerio de Defensa Nacional y se determinan sus funciones”. Con este decreto se deroga el Decreto Ley 1705 de 1960, estableciéndose tan sólo unas pequeñas diferencias con dicho decreto; siendo la más significativa, la extensa organización de las dependencias del Ministerio de Defensa donde se estipulan la composición y funciones del mismo. Sin embargo, los textos de ambos decretos son similares, llegando incluso a hacerse una redacción errónea en el decreto de 1969.

En el presente Decreto Ley se hace referencia expresa al Ministro de Guerra, pero se debe recordar que el Ministerio de Guerra ya había dejado de denominarse de esa manera, cuando por medio del Decreto legislativo 3398 de 1965 se había denominado como Ministerio de Defensa Nacional. Se considera que fue un error de redacción porque sólo se hace referencia al Ministro de Guerra en un solo precepto y no así en el resto del articulado, siendo la posible causa de tal error, la similitud en la redacción de ambos decretos¹²¹.

El Decreto Ley 2565 establece que el Ministro de Defensa tiene a su cargo la dirección de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional en su aspecto técnico militar y policial, lo que indica que a la Policía se le atribuyen dos condiciones -la militar y la policial-. En este sentido, ya en el Decreto Ley 1705 de 1960 se establecía el cargo que el Ministro de Defensa (antiguo Ministro de Guerra) tenía sobre el aspecto técnico militar de la policía pero no se hacía referencia a su

¹²¹ ARTÍCULO 1o. “El Ministro de Guerra tiene a su cargo la dirección de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en sus aspectos técnico-militar y policivo y en su parte administrativa, con el objeto de hacer efectivo el servicio Público de la Defensa Nacional. salvaguardar la seguridad e independencia de la Nación, el orden interno y las instituciones Patrias”.

aspecto policial, extendiéndose con el presente decreto la injerencia y mando del Ministro de Defensa sobre la Policía Nacional.

Con Respecto a la definición de la Policía Nacional, el presente decreto reproduce lo estipulado en el Decreto Legislativo 1667 de 1966, siendo la Policía un Cuerpo Armado, integrante de la Fuerza pública, con régimen y disciplina especiales bajo el mando y dirección del Ministerio de Defensa y cuya función es la de prevenir la perturbación del orden y tutelar los derechos de los ciudadanos¹²². De la misma forma que el Decreto Legislativo 1667, el presente decreto no hace referencia al carácter o naturaleza civil de la institución policial, dando preferencia al redactado que la caracteriza como “cuerpo armado”.

2.3.2.2.5. El Decreto Ley 1355 de 1970.

En este mismo periodo se expide el Decreto Ley 1355 de 1970, del 4 de agosto “Por el cual se dictan normas sobre policía”, conocido como el Código Nacional de Policía¹²³. Éste Decreto Ley fue expedido con base a las facultades extraordinarias establecidas al Presidente de la República en la Ley 16 del 28 de marzo de 1968, “Por la cual se restablecen los Juzgados de Circuito, se dictan normas sobre competencia en materia penal, civil y laboral, se dan unas autorizaciones y se

¹²² ARTÍCULO 44. “La Policía Nacional es un cuerpo armado de personal jerarquizado que hace parte de la Fuerza Pública, con régimen y disciplina especiales, bajo la inmediata dirección y mando del Ministro de Defensa Nacional y tiene por objeto la función de prevenir la perturbación del orden y tutelar los derechos ciudadanos”.

¹²³ Para autores como María Jesús Illera Santos y Luís Magin Guardela Contreras, con anterioridad a la expedición de este Decreto no se había expedido nunca un Código Nacional de Policía, sólo se encontraban normas locales de policía sin un criterio unificado acerca de cómo actuar. Para los autores, el Decreto Ley 1355 de 1970 “Lleva implícito el fundamento filosófico de la Constitución de 1886, en la medida en que ésta, básicamente, se fundamentaba en la búsqueda del orden público a través de la limitación de los derechos y libertades, en la utilización de medios represivos y de un lenguaje represivo y prohibitivo; en el estado de derecho; es decir, la actuación de las autoridades y los particulares dentro del marco de las normas del ordenamiento jurídico colombiano, y en el establecimiento de pocos mecanismos para garantizar el ejercicio de los derechos y libertades”. Illera Santos, María del Jesús y Guardela Contreras Luis M. “Concordancia de la legislación policiva en Colombia con la actual constitución política”. *Revista de derecho: División de ciencias jurídicas de la Universidad del Norte*. No. 25, Año 2006. Barranquilla. Pág. 232.

dictan otras disposiciones”. Con la expedición del Código Nacional de Policía, por primera vez se va a contar con un instrumento normativo que permitirá delimitar y regular la actuación de los miembros de la Policía Nacional y de las autoridades de policía en territorio colombiano. De esta manera, se regula el ejercicio de libertades y derechos, como el derecho de propiedad, la libertad de comercio e industria, la libertad de reunión, la libertad de locomoción y las actuaciones y atribuciones de la policía frente a ellos.

El presente Decreto Ley establece en primer lugar las actividades de prevención que le corresponden a la policía, las cuales se encontrarán ligadas directamente al orden público. En este sentido, las misiones o funciones de la policía estarán destinadas a la protección de los habitantes del territorio colombiano en su libertad y en los derechos que de ésta se derivan, haciendo referencia a que los medios que utilizará la policía para el cumplimiento de su función se encontrarán limitados por la Constitución, la Ley, las convenciones y tratados internacionales, los reglamentos de policía y los principios universales del derecho¹²⁴. Además, se establece que a la Policía le compete la conservación del Orden Público interno, función que se cumplirá por medio de la prevención y la eliminación de las perturbaciones de la seguridad, la tranquilidad y la salubridad y moralidad públicas¹²⁵.

En este decreto se delimita el uso que la policía hace de la fuerza y de las armas de fuego para impedir la perturbación del orden público y para su restablecimiento sólo cuando sea estrictamente necesario, regulándose las condiciones en las

¹²⁴ ARTICULO 1o. “La policía está instituida para proteger a los habitantes del territorio colombiano en su libertad y en los derechos que de ésta se derivan, por los medios y con los límites estatuidos en la Constitución Nacional, en la ley, en las Convenciones y Tratados Internacionales, en el Reglamento de Policía y en los principios universales del derecho”.

¹²⁵ ARTICULO 2o. “A la policía compete la conservación del orden público interno. El orden público que protege la policía resulta de la prevención y la eliminación de las perturbaciones de la seguridad, de la tranquilidad, de la salubridad y la moralidad públicas”.

cuales se empleará la fuerza policial y el objeto de hacerla efectiva¹²⁶. En este sentido, se tipifican los comportamientos considerados como contravenciones de policía y las medidas correctivas correspondientes a las mismas, dividiéndose en contravenciones nacionales y especiales¹²⁷. Las contravenciones nacionales se traducen en simples faltas de convivencia social y las contravenciones especiales serán comportamientos más peligrosos que sin llegar a ser delitos podrían ser la “antesala” de éstos¹²⁸. En general las contravenciones se traducen en conductas que afectan el ornato público, el funcionamiento de los establecimientos de comercio, el consumo de estupefacientes, el porte de armas etc. Las medidas correctivas de policía previstas por la comisión de contravenciones son entre otras la amonestación en privado, la represión en audiencia pública, la expulsión de sitio público, la presentación periódica ante el comando de policía, la retención transitoria, la multa etc.

Finalmente se debe señalar, que en el presente decreto se estipula específicamente que los cuerpos policiales son civiles de conformidad con la naturaleza de sus funciones en la protección del Orden Público interno¹²⁹,

¹²⁶ ARTICULO 29. “Sólo cuando sea estrictamente necesario, la policía puede emplear la fuerza para impedir la perturbación del orden público y para restablecerlo.

Así, podrán los funcionarios de policía utilizar la fuerza:

- a) Para hacer cumplir las decisiones y las órdenes de los jueces y demás autoridades;
- b) Para impedir la inminente o actual comisión de infracciones penales o de policía;
- c) Para asegurar la captura del que debe ser conducido ante la autoridad;
- d) Para vencer la resistencia del que se oponga a orden policial que deba cumplirse inmediatamente;
- e) Para evitar mayores peligros y perjuicios en caso de calamidad pública;
- f) Para defenderse o defender a otro de una violencia actual e injusta contra la persona, su honor y sus bienes;
- g) Para proteger a las personas contra peligros inminentes y graves”.

¹²⁷ ARTÍCULO 184. “Las contravenciones se dividen en contravenciones penales y contravenciones de policía; aquéllas integrarán el libro tercero del Código Penal, y éstas formarán parte del presente estatuto”.

¹²⁸ Illera Santos, María del Jesús y Guardela Contreras Luis M. “Concordancia de la legislación policiva en Colombia con la actual constitución política”. Ob. Cit. Pág. 212.

¹²⁹ ARTICULO 34. “La protección del orden público interno corresponde a cuerpos de policía organizados con sujeción a la ley y formados por funcionarios de carrera, instruidos en escuelas

pudiendo requerir el auxilio de los Cuerpos Militares para contener los desordenes graves que alteren el orden público¹³⁰.

2.3.2.2.6. El Decreto Ley 2347 de 1971.

Siendo Presidente el Señor Misael Pastrana Borrero (1970-1974), se expide el Decreto Ley 2347 de 1971, del 3 de diciembre “Por el cual se reorganiza la Policía Nacional”. Por medio de este decreto se efectúa una vez más la definición de la Policía como Cuerpo Armado de carácter permanente que hace parte de la Fuerza Pública¹³¹. No obstante y a diferencia de los anteriores estatutos orgánicos expedidos en el Frente Nacional, en el presente decreto se establece que la Policía es creada para la guarda del orden público interno, sin hacer referencia a la tutela de los derechos ciudadanos.

En cuanto a las funciones generales de la Policía Nacional se hace un redactado similar a lo estipulado en los anteriores Estatutos Orgánicos de la Policía, estableciendo que la Policía Nacional está instituida para proteger la vida, honra y bienes de los residentes en Colombia; su función de auxiliar de la justicia en la ejecución de las leyes y las providencias judiciales e investigando delitos y contravenciones; su función social y su función general de conservar el orden público interno dentro de los medios y límites estipulados por la Constitución, las

especializadas y sujetos a reglas propias de disciplina. Los cuerpos de policía son civiles por la naturaleza de sus funciones”.

¹³⁰ ARTICULO 86. “Cuando la policía no fuere suficiente para contener grave desorden, procede la solicitud de asistencia a las Fuerzas Militares”.

ARTICULO 92. “Cuando los militares, intervengan en la disolución de motines, ajustarán sus procedimientos a los reglamentos respectivos. En lo posible se abstendrán de hacer uso de las armas, a menos que se trate de defenderse o defender a otros de una violencia actual e injusta contra sus personas o sus bienes, o cuando no haya modo diferente de restablecer la seguridad pública”.

¹³¹ Artículo 1. “La Policía Nacional es un cuerpo armado de carácter permanente, que hace parte de la fuerza pública, creada para la guarda del orden público interno.

La Policía Nacional está integrada por personal uniformado, eminentemente técnico, y por empleados públicos y trabajadores oficiales. Unos y otros están sujetos a reglas propias de disciplina”.

leyes, los tratados internacionales, los reglamentos de policía y los principios universales del derecho¹³².

El presente decreto, en consonancia con lo establecido en el Decreto Ley 1355 de 1970, sobre la asistencia de militares en la función policial para el control del orden público; introduce nuevamente una disposición al respecto, prescribiendo que se puede acudir a la asistencia militar cuando la policía no se encuentra en capacidad de contener los desordenes graves o de hacer frente a las catástrofes o calamidades públicas por sí sola¹³³.

En cuanto a la estructura de la Policía Nacional, ésta se compone de la Dirección General; los Departamentos de Policía las Unidades Administrativas y otros organismos¹³⁴. Para cumplir con su función policial la policía se divide en Departamentos de Policía que corresponden a cada Departamento del país, dividiéndose éstos en Distritos, los Distritos en Estaciones, que serán la unidad básica de la organización institucional para la prevención del delito, el mantenimiento del orden público y la colaboración con las autoridades locales y las Estaciones a su vez se dividen en Sub estaciones y Puestos de Policía ubicados en pequeñas poblaciones¹³⁵.

¹³² Artículo 2. “La Policía Nacional está instituida para proteger la vida, honra y bienes de todas las personas residentes en Colombia, prestar el auxilio que requiere la ejecución de las leyes y las providencias judiciales y administrativas, cooperar en la investigación de delitos y contravenciones, cumplir una labor educativa en beneficio social y en general, conservar el orden público interno en sus aspectos de seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad públicas, con los medios y límites estatuidos en la Constitución, las leyes, los tratados internacionales, los reglamentos de policía y los principios universales del derecho”.

¹³³ Artículo 11. “Es procedente la asistencia militar cuando la Policía Nacional no esté por sí sola en capacidad de contener grave desorden o afrontar una catástrofe o calamidad pública”.

¹³⁴ Artículo 39. “Para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, la Policía Nacional tendrá la siguiente estructura: a. Dirección General; b. Departamentos de Policía; c. Unidades Administrativas; d. Otros organismos”.

¹³⁵ Artículo 55. “Cada Departamento de Policía se divide en Distritos, cada Distrito en Estaciones, cada Estación en Subestaciones y Puestos”.

2.3.2.2.7. Decreto Ley 2335 de 1971.

Durante el año 1971, se expide el Decreto Ley 2335 de 1971, del 9 de diciembre, “Por el cual se reorganiza el Ministerio de Defensa Nacional”. La expedición de esta nueva organización del Ministerio de Defensa obedece claramente a la nueva regulación realizada mediante el Decreto Ley 2347 de 1971.

Con la expedición del presente decreto se deroga el Decreto Ley 2565 de 1969 “Por el cual se reorganiza el Ministerio de Defensa Nacional y se determinan sus funciones”. Al interior de su texto se puede observar la organización que se hace del Ramo de la Defensa Nacional, el cual estará integrado por el Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional¹³⁶; además de los organismos descentralizados que se encuentren adscritos o vinculados con el Ministerio. Se hace una definición del Ministerio de Defensa donde se puede observar que sigue manteniendo la dirección de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional de acuerdo a lo determinado por la Constitución y la Ley¹³⁷.

Respecto a la Policía Nacional se hace una definición idéntica a la establecida por el Decreto Ley 2347 de 1971, al establecer que es un Cuerpo Armado de carácter permanente, perteneciente a la Fuerza Pública y creada para la guarda del orden público interno¹³⁸. Con esta definición se modifica sustancialmente la que venía recogida en el Decreto Ley 2565 de 1969, sin hacer referencia alguna a la función de tutelar los derechos ciudadanos que se le venía atribuyendo a la policía.

¹³⁶ ARTICULO 1o. “RAMO DE DEFENSA NACIONAL. El Ramo de Defensa Nacional estará integrado por el Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y los organismos descentralizados, adscritos o vinculados a este Ministerio”.

¹³⁷ ARTICULO 2o. “MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. Es el organismo de la rama ejecutiva del Poder Público encargado de la dirección de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, de acuerdo con la Constitución y la ley.”

¹³⁸ ARTÍCULO 4. “La Policía Nacional es un Cuerpo armado de carácter permanente, que hace parte de la fuerza pública, creada para la guarda del orden público interno”.

2.3.2.3. Consideraciones sobre la evolución de la Policía Nacional en el Frente Nacional.

Con la referencia al Decreto Ley 2335 de 1971 se da por finalizado el apartado concerniente al Frente Nacional, en el que se pudo observar la evolución y reglamentación de la Policía Nacional y del Ministerio de Defensa Nacional en los cuatro gobiernos que asumieron el poder en este periodo. Por un lado, se pudo observar el fortalecimiento institucional del Ministerio de Defensa –anteriormente denominado Ministerio de Guerra- y por el otro, la evolución normativa de la Policía Nacional.

Toda la regulación relacionada en el presente apartado fue producto de Decretos Ley y Decretos Legislativos; los primeros, expedidos como consecuencia de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso al Presidente de la República, para que regulara determinadas materias y los segundos, producto de una declaratoria constante del Estado de Sitio que permitió libertad legisladora a los Gobiernos del Frente Nacional¹³⁹.

La evolución de la Policía Nacional en este periodo estuvo caracterizada por la permanente subordinación al Ministerio de Defensa, unas veces como rama técnica, otras como cuarta fuerza del escalafón bélico, asumiendo funciones y facultades para la Defensa Nacional. Esta vinculación estrecha de la Policía Nacional con las funciones de Defensa y la subordinación permanente al Ministerio de Defensa, trajo como consecuencia la subordinación de la institución policial al estamento militar, en un primer momento escogiendo al Director de la Policía dentro de los oficiales de las Fuerzas Militares o en un segundo momento,

¹³⁹ Para autores como Manuel Iturralde la facultad normativa ejercida por los Gobiernos en esta época tenían un “Status supralegal” pues no existían controles efectivos que fueran realizados por la rama legislativa o por la rama judicial, siendo ésta práctica una característica de la política colombiana, la cual ha estado influenciada por las exigencias del orden público, sea “Contra la subversión, los paramilitares, el narcotráfico, la delincuencia organizada y según la coyuntura”. Iturralde, Manuel. “Guerra y Derecho en Colombia”. *Ob. Cit.* Pág. 32.

cuando en casos de agresión exterior, conmoción interior o calamidad pública los integrantes de la Policía quedaban a órdenes de los Comandos militares.

La influencia del Ministerio de Defensa Nacional sobre la Policía Nacional también se puede apreciar en la configuración legal que se hace de la institución policial. Como se ha podido observar la definición, naturaleza y estructura de la Policía Nacional ha sido realizada tanto por los llamados Estatutos Orgánicos de la Policía como por los decretos que estructuraban y organizaban el Ministerio de Defensa Nacional. Por cada Estatuto Orgánico de la Policía, se expedía un decreto que organizaba el Ministerio de Defensa. Ésta observación es fácilmente constatable desde la expedición del Decreto Ley 1705 de 1960 hasta la expedición del Decreto Ley 2335 de 1971. En este periodo de desarrollo normativo se varían las funciones de la institución policial que pasan de estar destinadas a la prevención de las perturbaciones del orden y la protección de los derechos ciudadanos, a la preparación y ejecución de la defensa nacional y finalmente, a la función casi exclusiva de guardián del orden público interno.

La anterior situación también se puede observar en la evolución conceptual que se presenta en torno a la definición y naturaleza de la Policía Nacional. En este sentido, se pudo observar como en un primer momento se define expresamente que la Policía es una institución de carácter civil, luego se omite tal carácter y se define simplemente a la institución como cuerpo armado de carácter técnico, para finalmente definirla como un cuerpo armado de carácter permanente que hace parte de la Fuerza Pública junto con las Fuerzas Militares.

Todo lo observado y relacionado en el presente apartado se constituye en un antecedente clarificador sobre el rumbo que tomaría la institución policial en los últimos 20 años del siglo XX, asumiendo un papel principal en el control del orden público y asumiendo junto con las Fuerzas Militares funciones de defensa nacional. Se debe señalar que en la primera mitad del siglo XX los retos en materia de orden público que se le presentaban a la Policía Nacional se

encontraban relacionados con la violencia política del bipartidismo radical, mientras que en la segunda mitad, el orden público se verá alterado por los conflictos socioeconómicos, por el surgimiento de la guerrilla, el narcotráfico y el paramilitarismo.

2.3.3. La Guerrilla, el Narcotráfico y el Paramilitarismo (1978-1990).

Sí bien la constitución del Frente Nacional significó de manera formal el fin de la violencia causada por el bipartidismo radical en el territorio colombiano, asegurando para los partidos liberal y conservador la permanencia en el poder gubernamental y en la cuota burocrática representada por los cargos públicos; también significó la transformación de los factores generadores de violencia en el país. Por un lado, hubo discriminación contra los grupos políticos no tradicionales representados principalmente por la izquierda naciente de Colombia y por la representación política de los obreros y sindicatos; por otro lado, el Frente Nacional no supo o no fue capaz de dar solución a los problemas generados como consecuencia de la violencia política, en la primera mitad del siglo XX¹⁴⁰. A estos factores generadores de violencia hay que adicionarle los problemas económicos por los que atravesó el país, manifestándose en el desempleo, el crecimiento de la deuda externa y el crecimiento desmedido de la inflación entre otros¹⁴¹.

¹⁴⁰ Uno de los sectores donde más se manifestaron las consecuencias generadas por la época de la violencia en Colombia fue en el sector agrario. El campesinado fue un colectivo que se encontró desamparado de la protección estatal, dejándolos a merced de los “Comerciantes, gamonales y acaparadores de tierra”. En este sentido autores como Marco Palacios han determinado que “En un ambiente inseguro, buscaron protección entrando a las redes caciquiles y de compadrazgo, supletorias de las instituciones estatales. Este campesino migratorio, ora colono, ora peón de obras públicas, tuvo en la violencia una opción perversa”. Palacios, Marco. *Entre la legitimidad y la violencia. Colombia 1875-1994*. Grupo editorial Norma. Bogotá 1995. Págs. 235-236.

¹⁴¹ Según los datos del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) entre 1973 y 1981 el peso colombiano se devaluó en un 150% con respecto al dólar norteamericano; la participación de los asalariados en el ingreso nacional bajo del 46.5 en 1970 al 41.9 en 1979; más del 25% de la población laboral sufría desocupación para comienzos de 1980; a finales de los sesenta con el salario mínimo legal vigente sólo se podía comprar el 60% de la canasta familiar. Para más información los datos relacionados anteriormente pueden ser ampliados en la página web consultada el 10 de julio de 2010 en

Estos fenómenos gestados y desarrollados en el largo periodo del Frente Nacional trajeron como consecuencia huelgas generalizadas de obreros y empleados, el surgimiento de organizaciones populares y el nacimiento y desarrollo de grupos armados¹⁴². Algunos autores como Claudia Patricia Gómez consideran que debido a los problemas sociales y económicos no resueltos por el Estado colombiano se desencadena la desestabilización del orden público en territorio colombiano, manifestándose en el surgimiento de guerrillas, los sindicatos, el movimiento obrero y el movimiento estudiantil¹⁴³.

En este contexto se presenta el nacimiento contemporáneo del fenómeno guerrillero en Colombia (1965-1982), considerado como el factor más incidente en la desestabilización del orden público en el territorio nacional, que ha perdurado por más de cincuenta años y sigue vigente en la actualidad. Entre otros surgieron el M-19 (Movimiento del 19 de abril) y EPL (Ejército Popular de Liberación), y las aún vigentes guerrillas del ELN (Ejército de Liberación Nacional) y FARC (Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia)¹⁴⁴.

http://www.dane.gov.co/daneweb_V09/index.php?option=com_content&view=article&id=127&Itemid=84

¹⁴² Sandoval Huertas, Emiro. *Sistema penal y criminología crítica*. Ob. Cit. Pág.26.

¹⁴³ Gómez Rojas, Claudia Patricia. "Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia". Ob. Cit. Pág. 9.

¹⁴⁴ Los antecedentes del nacimiento del fenómeno guerrillero (Contemporáneo) en Colombia se pueden explicar partiendo del abandono estatal de grandes extensiones de territorios principalmente agrarios. En este sentido lo considera Marco Palacios, quien establece que el total abandono del Estado por parte del sector agrario, manifestado en la "Inexistencia, parcialidad o incompetencia de la administración de justicia y de la policía, trajo como consecuencia la formación de focos guerrilleros en el país que tenían como objetivo la imposición del orden".

En los inicios de los años sesenta y como consecuencia de unos debates parlamentarios sobre las denominadas "Repúblicas independientes"; llamadas así, debido a que las personas que vivían en estos territorios no permitían el control estatal, se inicia una arremetida militar importante en esta zona del país. Estos territorios eran zonas campesinas situadas en la región andina, en el centro-occidente del país en el Departamento del Tolima, conocidas como Marquetalia, Riochiquito, El Pato y Guayabero. La acción militar fue gestada por tierra y aire, trayendo como consecuencia que muchas de las personas que allí vivían huyeran con sus familias y tiempo después dieran origen a las autodenominadas Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC). Por su parte, el Ejército de Liberación Nacional (ELN), nace en el año 1964, considerándose por autores como

A medida que se va desarrollando la lenta evolución del conflicto con la aparición y fortalecimiento de los grupos guerrilleros, aparecen otros factores desestabilizadores del Orden Público, el Narcotráfico y el Paramilitarismo¹⁴⁵. Sí bien el fenómeno guerrillero incidía positivamente en los altos índices de criminalidad en el ámbito rural, por su parte con el surgimiento del narcotráfico se dan altos índices de criminalidad particularmente urbana¹⁴⁶.

Hernando Calvo Ospina como la primera organización que reivindica el derecho a la lucha armada con el objetivo de tomar el poder "(...) y no solamente como un movimiento de resistencia". La guerrilla del ELN se considera ideológicamente influenciada por la revolución cubana debido al trabajo que su primer núcleo dirigente realizó en Cuba apoyando la revolución. Para ampliar la información aquí relacionada ver al respecto Palacios, Marco. *Entre la legitimidad y la violencia. Colombia 1875-1994*. Ob. Cit. Págs. 235-236; Perea, Carlos Mario. "Colonización en armas y narcotráfico. La violencia en Colombia durante el siglo XX". *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, No. 22. Segundo semestre de 2009. Págs. 99-124 y Calvo Ospina, Hernando. *Colombia, laboratorio de embrujos. Democracia y terrorismo de Estado*. Foca, ediciones y distribuciones generales. Madrid 2008. Págs. 101-123.

¹⁴⁵ El concepto de Paramilitarismo en el contexto colombiano se refiere a la existencia de grupos armados ilegítimos que hacen uso de la fuerza y de la coerción, en suplantación de la Fuerza Pública y las autoridades civiles y en ocasiones siendo toleradas por ellas, con el objetivo de favorecer intereses ilícitos como la corrupción, el sicariato, el narcotráfico etc. Los antecedentes del fenómeno paramilitar en Colombia pueden ser remitidos por un lado, a la existencia de redes de "Autodefensas" del orden rural constituidas por campesinos y hacendados con el propósito de protegerse de la acción de los grupos guerrilleros. Según el autor Mauricio Romero esta visión del fenómeno paramilitar fue ampliamente sostenida a mediados de los años 90 por los "gremios y políticos" quienes visualizaron el fenómeno como un "Derecho de defensa propio de las elites regionales agredidas por la guerrilla". Por otro lado, se considera que los inicios del fenómeno paramilitar se remite directamente al grupo creado por un sector del narcotráfico que se veía afectado por la actividad de los grupos guerrilleros, denominado "Muerte a Secuestradores (MAS)". De esta manera lo describen autores como Hernando Calvo Ospina, quien establece que "233 jefes de la mafia se reunieron y con su dinero financiaron la creación de un escuadrón que combatiría a los secuestradores". Al respecto Mauricio Romero establece que efectivamente los antecedentes del fenómeno paramilitar en Colombia hay que centrarlos directamente con el grupo creado como represalia contra los secuestros de la guerrilla, pero que este evolucionaría "hacia un proyecto antisubversivo con complacencia y colaboración de sectores de las Fuerzas Armadas a finales de la década del 80 y a comienzos de la del 90, y finalmente, consolidaron a su alrededor un movimiento de restauración del status quo rural desde mediados de los años 90". Para ampliar la información, ver al respecto Romero, Mauricio. "Democratización política y reforma paramilitar en Colombia". *Revista Política y sociedad*, Vol. 39, No. 1. Año 2002. Págs. 273-292; Calvo Ospina Hernando. *Colombia, laboratorio de embrujos*. Ob. Cit. Págs. 144-160 y la información electrónica contenida en la Página Web <http://verdadabierta.com/>, consultada el 25 de noviembre de 2010.

¹⁴⁶ Palacios, Marco. *Entre la legitimidad y la violencia. Colombia 1875-1994*. Ob. Cit. Págs. 328.

El surgimiento del narcotráfico, conocido como la estructura de poderosas organizaciones criminales, tuvo su mayor expresión a partir de los años ochenta¹⁴⁷ con la existencia de grandes carteles de la droga -Cartel de Cali y el Cartel de Medellín- caracterizados por poseer un importante poderío político, paramilitar, económico y social, que gozaron de cierta complacencia o tolerancia por parte del Estado colombiano¹⁴⁸.

La aparición del narcotráfico en el escenario colombiano significó uno de los episodios de violencia más importantes del siglo XX, generando consecuencias sociales, económicas y políticas que en la actualidad se encuentran vigentes¹⁴⁹. Su relación con los grupos guerrilleros y con la existencia del paramilitarismo que utilizan el negocio ilícito como medio de financiación de sus actuaciones delictivas, ha generado un trinomio desestabilizador del orden público en el territorio nacional.

La existencia de estos tres factores de violencia ha significado para la Policía Nacional el desarrollo de competencias especializadas para cumplir su función de guarda del orden público, dando mayor importancia al desarrollo de funciones represivas como condición para contrarrestar el auge y el desarrollo de los grupos

¹⁴⁷ El autor Marco Palacios establece que el narcotráfico incluyó en su actividad ilegal a personas de distintas capas sociales y profesionales: “Químicos, pilotos, especialistas en comunicaciones, personal de seguridad (reclutado entre ex oficiales del Ejército y de la Policía, ex guerrilleros y hampones)”. En este sentido, el mencionado autor determina que “Al narcotráfico se involucraron colombianos de todas las clases sociales, como se comprueba en la listas de procesados y condenados por el delito en los tribunales de Estados Unidos y Europa”. Palacios, Marco. *Entre la legitimidad y la violencia. Colombia 1875-1994*. Ob. Cit. Pág. 329.

¹⁴⁸ Uno de los pocos representantes del Estado que asume eficientemente la persecución de los narcotraficantes fue el Ministro de Justicia Rodrigo Lara Bonilla razón por la cual el 30 de abril de 1984 fue asesinado.

¹⁴⁹ Con la aparición del Narcotráfico hubo un verdadero irrespeto por las normas de convivencia, presentándose altísimos índices de delitos violentos contra la vida, integridad y libertad personal (homicidios, lesiones y secuestros), con la consecuente impunidad para sus autores. Palacios, Marco. *Entre la legitimidad y la violencia. Colombia 1875-1994*. Ob. Cit. Págs. 328.

violentos al margen de la ley¹⁵⁰. De esta manera empiezan a desarrollarse las compañías de Contraguerrilla, entrenados especialmente para repeler ataques guerrilleros a poblaciones rurales¹⁵¹; en el año 1981 se crea la división antinarcóticos que tenía como función el control del cultivo, procesamiento y tráfico de narcóticos¹⁵²; se crean los Grupos de Operaciones especiales (GOES) como unidades de asalto y rescate; el Cuerpo Especial Armado (CEA), conocido como el Cuerpo Élite de la Policía, que tenía como función principal el enfrentamiento de los llamados “Escuadrones de la Muerte”, las bandas de sicarios y los grupos paramilitares. En el año 1990 se crean además, las Unidades de Antiextorsión y Secuestro (UNASE), como consecuencia del incremento de este tipo de delito que llegó a ser utilizado como herramienta de presión política por parte del narcotráfico y los grupos guerrilleros; también se crea el denominado “Bloque de Búsqueda”, grupo especial organizado con el objetivo de dar con la ubicación y captura del Jefe del Cartel de Medellín, Pablo Escobar Gaviria¹⁵³.

¹⁵⁰ María Victoria Llorente establece cómo la Policía Nacional ha venido desarrollando dos tipos de funciones: la primera, se traduce en la función que tradicionalmente viene cumpliendo la policía, que consiste en la protección de los ciudadanos y el orden civil por medio de la vigilancia urbana y rural; la segunda, la orientada hacia el control de la criminalidad, ya sea como auxiliar de la justicia en su calidad de policía judicial o con la constitución de grupos entrenados para combatir las organizaciones criminales y los crímenes considerados de importancia nacional tales como el narcotráfico, el secuestro etc. Para esta autora mientras la función básica de la policía reviste ante todo un carácter preventivo, la segunda es una función de tipo reactivo. Ver al respecto Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Págs. 419.

¹⁵¹ Las Compañías de Contraguerrilla empiezan a operar en cada uno de los Departamentos, son instruidas en unidades militares con el objeto de combatir eficientemente a la Guerrilla colombiana. Londoño Cárdenas, Fabio Arturo y Diettes Pérez, Guillermo León. “Dependencias orgánicas mayores: Surgimiento y evolución. Dirección Nacional de Antinarcóticos” en Valencia Tovar, Álvaro (Director). *Historia de la Policía Nacional*. Ob. Cit. Pág. 305.

¹⁵² Para Gonzalo de Francisco con la creación de la especialidad de antinarcóticos se da una primera manifestación de la responsabilidad que el Estado le da a la Policía en la lucha contra el narcotráfico, asumiendo un papel determinante cuando el Gobierno del Presidente Virgilio Barco (1986-1990) le da la instrucción a la institución policial de “Enfrentar el fenómeno sicarial”. De Francisco, Gonzalo. “El doble reto del conflicto armado y la seguridad pública: la evolución de la Policía Nacional en Colombia”. Ob. Cit. Pág. 177.

¹⁵³ Tanto los UNASE como el Bloque de Búsqueda fueron organismos creados con carácter mixto. Los UNASE (A partir de 1995 conocidos como GAULA) se encontraban integrados por la Policía, el Ejército y el DAS (Departamento Administrativo de Seguridad), dependiendo su control operativo del lugar donde desarrollaran sus actuaciones; así, si son unidades urbanas operan bajo el control de la policía y si son unidades rurales lo hacen bajo el control del ejército. Por su parte, el Bloque

De esta manera, la Policía Nacional adquiere un papel predominante en la represión de las actividades delictivas generadas por los grupos violentos; pero además, se convierte en víctima directa tanto de la actuación guerrillera como de la lucha librada por el Cartel de Medellín contra el Estado colombiano. Por un lado, es víctima directa de la actuación guerrillera debido a que en la época de finales de los setenta y ochenta, el territorio rural colombiano no contaba con presencia permanente del Ejército, lo que dejaba en numerosas ocasiones a la Policía como el único soporte institucional que defendiera la integridad del Estado colombiano en estas zonas del país. Es de conocimiento público la manera en que los puestos de policía de las pequeñas poblaciones rurales fueron duramente atacadas por las fuerzas guerrilleras, trayendo como consecuencia la muerte de varios policías y el secuestro de muchos que aún en la actualidad se encuentran en las montañas y selvas de Colombia privados de su libertad¹⁵⁴. Por otro lado, los miembros de la policía sufrieron de manera especial la lucha desencadenada por el cartel de Medellín dirigido por Pablo Escobar y su “Declaración de Guerra” al Estado Colombiano. El jefe del cartel de Medellín llegó a ofrecer hasta un millón de pesos por policía muerto en las calles de la Capital del Departamento de Antioquia¹⁵⁵.

De la misma manera que sucedió en el Frente Nacional, en este periodo se mantendrá una declaratoria permanente del Estado de Sitio, con la consecuente legislación excepcional, caracterizada por la configuración de un derecho penal

de Búsqueda se encontraba integrado por personal especializado de la policía y del ejército. Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Págs. 413.

¹⁵⁴ Esto se puede comprobar revisando los archivos de uno de los periódicos más importantes de Colombia. A manera de ejemplo ver al respecto el archivo digital del periódico El Tiempo, consultado el día 28 de julio de 2010. <http://news.google.com/newspapers/p/eltiempo?id=rescAAAAIBAJ&sjid=UGYEAAAAIBAJ&pg=7193,407761&dq=ataque+guerrillero&hl=en> y <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-497811990>

¹⁵⁵ La Policía asume un papel predominante en el enfrentamiento del Estado colombiano y los carteles de Cali y Medellín. El coste de la participación policial fue “Cuantioso en vidas humanas (...) más de Doscientos policías fueron asesinados por sicarios en el proceso de desmantelamiento del cartel de Medellín”. De Francisco, Gonzalo. “El doble reto del conflicto armado y la seguridad pública: la evolución de la Policía Nacional en Colombia”. Ob. Cit. Pág. 178.

máximo¹⁵⁶ como mecanismo para contrarrestar la violencia generada en este periodo. Así mismo, se hace una regulación generalizada de la institucionalidad en Colombia, por medio de Decretos Legislativos y Decretos Ley expedidos por el ejecutivo nacional¹⁵⁷. Para Manuel Iturralde el periodo comprendido entre 1978 y 1990 se caracterizó por la declaratoria permanente del estado de sitio como consecuencia del aumento generalizado de la violencia generada por el combate a la Guerrilla y la guerra declarada por el Estado colombiano a los carteles de la droga¹⁵⁸. Autores como Oswaldo Sepúlveda consideran que la regulación excepcional de este periodo se caracteriza por ser la materialización legal de la Doctrina de Seguridad Nacional¹⁵⁹ que se presenta no sólo en Colombia sino en

¹⁵⁶ Luigi Ferrajoli establece que el derecho penal máximo tiende a ser “Incondicionado e ilimitado”, caracterizándose por su “Severidad, incertidumbre y la imprevisibilidad de las condenas”, siendo un sistema de poder “No controlable racionalmente”. El derecho penal máximo se vale de la certeza con el objetivo de que “Ningún culpable resulte impune”, demostrando una “Aspiración autoritaria”. Por su parte, el derecho penal mínimo se encuentra “Condicionado y limitado al máximo”, otorgando en grado máximo la tutela de las libertades de los ciudadanos respecto del arbitrio punitivo y acudiendo a un ideal de “Racionalidad y de certeza”. El derecho penal mínimo se vale de la certeza con el objetivo de que “Ningún inocente sea castigado”, aún a costa de que algún culpable resulte impune. Para ampliar la información al respecto ver Ferrajoli, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Edición Trotta. Madrid 1995. Págs. 105-108.

¹⁵⁷ En el año 1978, bajo el Gobierno del Presidente Julio Cesar Turbay Ayala (1978-1982) se expide el Decreto Legislativo 1923 del año 1978, conocido como “Estatuto de Seguridad”, conformado por 16 artículos en los que se reforzaba la ley penal, se aumentan las penas de las actuaciones relacionadas con el orden público, se otorgan facultades judiciales a los inspectores de Policía, Alcaldes y Comandantes de Policía y se permite el juzgamiento de civiles por parte de tribunales militares. Para autores como Román Ortiz, con el Estatuto de Seguridad se ampliaron las competencias militares en el mantenimiento de la seguridad, se generó atropello de las normas jurídicas y se presentó la violación sistemática de garantías judiciales. Ver al respecto Ortiz, Román, D. “Las relaciones civiles-militares en Colombia: control democrático de las fuerzas armadas en el contexto de un conflicto interno” Ob. Cit. Pág. 585.

¹⁵⁸ Iturralde, Manuel. “Guerra y derecho en Colombia: Los estados de excepción como respuesta a la crisis de la democracia”. Ob. Cit. Págs. 32-36.

¹⁵⁹ La Doctrina de Seguridad Nacional tiene su razón de ser en el ejercicio del poder militar y la defensa del poder político económico auspiciados por el Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica. Su aplicación en Latinoamérica estuvo caracterizada por la declaración de estados de excepción y la expedición de Decretos Legislativos en los cuales se consagró el juzgamiento de civiles por parte de los militares y la limitación de garantías constitucionales como el debido proceso y el derecho de defensa. Para Oswaldo Sepúlveda la Doctrina de Seguridad Nacional modernizó “(...) los instrumentos y prácticas violatorias de derechos humanos (...) la aplicación de esta doctrina dejó dos aportes de graves consecuencias en la determinación de las políticas estatales colombianas, particularmente el manejo de la paz: el anticomunismo radical”. En este

toda América Latina¹⁶⁰, siendo en Colombia el Decreto Legislativo 1923 de 1978 conocido como “Estatuto de Seguridad” un ejemplo paradigmático de un instrumento legal que desarrolla aquella teoría. Autores como Gustavo Gallón establecen que a pesar que la adopción de la doctrina de seguridad nacional fue liderada por el Ejército, tanto la Armada, la Fuerza Aérea y la Policía Nacional participaron “En la recepción y ejecución de los lineamientos de la doctrina”. En lo concerniente a la institución policial establece que al encontrarse la policía relegada en un plano de inferioridad respecto de las Fuerzas Militares, a ésta se le encargó cumplir el papel de suplente del Ejército de acuerdo a los diferentes escenarios de orden público, cediendo el control del orden público interno en manifestaciones eminentemente urbanas o desempeñándose como compañía de guerra en las zonas rurales¹⁶¹.

sentido, Hernando Calvo Ospina establece que la base de la doctrina de seguridad nacional es “El bien contra el mal”, determinando que la premisa fundamental de esta doctrina es la “Definición del enemigo interno” el cual es considerado como “Un sujeto en permanente acción subversiva contra el sistema y sus valores, que en dependencia de la imagen que se le quiera explotar se puede denominar bandolero, subversivo, guerrillero o terrorista”. Para ampliar la información, ver al respecto Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá 1996. Pág. 154 y Calvo Ospina Hernando. *Colombia, laboratorio de embrujos*. Ob. Cit. Págs. 99-111.

¹⁶⁰ Los Instrumentos legales que desarrollaron la teoría de la Defensa Nacional en algunos países de Latinoamérica son identificados por Oswaldo Sepúlveda de la siguiente manera: “Argentina: Ley 16.970 sobre defensa nacional que dio competencias a los militares para el juzgamiento de delitos civiles; la ley 20,840 de 1974 “sobre seguridad del Estado”, estableció limitaciones a la libertad de prensa, y el decreto 23.338 de 1976 que restableció la pena de muerte. Bolivia siendo su primera ley de “seguridad nacional” en septiembre de 1965, luego en 1967, 1969 y 1973 por medio del decreto 8944; por decreto 5 de noviembre de 1971 se estableció la pena de muerte para el delito de terrorismo y con los decretos 11974 y 11952 de noviembre de 1974 se reprimieron derechos sindicales y de huelga. Brasil creó el Consejo de Seguridad Nacional mediante la ley 348 de enero de 1968; luego, en 1979, a través del decreto legislativo 8998 se entregó a los tribunales militares el juzgamiento de civiles; además, con el decreto 69.534 de 1971 se facultó al presidente de la república para dictar decretos secretos y confidenciales. Chile adscribió a los militares al juzgamiento de civiles en 1974 por medio del decreto 640, y en sus decretos 1 y 5 de 1976 se introdujo el concepto de seguridad nacional como fuente legislativa. Uruguay legisló sobre seguridad nacional en 1972 por medio de la ley 14.068 y al año siguiente con el decreto 2770 de 1973 creó el Consejo Nacional de Seguridad Interna”. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 158.

¹⁶¹ Gallón Giraldo, Gustavo. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia, 1960-1980*. Ob. Cit. Pág. 95.

2.3.3.1. La Regulación de la Policía Nacional en este Periodo.

2.3.3.1.1. El Decreto Ley 2137 de 1983.

Dentro de este contexto se efectúa una nueva organización de la Policía Nacional por medio del Decreto Ley 2137 de 1983, del 29 de julio “Por el cual se reorganiza la Policía Nacional”. Con la expedición de este decreto se deroga el Decreto Ley 2347 de 1971 expedido en la última etapa del Frente Nacional. El presente decreto constituirá la última normativa orgánica de la Policía Nacional antes de la entrada en vigencia del texto constitucional de 1991.

En el redactado de este decreto se enuncian una serie de principios que configuran la Policía Nacional, estableciendo que es un servicio público a cargo del Estado cuyo objetivo es mantener y garantizar el Orden Público interno, el libre ejercicio de las libertades públicas y la convivencia pacífica¹⁶². Se determina que el orden público se mantiene mediante la prevención y eliminación de las perturbaciones de la seguridad, la tranquilidad, la salubridad, la moralidad, ecología y orden públicos¹⁶³.

Se estipulan como partes fundamentales de la función que realiza la policía, la persona humana, su vida, honra y bienes¹⁶⁴, las libertades individuales y el libre ejercicio de los derechos¹⁶⁵. Además, se establece que la función esencial de la policía consiste en labores preventivas, educativas y sociales¹⁶⁶.

¹⁶² Artículo 1º. “La Policía es un servicio público a cargo del Estado, encaminado a mantener y garantizar el orden público interno de la Nación, el libre ejercicio de las libertades públicas y la convivencia pacífica de todos los habitantes del territorio nacional”.

¹⁶³ Artículo 2º. “El orden público que protege la Policía es el club resulta de la prevención y eliminación de las perturbaciones de la seguridad, tranquilidad, salubridad, moralidad, ecología y orden públicos”.

¹⁶⁴ Artículo 3º. “De manera preferencial la Policía se ocupa de velar por la persona humana en su vida, honra y bienes”.

¹⁶⁵ Artículo 6º. “La protección de las libertades individuales y de los derechos que de ellas se deriven, cuando se expresen o ejerzan en público o de modo que trasciendan de lo privado, constituye también parte fundamental de la función de policía”.

Al igual que los distintos decretos que han regulado la institución policial, en el presente decreto se hace una nueva definición de la Policía Nacional, estableciendo que es una institución pública, de carácter permanente y naturaleza oficial, que goza de régimen y disciplina especiales (diferente de la militar) y hace parte de la Fuerza Pública (junto con las Fuerzas Militares)¹⁶⁷. Se establece que estará integrada por personal uniformado categorizado como oficiales, suboficiales, agentes, empleados y trabajadores oficiales¹⁶⁸.

Luego se enuncian las funciones generales que le corresponden a la institución policial, las cuales son la reiteración de las funciones que se enumeran en la primera parte del decreto, cuando se estipulan los principios que rigen para la institución. De esta manera, se describen las funciones preferenciales: “Proteger la vida, honra y bienes de todas las personas residentes en Colombia”; funciones fundamentales: “Garantizar el ejercicio de las libertades públicas y los derechos que de éstas se deriven”; funciones judiciales: “Prestar el auxilio que requiere la ejecución de las leyes y las providencias judiciales y administrativas, cooperar en la investigación de los delitos y contravenciones” y las funciones esenciales: “Cumplir las labores preventiva, educativa y social”; cuyo fin último deben conducir a la “conservación del Orden Público interno con los medios y dentro de los límites establecidos en la Constitución, la ley, las convenciones y tratados internacionales, los reglamentos de policía y los principios universales del derecho”¹⁶⁹.

¹⁶⁶ Artículo 9º. “Las labores preventiva, educativa y social son funciones esenciales de la policía”.

¹⁶⁷ Artículo 11. “La Policía Nacional es una institución pública, de carácter permanente y naturaleza oficial, constituida con régimen y disciplina especiales, que hará parte de la fuerza pública en los términos de los artículos 167 y 168 de la Constitución Política”.

¹⁶⁸ Artículo 12. “La Policía Nacional está integrada por personal uniformado en las categorías de oficiales, suboficiales, agentes y por empleados públicos y trabajadores oficiales, unos y otros sujetos a reglas propias de carrera y disciplina, en la forma que en todo tiempo establezca la ley”.

¹⁶⁹ Artículo 23. “La Policía Nacional está instituida para proteger la vida, honra y bienes de todas las personas residentes en Colombia, garantizar el ejercicio de las libertades públicas y los derechos que de éstas se deriven, prestar el auxilio que requiere la ejecución de las leyes y las providencias judiciales y administrativas, cooperar en la investigación de los delitos y contravenciones, cumplir las labores preventiva, educativa y social, y en general conservar el orden público interno de la

En cuanto a la subordinación de la Policía, el presente decreto establece que el Presidente de la República es el Jefe superior de la Policía¹⁷⁰ y que para efectos de dirección y mando la Policía Nacional depende del Ministro de Defensa¹⁷¹. Así mismo, se establece que la Policía Nacional se encontrará operativamente a disposición de los Gobernadores, Intendentes, Comisarios o Alcaldes; reforzando de esta manera la subordinación de la institución policial al poder civil del Estado a nivel nacional y local.

La estructura de la Policía para el año 1983 está dividida en la Dirección General; los Departamentos de Policía, los cuales se dividen en distritos, estos a su vez en estaciones y éstos en subestaciones; las Policías Metropolitanas¹⁷²-que constituyen lo más destacable de esta nueva organización- y otros organismos¹⁷³.

Finalmente se debe resaltar que en el presente decreto se estipula de manera similar al anterior Estatuto Orgánico de la Policía, la asistencia militar para el control del orden público cuando las condiciones de grave desorden, catástrofe o calamidad pública no puedan ser atendidas con la sola presencia policial;

Nación, con los medios y dentro de los límites estatuidos en la Constitución Nacional, en las leyes, en las convenciones y tratados internacionales, en los reglamentos de policía y en los principios universales del derecho”.

¹⁷⁰ Artículo 15. “El Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, es el Jefe Superior de la Policía”.

¹⁷¹ Artículo 16. “La Policía Nacional para efectos de dirección y mando depende del Ministro de Defensa Nacional”.

¹⁷² Los Departamentos de Policía Metropolitana, podían crearse en coordinación y con el apoyo de las autoridades civiles responsables de las nacientes áreas metropolitanas. En este sentido, se creó la metropolitana de Bogotá, seguida por las del Valle de Aburrá y de Santiago de Cali. Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Págs. 415-418.

¹⁷³ Artículo, 38. “Para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, la Policía Nacional tendrá la siguiente estructura: Dirección General. Departamentos de Policía. Policías Metropolitanas. Otros organismos”.

estableciéndose que la participación de militares debe ser solicitada a instancia de la autoridad civil de Policía (Gobernadores, Intendentes, Alcaldes)¹⁷⁴.

2.3.3.1.2.El Decreto Ley 2218 de 1984.

Con la expedición de la nueva normativa reguladora de la Policía Nacional, se expide también el Decreto Ley 2218 de 1984, del 7 de septiembre “Por el cual se modifica el Decreto Ley 2335 de 1971, Reorgánico del Ministerio de Defensa Nacional y se dictan otras disposiciones”. De esta manera, se repite una vez más la constante regulación del Ministerio de Defensa de la mano de la regulación de la Policía Nacional.

El presente decreto modifica algunas de las disposiciones establecidas en el anterior Decreto Ley 2335 de 1971, siendo las concernientes a la Policía Nacional simplemente una reproducción de lo establecido en el Decreto Ley 2137 de 1983. En este sentido, se hace la definición de la Policía Nacional de manera idéntica a la establecida por el decreto que regula a la policía, definiendo a la Policía Nacional como una institución pública de carácter permanente, con naturaleza oficial, perteneciente a la Fuerza Pública y con un régimen y disciplina especial¹⁷⁵. De igual manera, la estructura de la Policía Nacional es modificada de acuerdo a lo

¹⁷⁴ Artículo 146. “Es procedente la asistencia militar cuando la Policía Nacional no esté por si sola en capacidad de contener grave desorden o afrontar una catástrofe o calamidad pública.

En tales circunstancias los Gobernadores, Intendentes, Comisarios, el Alcalde Mayor de Bogotá y Alcaldes Metropolitanos pueden requerir por escrito la asistencia militar al Comandante de la División Brigada o Unidad Táctica más cercana o al Comandante del Batallón, Grupo o Base de la Unidad Militar destacada en la jurisdicción en el área, de acuerdo con lo estipulado en la Constitución Nacional y en la ley”.

¹⁷⁵ El artículo 4° quedará así: “Policía Nacional. La Policía Nacional es una institución pública, de carácter permanente y naturaleza oficial, constituida con régimen y disciplina especiales, que hace parte de la fuerza pública en los términos de los artículos 167 y 168 de la Constitución Política. La Policía Nacional está integrada por personal uniformado en las categorías de oficiales, suboficiales, agentes y por empleados públicos y trabajadores oficiales, unos y otros sujetos a reglas propias de carrera y disciplina, en la forma que en todo tiempo establezca la ley”.

estipulado por el Decreto Ley 2137 de 1983, siendo lo más notable para destacar la mención que se hace de las recién creadas policías metropolitanas¹⁷⁶.

2.3.3.1.3. Los Servicios y Unidades Especiales de la Policía Nacional.

En este mismo periodo y como consecuencia de la actuación de los grupos violentos en el territorio colombiano, se expiden una serie de decretos que regulan y estructuran servicios y unidades especiales para la Policía Nacional. Se expide el Decreto Legislativo 3858 de 1985, del 29 de diciembre “Por el cual establece un servicio especial de vigilancia y seguridad”. Por medio de este decreto expedido bajo las facultades del Estado de Sitio, se crea un servicio especial dentro de la división de servicios especializados de la Policía Nacional, destinado a la protección y vigilancia de la rama jurisdiccional. La creación de este servicio va encaminado a la protección de jueces y demás funcionarios judiciales, los cuales eran objeto de fuertes amenazas contra su vida e integridad personal por parte de organizaciones del narcotráfico y el paramilitarismo. En igual sentido, se expide el Decreto Legislativo 423 de 1987, del 3 de marzo “Por el cual se agrupan los servicios especializados de policía de control de sustancias que producen adicción física o psíquica y el servicio aéreo de la Policía Nacional”. Por medio de este decreto, expedido bajo las facultades del Estado de Sitio, se integran los servicios especializados de policía de control de sustancias que producen adicción física o psíquica y el servicio aéreo de la policía, creando la Dirección de Policía Antinarcóticos, la cual dependerá directamente de la Dirección General de la Policía Nacional, teniendo como función el planteamiento y dirección de las operaciones policiales “Tendientes a la prevención y represión en el territorio nacional, de las conductas delictivas o contravencionales, relacionadas con la producción, fabricación, exportación, importación, distribución, comercio, uso y posesión de estupefacientes, lo mismo que el cultivo de plantas de las cuales estos se produzcan”.

¹⁷⁶ El artículo 26 quedará así: “De la Policía Nacional. La Policía Nacional comprende: La Dirección General; Los Departamentos de Policía; Las Policías Metropolitanas; Otros Organismos”.

Bajo facultades del estado de Sitio, también se expide el Decreto Legislativo 1814 de 1989, del 19 de abril “Por el cual se crea el Cuerpo Especial Armado contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares”. Este decreto se expide con el objetivo de crear un cuerpo especial, cuyos miembros serían escogidos por el Director de la Policía Nacional, para llevar a cabo misiones de Orden Público contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa.

2.4. La Militarización de la Policía Nacional de Colombia.

En este apartado se harán las consideraciones generales sobre lo que ha significado la llamada “Militarización” de la Policía Nacional, puesto que ha sido una constante en la evolución del cuerpo policial y ha tenido una influencia importante en su configuración legal¹⁷⁷. No obstante, se reflexionará más adelante sobre este punto con el objeto de hacer un análisis sistemático sobre este fenómeno a la luz de la Constitución de 1991 y las consecuencias que la

¹⁷⁷ María Victoria Llorente señala que los análisis contemporáneos sobre la policía establecen que el mayor problema que afronta es su militarización, puesto que ha tenido repercusiones negativas en las relaciones de la policía con la comunidad. Por su parte, David Bayley establece que una parte importante de la especialización de la función policial ha consistido en remover la influencia militar de las funciones de mantenimiento del orden público interno. Estableciendo que la militarización de las funciones policiales representa una especialización imperfecta de los cuerpos de policía, siendo ampliamente utilizada en Europa. Establece el autor que actualmente se pueden identificar cuerpos policiales en Europa que poseen la llamada especialización imperfecta de sus funciones, entre otros: los Carabinieris en Italia, la Gendarmería en Francia y la Guardia Civil en España. Al respecto, autores como Pablo Casas Dupuy han establecido que la Policía Nacional es realmente una fuerza militar con funciones policiales, determinando que es más fácil asimilar a la institución policial colombiana con “La Guardia Civil española, la Guardia Nacional de los EE.UU o la Gendarmería francesa, que con un cuerpo policial en sentido estricto”. Ver al respecto Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Págs. 436-438; Bayley, David H. *Patterns of policing: A comparative international analysis*. Ob. Cit. Págs. 40-41 y Casas Dupuy, Pablo. “Reformas y Contrarreformas en la Policía Nacional”. *En Seguridad urbana y policía en Colombia*. Fundación Seguridad y Democracia, Bogotá 2005. Pág. 77.

militarización tiene para el desempeño de las funciones constitucionales del cuerpo de policía.

Para el desarrollo del presente apartado se identificará cómo se ha materializado la militarización, estableciendo la manera en que ésta se hace palpable, haciendo consideraciones sobre sus antecedentes y señalando cuáles son sus características más sobresalientes¹⁷⁸. Con base en lo anterior, se definirá la militarización de la Policía Nacional a partir de cuatro fenómenos identificados para este propósito: su vinculación al Ministerio de Defensa; su jerarquía de corte militar; la existencia del fuero penal militar y el desarrollo de funciones militares.

2.4.1. La Vinculación al Ministerio de Defensa.

La dependencia jerárquica de la institución policial al Ministerio de Defensa se estructuró como un remedio necesario para finalizar el vínculo partidista que caracterizó a la policía en la primera mitad del siglo XX. A partir del Decreto Legislativo 1814 de 1953, la Policía Nacional se encontraría bajo la dependencia del Ministerio de Defensa Nacional -denominado en ese entonces Ministerio de Guerra-, marcando un proceso de militarización que hasta la actualidad se mantiene¹⁷⁹. Para autores como Gustavo Gallón la dependencia jerárquica de la

¹⁷⁸ Para autores como Claudia Patricia Gómez, se presentaron cuatro hechos que condicionaron la militarización de los cuerpos policiales en América Latina; el primero, que desde la formación de los diferentes cuerpos policiales contaran con la presencia militar de nacionales o extranjeros, como es el caso de la Policía Nacional de Colombia, la cual fue fundada por un Militar Francés. Segundo, que los procesos de dirección y formación de los cuerpos policiales de América Latina estuvieron durante muchos años bajo mandos militares. Tercero, la herencia dejada por los militares a los diferentes cuerpos policiales en relación con el uniforme, el entrenamiento físico, las ceremonias institucionales y la jerarquía de corte militar y cuarto; el interés de los Estados por lograr el monopolio de la fuerza en sus territorios, para lo cual se dejó casi exclusivamente a los militares esta función, en detrimento del poder policiaco. Gómez Rojas, Claudia Patricia. "Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia". Ob. Cit. Págs. 5-6.

¹⁷⁹ En los orígenes de la Guardia Civil española, uno de los factores que definieron la militarización del recién creado cuerpo, fue el cambio de adscripción del Ministerio de la Gobernación al Ministerio de Guerra. En este sentido lo consideran autores como Diego López Garrido al establecer que la militarización de la Guardia Civil se concreta en un primer momento en su

Policía respecto del Ministerio de Defensa, reafirmo el proceso militarizador de la institución¹⁸⁰.

La dependencia de la institución policial al Ministerio de Defensa llevaría a la regulación gradual de la Policía Nacional dentro del desarrollo legal del Ministerio. Esto se traduciría en una subordinación constante de la policía al estamento militar que se caracterizaría por varias manifestaciones; la primera en la designación de militares para que ocuparan el cargo de Ministro de Defensa, situación que propició la formulación de políticas de seguridad que militarizaron el manejo del orden público hasta el año de 1986, cuando se nombra a un civil para ocupar el principal cargo de aquél ministerio.

La segunda, estaría marcada por el cargo de Director de la Policía Nacional que hasta la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 1667 de 1966 había venido siendo desempeñado por oficiales superiores de las Fuerzas Militares. El hecho que el Director de la Policía se haya escogido durante tanto tiempo dentro de los oficiales de las Fuerzas Militares se constituye en un precedente importante para la militarización del cuerpo policial, ya que no se debe olvidar que el Director es el

vinculación bajo la esfera del Ministerio de Guerra, trayendo como consecuencia que “La concepción militarizadora del orden público se aplicará en todo el proceso de organización de la Guardia Civil. En dependencia exclusiva del ministerio de guerra, la Guardia Civil como cuerpo especial, con tropas profesionales”; así lo consideran otros autores como Miguel López Corral, al establecer que la implantación de una Guardia Civil claramente militarizada estuvo enmarcada en su dependencia al Ministerio de Guerra. Bajo esta misma óptica otros autores como Juan Miguel Domínguez Berrueta consideran que en la actualidad la Guardia Civil es un instituto armado de naturaleza militar, condición que trae como consecuencia la subordinación al Ministro de Defensa en el cumplimiento de misiones militares. Ver al respecto López Garrido, Diego. *La guardia civil y los orígenes del estado centralista*. Ob. Cit. Pág. 97; López Corral, Miguel. *La Guardia Civil: nacimiento y consolidación, 1844-1874*. Ob. Cit. Pág. 39 y Domínguez-Berrueta de Juan, Miguel. *Constitución, Policía y Fuerzas Armadas*. Editorial Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales, S.A., Madrid 1997. Pág. 373.

¹⁸⁰ Gallón Giraldo, Gustavo, Centro de Investigación y Educación Popular. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia, 1960-1980*. Ob. Cit. Pág. 34.

enlace directo entre el Ministerio de Defensa y la Policía Nacional para efectos de dirección, organización, administración e inspección¹⁸¹.

La tercera manifestación se hace palpable en la progresiva subordinación de la institución policial con respecto a los mandos militares. En un primer momento, esta subordinación se materializaría por medio de la expedición del Decreto Legislativo 1814 de 1953, cuando se dispuso que la Policía formaría parte activa del Ministerio de Guerra como cuarto componente del Comando General de las Fuerzas Armadas¹⁸² y en un segundo momento, con la expedición del Decreto Legislativo 3398 de 1965, por medio del cual se estipula que la Policía Nacional es la cuarta fuerza en el eslabón bélico para la preparación y ejecución de la defensa nacional y que se encontrará subordinado a los Comandos Militares en caso de agresión exterior, conmoción interior o calamidad pública¹⁸³.

2.4.2. Jerarquía de Corte Militar.

Otra de las manifestaciones de la llamada “militarización” de la Policía Nacional se puede observar en la jerarquía de tipo castrense dentro de la institución y en la disciplina de corte militar por medio de la cual se forma a sus miembros.

¹⁸¹ Que la dirección de la Policía Nacional de Colombia estuviera ocupada por oficiales de las Fuerzas Militares es un claro antecedente del control que el estamento militar ha ostentado sobre la institución policial y de su influencia en los medios y mecanismos utilizados por la policía para el control del orden público. En sentido análogo, autores como Miguel López Corral han establecido que para la Guardia Civil española “La existencia de un Estado Mayor de la Guardia Civil como órgano asesor de la Dirección General conformada sólo por oficiales del Ejército, reforzó el control de la seguridad pública por parte de los militares”. López Corral Miguel. “La disputa competencial en torno a la Guardia Civil”. *Cuadernos de la Guardia Civil: Revista de seguridad pública*. No. 22, año 2000. Pág. 213.

¹⁸² Arts. 2 y 3 del Decreto Legislativo 1814 de 1953, del 13 de junio.

¹⁸³ Para autores como Gustavo Giraldo, la subordinación de la Policía al estamento militar se hizo evidente con la obligación para la Policía Nacional de colocarse a órdenes de los Comandos Militares. Gallón Giraldo, Gustavo, Centro de Investigación y Educación Popular. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia, 1960-1980*. Ob. Cit. Pág. 34.

La llamada Jerarquía “Típicamente castrense”¹⁸⁴ ha sido uno de los elementos destacados por diferentes autores para caracterizar la militarización de la Policía Nacional, estando determinada por la equivalencia entre los grados policiales y los militares¹⁸⁵. En este sentido, la organización de los mandos de la institución policial se ha estructurado con equivalencia a la de los militares, teniendo los oficiales nueve grados que se clasifican en tres niveles: Oficiales Generales, constituidos por los grados de General, Mayor General y Brigadier General; Oficiales Superiores; constituido por los cargos de Coronel, Teniente Coronel y Mayor y los Oficiales subalternos, representado en los cargos de Capitán, Teniente y Subteniente. Por su parte la carrera de sub oficiales se constituye de seis grados: Sargento Mayor, Sargento primero, Sargento viceprimero, Sargento segundo, Cabo primero y Cabo segundo¹⁸⁶.

¹⁸⁴ El término es utilizado por el autor Oscar Julián Guerrero para establecer que son similares la estructura del ejército y de la Policía Nacional en lo concerniente al personal, los grados y la conformación del mando. Guerrero Peralta, Oscar Julián. “La policía en el estado de derecho latinoamericano: el caso Colombia”. Ob. Cit. Págs. 204-205.

¹⁸⁵ Nicolás Velázquez establece que la policía ha venido organizándose a imagen y semejanza de las Fuerzas Militares, por medio de una estructura piramidal, de divisiones, brigadas y compañías; de la misma manera lo considera María Victoria Llorente, al determinar que la Policía se encuentra jerarquizada con una estructura de mando militar. En este sentido también lo establece Claudia Patricia Gómez, al establecer que el proceso de militarización de la Policía Nacional se ha caracterizado entre otros, por la estructura piramidal y jerárquica con equivalencia entre los rangos militares y los grados policiales. Esta apreciación también es compartida por Germán Silva García al manifestar que la policía de Colombia se constituye en un cuerpo militarizado, siendo una de sus características que la estructura de la policía sea similar a la militar “De tipo piramidal, fundada en relaciones jerárquicas”. Ver al respecto Velásquez Hernández, Nicolás Guillermo. *Legitimidad, reforma y autonomía: análisis del discurso político sobre la Policía Nacional de Colombia, 1948-2002*. Ob. Cit. Pág. 11; Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana” Ob. Cit. Págs. 412-413; Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia”. Ob. Cit. Pág. 2 y Silva García, Germán. “La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. Ob. Cit. Págs. 146-147.

¹⁸⁶ Para autores como Pablo Casas Dupuy, ninguna reforma que se ha aplicado a la policía ha podido modificar la estructura y características de la misma. Las reformas que han tratado de modificar las características tanto estructurales como funcionales del cuerpo policial; entre otras, la jerarquía y mando de tipo militar, han sido revertidas o ignoradas. Para este autor “El fracaso de todas las reformas de fondo está estrechamente ligado a esa condición, pues es claro que ese régimen de corte militar termina condicionando de una u otra forma todos los procesos y aspectos de la vida institucional. Desde el diseño de los programas de formación, hasta la definición de los ascensos, las evaluación del personal y la asignación de cargos. Desde el control disciplinario interno, hasta la forma de tramitar las quejas y reclamos de la ciudadanía. Desde el acceso a los

La existencia de grados de tipo militar ha supuesto una línea de mando de tipo piramidal –similar a la de los Militares-, encontrándose en la base de esta a los agentes de policía¹⁸⁷. De esta manera, se ha considerado que este tipo de organización ha generado varios inconvenientes¹⁸⁸, que se han venido

servicios de salud y bienestar social, hasta su forma de relacionarse con la ciudadanía. Desde la planeación de los servicios operativos, hasta la planeación estratégica. Desde la forma de relacionarse con las autoridades civiles locales, hasta la forma de manejar su relación con el alto gobierno”. En esta dirección, Claudia Patricia Gómez establece que una de las manifestaciones de la militarización de la Policía Nacional ha sido el inexistente interés de la oficialidad por la modificación de los grados propios de los rangos militares y la escasa conciencia de desmontar la estructura piramidal. Para más información, ver al respecto Casas Dupuy, Pablo. “Reformas y Contrarreformas en la Policía Nacional”. Ob. Cit. Págs. 75-76 y Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia”. Ob. Cit. Pág. 16.

¹⁸⁷ A partir del año 1995, con la expedición de la Ley 180 de 1995, del 13 de enero “Por el cual se modifican y expiden algunas disposiciones sobre la Policía Nacional y del Estatuto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional y se otorgan facultades extraordinarias al Presidente de la Republica para desarrollar la carrera policial denominada "nivel ejecutivo", modificar normas sobre estructura orgánica, funciones específicas, disciplina y ética y evaluación y clasificación y normas de la carrera profesional de oficiales, suboficiales y agentes” y del Decreto Ley 132 de 1995, del 13 de enero “Por la cual se desarrolla la carrera profesional del nivel ejecutivo de la Policía Nacional”, se introduce una nueva carrera con el objetivo de integrar a agentes y suboficiales en el llamado nivel ejecutivo. En el nivel ejecutivo se crean nuevos grados: Comisario, Subcomisario, Intendente, Subintendente y Patrullero, Carabinero o Investigador según su especialidad. Para María Victoria Llorente, con el nivel ejecutivo se busca generar una cadena de mando menos piramidal que se base en dos niveles: el directivo, integrado por oficiales y el Ejecutivo, integrado por subalternos. Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana”. Ob. Cit. Págs. 413-414.

¹⁸⁸ Así lo han considerado autores como Claudia Patricia Gómez al establecer que es necesario que desaparezca la estructura piramidal del cuerpo policial puesto que desconoce “La importancia de los mandos medios para atender las necesidades de los ciudadanos”. En igual sentido lo entiende Oscar Julián Guerrero, al señalar que la estructura de corte militar de la Policía Nacional ha sido criticada pues no es compatible a los requerimientos propios de la tarea policial. Establece el autor que mientras en el Ejército “Las condiciones de formación y delegación de mando permiten el cumplimiento de tareas militares, en la policía ocurre un fenómeno contrario”. En esta dirección lo entienden autores como José Carlos Remotti que al referirse al contexto peruano, determinan la necesidad de una policía que tenga una verdadera función de servicio y que defienda a los ciudadanos y sus derechos. Para este autor “Es necesario proceder a su desmilitarización de la forma de entenderla (grados militares, por ejemplo) y proceder a reconfigurarla a partir de criterios civiles, técnicos, profesionales”. Para ampliar la información ver al respecto Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia”. Ob. Cit. Pág. 16; Guerrero Peralta, Oscar Julián. “La policía en el estado de derecho latinoamericano: el caso Colombia” Ob. Cit. Págs. 204-205 y Remotti Carbonell, José Carlos. “Perú la necesidad de

manifestando en la labor propia del cuerpo policial, destacándose que mientras los militares son formados bajo el principio de la obediencia debida; los policías deben ser formados bajo la obediencia reflexiva y estar preparados para actuar de manera individual. Al policía con independencia del grado que tenga se le presentan situaciones cotidianas que para su resolución necesitan de su capacidad decisoria, mientras que en la organización de tipo piramidal y jerárquica de los militares, toda decisión debe estar en conformidad con lo que ordene o preceptúe el Comandante. Con base a esto, autores como Claudia Patricia Gómez han establecido que la estructura piramidal para la Policía Nacional desconoce la importancia de los mandos medios e inferiores en la labor que realiza la policía con los ciudadanos en las calles¹⁸⁹.

Finalmente, se debe resaltar que la estructura jerarquizada ha traído para el cuerpo policial la imposición de una disciplina similar a la de las Fuerzas Militares. Dentro de las manifestaciones más destacadas se encuentran entre otras: que las formulas utilizadas para el saludo y el protocolo sean de manifestación eminentemente militar; que la normativa interna sobre el corte del cabello y la prohibición de la barba para los miembros de la policía sean iguales a la de los militares; que se apliquen intervenciones a la vida privada de manera similar a las que se aplican a los militares, por ejemplo que un miembro de la policía debe solicitar autorización a su superior para contraer matrimonio¹⁹⁰.

Todas estas manifestaciones, se consideran consecuencia directa de la militarización que ha venido influenciando la evolución de la Policía Nacional, acogiendo manifestaciones propias que rigen la disciplina interna y externa de las

una reforma constitucional. Un punto de partida. *Araucaria*, volumen 8, No. 015. Primer semestre de 2006. Pág. 175.

¹⁸⁹ Gómez Rojas, Claudia Patricia. "Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia". Ob. Cit. Pág. 16.

¹⁹⁰ Silva García, Germán. "La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva". Ob. Cit. Págs. 146-147.

tropas militares y asumiendo una organización para ejercer el mando como si se tratara de un pelotón militar.

2.4.3.El Fuero Militar.

La aplicación del fuero militar a la Policía Nacional ha sido identificada como un factor que condiciona la militarización del cuerpo policial¹⁹¹. Esto se ha considerado así, puesto que para el tipo de funciones que un cuerpo policial de carácter civil debe cumplir en la sociedad a través de una función preventiva, en contacto con el ciudadano y garantizando las condiciones mínimas para el disfrute de los derechos, no se hace necesaria la aplicación de la justicia militar, que debe estar destinada exclusivamente a los delitos cometidos por militares en actos estrictamente de servicio o con relación a él. No obstante, muchos autores han justificado la necesidad de aplicar el fuero militar a la Policía Nacional con base en las funciones que desarrolla de tipo más militar que policial, siendo un ejemplo paradigmático de esta situación, el enfrentamiento a la guerrilla¹⁹².

¹⁹¹ Así lo han identificado autores como José Roberto Ibáñez al establecer que la extensión del fuero militar a los miembros de la Policía Nacional ha presentado varios inconvenientes ya que los miembros del cuerpo policial ejercen un acto de servicio que tiene que ver más con “El control de la sociedad que protege, que con hechos de guerra”. Por su parte, autores como Oscar Julián Guerrero consideran que la aplicación de la justicia militar a la Policía Nacional ha sido ampliamente controvertida puesto que “Existiría una contradicción entre el carácter civil que se le asigna a la función de policía y la formulación castrense de su disciplinamiento penal en las estructuras castrenses”. Al respecto, autores como José Carlos Remotti han considerado que el fuero militar sólo se debe aplicar a los militares, estableciendo que “El fuero militar debe circunscribirse a conocer sólo delitos cometidos por militares en actos estrictamente militares”. Para ampliar la información, ver al respecto Ibáñez Sánchez, José Roberto. “Importancia, necesidad y trascendencia del fuero militar”. *Revista de las Fuerzas Armadas*. Volumen LXII. Edición 201. Marzo de 2007. Bogotá; Guerrero Peralta, Oscar Julián. “La policía en el estado de derecho latinoamericano: el caso Colombia” Ob. Cit. Pág. 209 y Remotti Carbonell, José Carlos. “Perú la necesidad de una reforma constitucional. Un punto de partida. Ob. Cit. Pág. 174-175.

¹⁹² Así lo considera José Roberto Ibáñez, quien a pesar de admitir los inconvenientes de aplicar el fuero militar a los miembros de la policía, establece que el cuerpo policial no debe quedar desamparado cuando “Enfrente cuadrillas armadas y organizadas militarmente, trátase de guerrillas, paramilitares o narcotraficantes, situación en la cual la institución debe estar amparada por el fuero militar”. Ver al respecto Ibáñez Sánchez, José Roberto. “Importancia, necesidad y trascendencia del fuero militar”. Ob. Cit. Pág. 65.

Los antecedentes del Fuero Militar para la Policía Nacional se remontan a partir de la expedición del Decreto Legislativo 171 de 1952, del 30 de enero que adicionaba a la Policía Nacional con un cuerpo de policía militar bajo la inmediata dependencia del respectivo Comandante Militar¹⁹³ y disponía que los miembros pertenecientes al cuerpo de policía militar que en actos de servicio o fuera de ellos cometieran cualquier delito, serían juzgados por la justicia penal militar¹⁹⁴.

Con posterioridad, se expide el Decreto Legislativo 1426 de 1954 “Por el cual se establecen unas normas de justicia penal militar en relación con los miembros de las fuerzas de policía”. Por medio de este decreto se empezó a aplicar el fuero militar a la Policía Nacional, estableciendo que los delitos cometidos por los miembros de las Fuerzas de Policía en servicio activo los conocerá la Justicia Penal Militar¹⁹⁵. Se debe recordar que antes de la expedición del Decreto Legislativo 1426 de 1954 se había expedido el Decreto Legislativo 1814 de 1953, incorporando por medio de esta norma a las Fuerzas de Policía en las Fuerzas Armadas bajo la subordinación del Comando General de las Fuerzas Armadas. Por lo tanto, la aplicación del fuero penal militar a la policía era una consecuencia directa del status castrense que se le había aplicado a las Fuerzas de Policía mediante el decreto de 1953.

Luego, con el Decreto Legislativo 1667 de 1966, de 30 de junio “Por el cual se dicta el Estatuto Orgánico de la Policía Nacional”, se reguló nuevamente lo concerniente al fuero militar para la Policía Nacional. De esta manera, se estableció que el personal de la Policía Nacional que con ocasión del servicio o

¹⁹³ Artículo 1. “Adicionase la Policía Nacional con un cuerpo de Policía Militar que operará en los lugares donde fuere destinada, bajo la inmediata dependencia del respectivo Comandante Militar”.

¹⁹⁴ Artículo 2. “Los miembros del Cuerpo de la Policía Militar que en actos del servicio o fuera de ellos cometieran cualquier delito de los contemplados en el Código Penal Militar incurrirán en las sanciones allí establecidas para tales delitos y su juzgamiento corresponderá a la Justicia Penal Militar por el procedimiento de los Consejos de Guerra verbales”.

¹⁹⁵ Artículo Primero. “De todos los delitos que cometan los miembros de las Fuerzas de Policía en servicio activo conocerá la Justicia Penal Militar”.

por causa del mismo o de funciones inherentes a su cargo, cometiera un delito, sería juzgado de acuerdo a las normas del Código de Justicia Penal Militar¹⁹⁶. Posteriormente, el Decreto Ley 2347 de 1971, del 3 de diciembre “Por el cual se reorganiza la Policía Nacional”, estableció que los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional que con ocasión del servicio o por causa del mismo o de funciones inherentes al cargo, cometieran un delito, serían juzgados de acuerdo a las normas del Código de Justicia Penal Militar¹⁹⁷ y finalmente, el Decreto Ley 2550 de 1988, del 12 de diciembre “Por el cual se expide el nuevo Código Penal Militar”, establecía que las disposiciones contempladas en el Código Penal Militar serían aplicables a Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional¹⁹⁸.

Como se ha podido observar, el fuero militar ha venido cobijando durante varios años la vida de la Policía Nacional, no sólo en los momentos en los cuales se consideró al cuerpo como parte de las Fuerzas Armadas, siendo una cuarta fuerza militar a través del Decreto Legislativo 1814 de 1953; sino incluso se ha mantenido en la actualidad, cuando la evolución del cuerpo policial se encuentra abocada a su naturaleza civil. De esta manera, la Policía se encuentra amparada por el fuero militar desde el año 1954 respecto de los delitos que cometan sus miembros en la prestación del servicio o en hechos relacionados con el mismo; con Oficiales de la Policía que obran como Jueces Penales Militares y el Tribunal Superior Militar que actúa como sede de segunda instancia judicial¹⁹⁹.

¹⁹⁶ Artículo 11. “El personal de la Policía Nacional que con ocasión del servicio o por causa del mismo o de funciones inherentes a su cargo, cometa un delito, será juzgado de acuerdo con las normas del Código de Justicia Penal Militar y de las disposiciones que la modifiquen o adiciones”.

¹⁹⁷ Artículo 8. “Los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional que, con ocasión del servicio o por causa del mismo o de funciones inherentes a su cargo, cometan un delito, serán juzgados de acuerdo con las normas del Código de Justicia Penal Militar”.

¹⁹⁸ Artículo 14. “PRINCIPIO. Las disposiciones de este código se aplicarán a los militares en servicio activo que cometan hecho punible militar o común relacionado con el mismo servicio, dentro o fuera del territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el Derecho Internacional. También se aplicarán a los oficiales, suboficiales, y agentes de la Policía Nacional”.

¹⁹⁹ Silva García, Germán. “La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. Ob. Cit. Pág. 146.

2.4.4. El Desarrollo de Funciones Militares.

El desarrollo de funciones militares se constituye en otra característica de la militarización que se presenta al interior de la Policía Nacional. Estas funciones han estado vinculadas a la evolución del Orden Público en el territorio colombiano, influenciado por el accionar violento de los grupos guerrilleros, la violencia generada por el narcotráfico y la aparición del fenómeno paramilitar²⁰⁰. Estos factores generadores de violencia han influenciado en la creación de cuerpos altamente especializados que hacen parte de la Policía Nacional pero que usan distintivos especiales, portando armamento para el combate en la selva (largo alcance y tecnología de precisión) y entrenados más en técnicas del combate militar y menos en técnicas propias de la labor policial en la comunidad²⁰¹. Como se mencionó con anterioridad, en los años ochenta y noventa surgen los primeros cuerpos especializados con el objetivo de combatir la delincuencia de alto impacto nacional, siendo principalmente representadas por la guerrilla, el paramilitarismo y las organizaciones del narcotráfico. Se crean entre otros, los Grupos de Operaciones Especiales (GOES), con unidades de asalto y rescate; el Cuerpo Especial Armado (CEA) que tenía como objetivo enfrentar a los escuadrones de la muerte, las bandas de sicarios, y los grupos paramilitares; las Unidades Contra guerrilla; el Grupo Antinarcóticos; las Unidades Antiextorsión y Antisecuestro (UNASE); el bloque de búsqueda para dar con la ubicación del jefe

²⁰⁰ Claudia Patricia Gómez establece que debido al conflicto armado y la violencia generada en territorio colombiano, se ha producido un constante proceso de militarización de la Policía Nacional, trayendo como consecuencia que a los miembros del cuerpo policial se les forme en "Técnicas más propias de las Fuerzas Militares" que de un Cuerpo de Policía. Gómez Rojas, Claudia Patricia. "Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia". Ob. Cit. Págs. 2, 16.

²⁰¹ Gómez Rojas, Claudia Patricia. "Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia". Ob. Cit. Pág. 13 y Silva García, Germán. "La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva". Ob. Cit. Págs. 146-147.

del cartel de Medellín, Pablo Escobar y que posteriormente se utilizaría para perseguir a los jefes del cartel de Cali²⁰².

Por lo tanto, como consecuencia del trabajo que viene realizando la Policía en el combate a la guerrilla, al narcotráfico y al paramilitarismo se ha venido considerando que se ha profundizando la militarización de la policía, llegando incluso a considerarse que existe una dualidad de funciones en la Policía Nacional; una más acorde con el desarrollo de labores estrictamente policiales y de naturaleza civil; y otra, más acorde al desarrollo de funciones militares²⁰³.

Ambas funciones se diferencian claramente; mientras que las funciones de tipo civil se encuentran directamente ligadas al cumplimiento de funciones típicamente policiales, las de tipo militar están directamente relacionadas con el cumplimiento de funciones militares. Estas funciones militares han tenido su mayor expresión en el combate a la guerrilla y ha traído como consecuencia que el cuerpo policial adopte cada vez más un perfil militar, que lo ha alejado de su función civil caracterizada por ser preventiva, dentro de la comunidad y en compañía de los ciudadanos²⁰⁴. Así lo establece Germán Silva García, al determinar que la participación de la policía en la lucha contra la guerrilla ha desnaturalizado el carácter civil propio de la función policial, manifestando que aunque es imposible

²⁰² Llorente, María Victoria. "Perfil de la policía colombiana". Ob. Cit. Pág. 403.

²⁰³ En este sentido lo consideran autores como María Victoria Llorente, al determinar que las actividades de lucha contra la guerrilla y el narcotráfico le imprime un fuerte componente militar a la Policía. De esta manera, la autora se pregunta si es posible separar la función de preservar el orden civil de las funciones de contrainsurgencia que son más de tipo militar. Al respecto, otros autores como Pablo Casas Dupuy han establecido la necesidad de desarrollar dos soluciones para el futuro de la Policía Nacional "Uno en el que definitivamente se elimina el régimen de carácter militar en la Policía y se civilizan su estructura y forma de operar, convirtiéndose ésta realmente en una Policía de carácter civil. Otro en el que se replantea el modelo de seguridad del Estado colombiano de manera tal que la Policía Nacional se entienda como lo que realmente es hoy: una fuerza militar con funciones de policía". Ver al respecto Llorente, María Victoria. "Perfil de la policía colombiana". Ob. Cit. Pág. 423 y Casas Dupuy, Pablo. "Reformas y contrarreformas en la Policía Colombiana". Ob. Cit. Pág. 77.

²⁰⁴ Camacho Guizado, Álvaro. "La reforma de la Policía colombiana. ¿Esperanzas o frustraciones?". *Revista Nueva sociedad*, No 129 (Enero-febrero de 1994). Venezuela. Pág. 29.

evitar que la policía enfrente defensivamente a la guerrilla debido a que la institución policial ha sido blanco de los ataques insurgentes, no se le debe comprometer en acciones contra la insurgencia²⁰⁵. Sin embargo, esta dualidad de funciones será analizada con mayor detenimiento en capítulos posteriores, pues no se debe olvidar que los cuerpos de policía pueden lograr la especialización de sus diferentes sistemas operativos para cumplir la función constitucional que les compete, sin que esto implique necesariamente una militarización del mismo.

Así las cosas, parece que existe una ambigüedad en las funciones que cumple la Policía Nacional en Colombia. Por un lado, se priman las de tipo civil y más acordes con la condición policial y por el otro, se da prioridad a funciones de tipo militar que tienen su mayor expresión en el combate de la guerrilla, teniendo como consecuencia la dualidad de roles para la policía, uno civil y uno que tiende a ser militar. No obstante, esta dualidad de roles no ha sido exclusivo de la Policía Nacional y se ha presentado también al interior del Ejército Nacional²⁰⁶.

El fenómeno se ha denominado como “Policiamiento del Ejército Nacional”²⁰⁷ y es utilizado para mencionar el desarrollo de funciones civiles de carácter policial que se ha venido presentando al interior del Ejército. De esta manera, el Ejército desarrolla un rol civil que se ha materializado por medio de competencias policiales; como el control del tránsito, la verificación de documentos que se realiza en puestos de control ubicados en los semáforos de las ciudades, el control

²⁰⁵ Silva García, Germán. “La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. Ob. Cit. Pág. 164.

²⁰⁶ Para autores como Ciro Carvajal Carvajal las Fuerzas Militares han ido asumiendo conductas propias de la policía, presentándose una confusión de roles entre la Policía Nacional y los Militares. Carvajal Carvajal, Ciro. “La Policía Nacional en el Post conflicto”. *Revista criminalidad*, Vol. 47, Págs. 38-48. Marzo de 2005. Bogotá.

²⁰⁷ El término ha sido extraído de la ponencia presentada por Claudia Patricia Gómez Rojas, en Panamá en el Centro de Estudios hemisféricos de Defensa. Ver al respecto Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia” Ob. Cit.

de los ciudadanos en los espectáculos públicos, el patrullaje de unidades del Ejército en zonas residenciales de las principales ciudades, entre otros²⁰⁸.

El policiamiento del Ejército Nacional y la militarización de la Policía Nacional han traído como consecuencia la confusión de roles entre una y otra institución²⁰⁹. En este sentido, la seguridad y la defensa es desarrollada por el Estado Colombiano en base a dos instituciones que en la práctica no tienen claramente definidas las fronteras de sus funciones²¹⁰. Para Claudia Patricia Gómez, en Colombia se le confían indistintamente a dos instituciones –Ejército y Policía- “El control territorial, seguridad ciudadana, además de perseguir y combatir al enemigo armado y a los delincuentes”, siendo por esto que a la Policía Nacional se le confía el desarrollo de funciones tales como garantizar la seguridad de las fronteras del sur del país y las Fuerzas Militares desarrollan funciones policiales como el control de la seguridad vial en las ciudades²¹¹.

²⁰⁸ Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia” Ob. Cit. Pág. 2.

²⁰⁹ Para autores como Ángel Valriberas Sanz, el soldado es preparado para la guerra ya que los ejércitos son entrenados y equipados para el uso de la violencia. Por el contrario, en un sistema democrático el policía no debe ser un elemento de represión sino debe ser “Protector del libre ejercicio de los derechos y libertades”, estableciendo que “Sólo en países donde la democracia no está arraigada es donde existen menos diferencias entre policías y soldados, e incluso donde la policía cuenta con potentes medios de combate, como ocurre en algunos países latinoamericanos”. Otros autores como Germán Silva García, establecen que las Fuerzas Militares son entrenadas para ejercer la guerra teniendo como objetivo el combate de los enemigos, pero no han sido entrenadas para el control de la “Inconformidad social o la delincuencia”. Para este autor “La participación del Ejército en materias de índole policial debe ser reducida al máximo, siendo apenas justificable en casos donde tales tareas posean una relación de necesidad insustituible”. Para ampliar la información ver al respecto Valriberas Sanz, Ángel. *Cuerpo Nacional de Policía y sistema policial español*. Ob. Cit. Pág. 149 y Silva García, Germán. “La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. Ob. Cit. Pág. 163.

²¹⁰ Así lo ha considerado el ex Ministro de Defensa y actual Presidente de la República, el señor Juan Manuel Santos, estableciendo que las Fuerzas Militares y de Policía han confundido sus funciones y esto ha provocado que se creen “Celos y diferencias” entre los miembros de cada institución. Establece el señor Santos que “Vimos a un Comandante de brigada presentando la captura de unos ladrones en Bogotá, cuando el Ejército debe estar combatiendo en la selva y los ladrones son de la policía”. Información consultada el día 20 de febrero de 2008 en <http://www.caracol.com.co/nota.aspx?id=551862>

²¹¹ Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia” Ob. Cit. Pág. 14.

CAPITULO II

LA FORMACIÓN DE LA POLICÍA NACIONAL EN LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

1. INTRODUCCIÓN.

El presente capítulo tiene como propósito ilustrar sobre el proceso de construcción constitucional que se presentó en el interior de la Asamblea Nacional Constituyente al momento de discutir, redactar y aprobar el articulado constitucional sobre la Policía Nacional que finalmente se plasmó en el texto constitucional colombiano de 1991. Lo anterior, permitirá complementar los antecedentes de la institución -desarrollados en el capítulo precedente- pero bajo la perspectiva de la construcción democrática de una institución policial que es objeto del debate integrador que se presentó en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, en el cual se muestran las diversas visiones de la policía que necesita el Estado Social de Derecho que se pretende construir en Colombia, teniendo presente el pasado de la institución policial y su papel en el futuro democrático de un país en construcción.

De esta manera, se podrá observar cómo la Constitución colombiana de 1991, se configura como un texto constitucional de integración, objeto de una amplia y variada participación política, social, cultural y étnica en el cual pugnan valores e intereses contrapuestos²¹². Es así, que de esta mezcla de ingredientes nació la configuración constitucional de la Policía Nacional que faltaba en el texto constitucional de 1886, permitiendo al intérprete constitucional encontrar una serie de elementos que configuran a la institución policial dentro del ordenamiento jurídico colombiano y que condiciona el desarrollo legal que el legislador dentro de sus potestades democráticas está en el deber de realizar.

²¹² Smend, Rudolf. *Constitución y Derecho Constitucional*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1985.

El desarrollo de este capítulo se fundamentó en la investigación realizada sobre las Gacetas Constitucionales donde se plasmaron las diferentes situaciones vividas al interior de la Asamblea Nacional Constituyente, así como de algunos aportes doctrinarios que en número son limitados por la poca bibliografía existente²¹³ no permitieron una mayor profundización en el objeto de este capítulo. La investigación se delimitó a los principales proyectos reformativos de la Constitución y a lo acontecido en el interior de la Comisión Tercera y la Subcomisión Cuarta de dicha Asamblea Constituyente, teniendo en cuenta que fueron las encargadas del desarrollo sobre la Fuerza Pública, por medio de las respectivas propuestas, en las cuales se presentaron una serie de discusiones, enmiendas y ponencias sobre la naturaleza del cuerpo policial, sus funciones, su adscripción a un determinado Ministerio y la pertinencia de la aplicación de la Justicia Penal Militar, votando y aprobando al interior del pleno de la Asamblea Nacional para finalmente otorgar vida constitucional a la Policía Nacional de Colombia.

2. LOS ANTECEDENTES DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE.

Cómo se pudo apreciar en el capítulo anterior, en Colombia a finales del siglo XX confluían una serie de situaciones que influenciaron no sólo al desarrollo de la Policía Nacional, sino que igualmente afectó a todos los sectores sociales, políticos e institucionales del país. La delincuencia y violencia común generalizada, el ataque de grupos guerrilleros, el surgimiento de los llamados grupos paramilitares, el recrudecimiento de la violencia generada por los grandes grupos de narcotraficantes y su combate por parte del poder estatal -llegándose a generar un periodo en el cual la violencia recayó directamente en la sociedad civil-

²¹³ Se debe resaltar que en Colombia, a nivel de discusiones académicas se ha venido cuestionando la falta de información que debió plasmarse en las Gacetas Constitucionales de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, señalándose -en no pocas discusiones- que la investigación o interpretación realizada con base en ellas, debe complementarse con otros métodos, para realizar un trabajo completo.

y la exclusión política de los sectores minoritarios heredada del frente nacional²¹⁴, fueron una serie de ingredientes que convulsionaron a la sociedad colombiana en general²¹⁵.

De esta manera, una variedad de factores afectaron directamente a la institucionalidad colombiana y su respuesta eficaz para garantizar los derechos y las libertades de los ciudadanos, generándose la desconfianza hacía el Estado, el cual no gozaba de la mejor imagen ante la sociedad colombiana²¹⁶. Bajo estas condiciones generales por las que atravesaba Colombia se presentaron una serie de hechos que tienen una influencia importante en la opinión de la sociedad colombiana, tales como la muerte sistemática de un número significativo de militantes del partido de izquierda denominado como “Unión Patriótica”²¹⁷; los

²¹⁴ Para autores como Hernán Antonio Herrán Pinzón, la existencia del Frente Nacional y su diseño excluyente de los sectores minoritarios trajo como consecuencia la discriminación a manifestaciones sociales minoritarias, produciendo la agudización del conflicto colombiano y los problemas de legitimidad y gobernabilidad por parte del Gobierno. Ver al respecto, Herrán Pinzón, Hernán Antonio. “Las minorías étnicas colombianas en la Constitución política de 1991”. *Revista Prolegómenos. Derechos y valores*. Volumen XII, No. 24. Julio-Diciembre de 2009. Bogotá. Págs. 195-197. Así mismo, sobre el Frente Nacional se pueden consultar a Sandoval Huertas, Emiro. *Sistema penal y criminología crítica*. Ob. Cit. Pág.22 y Uribe Vargas, Diego. *Las constituciones de Colombia: Perspectiva histórica y sociológica*. Ob. Cit.

²¹⁵ Dugas John (Compilador). *La Constitución del 91: ¿un pacto político viable?*. Ob. Cit.

²¹⁶ Así lo señala Liliana Estupiñan cuando resalta que el poder legislativo gozaba de pésima imagen entre los ciudadanos, el Gobierno había deslegitimado el uso del estado de sitio y el 45% de la población colombiana se ubicaba en el margen de pobreza. Estupiñan Achury, Liliana. “El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio-jurídica desde el nivel intermedio de gobierno”. *Revista Opinión Jurídica. Facultad de Derecho de la Universidad de Medellín*. Vol. 11, No. 21, Año 2012. Medellín. Págs. 21-22.

²¹⁷ El partido colombiano de izquierda denominado como Unión Patriótica tiene su origen a partir de una serie de pactos conocidos como los acuerdos de la Uribe, firmados entre el Gobierno del Presidente Belisario Betancur Cuartas (1982-1986) y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia –FARC-. Los autores Iván Cepeda Castro y Claudia Girón Ortiz señalan como a esta iniciativa política se le unieron diversas ideologías que tenían como objetivo la búsqueda de la paz por medio de la democracia. Sin embargo, señalan que con los fracasos de los acuerdos entre el Gobierno y la Guerrilla de las FARC, los miembros del naciente movimiento político de izquierda fueron objeto de actos violentos en su contra que “(...) hasta hoy se aproxima a las cinco mil personas asesinadas o “desaparecidas”, entre quienes se cuentan dos candidatos a la Presidencia de la República, ocho congresistas, cientos de alcaldes, y concejales y miles de activistas locales (...) Detenciones masivas y arbitrarias contra los miembros del movimiento, poblaciones desplazadas en sus zonas de influencia, familias enteras exiliadas y atentados dinamiteros contra

atentados contra los medios de comunicación; la utilización de carros bomba por parte del narcotráfico –afectando directamente a la población civil- y el asesinato selectivo y sistemático de Policías, Ministros, Jueces y Magistrados²¹⁸.

Sin embargo, hubo un hecho que particularmente causó indignación en la sociedad colombiana con la magnitud necesaria para la toma de conciencia y movilización de sectores que históricamente se habían tornado indiferentes frente a la situación del país. Este hecho fue la muerte del líder político del partido liberal y candidato a la Presidencia de la República Luís Carlos Galán Sarmiento a manos del narcotráfico el 18 de agosto de 1989²¹⁹, ya que sí bien la sociedad colombiana en general era consciente de la necesidad de profundas transformaciones en el interior del Estado, no fue hasta ese momento que se logró

sus oficinas”. Cepeda Castro, Iván y Girón Ortiz, Claudia. “La segregación de las víctimas de la violencia política” en Angelika Rettberg Beil (compiladora y editora) *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la justicia transicional*. Ediciones Uniandes. Bogotá 2005. Págs. 272-275.

²¹⁸ En este sentido también lo refiere Liliana Estupiñan quien señala específicamente entre otros hechos los atentados contra el periódico el espectador y la muerte de su director; el ataque y vulneración del transporte aéreo; los asesinatos de Rodrigo Lara Bonilla, Carlos Ernesto Valencia, Jaime pardo Leal, Diana Turbay, entre otros. En igual sentido autores como Daniel Bonilla Maldonado señalan que la crisis que generó la necesidad de convocar una Asamblea Nacional Constituyente fue ocasionada principalmente por la imposibilidad del Estado colombiano por controlar la violencia generalizada en el país, indicando cómo en la década de los años 80 la violencia relacionada con las rivalidades políticas y el narcotráfico se incrementa considerablemente y se presentan asesinatos de líderes sociales y políticos por parte de los carteles de la droga. Así mismo, indica cómo las guerrillas de las FARC, ELN, EPL (Ejército Popular de Liberación) y el M19 incrementan considerablemente su poder y fracasan las negociaciones de paz. Por su parte, se presenta un incremento de la presencia paramilitar en el territorio colombiano, presentándose ataques contra la población civil y el exterminio de grupos de izquierda, tales como el sucedido en contra de la Unión Patriótica. Ver al respecto: Estupiñan Achury, Liliana. “El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio-jurídica desde el nivel intermedio de gobierno”. Ob. Cit. Pág. 22 y Bonilla Maldonado, Daniel. *La Constitución multicultural*. Siglo del hombre editores. Bogotá 2006. Págs. 114-119. Ver también al respecto a Quinche Ramírez, Manuel Fernando. *Derecho Constitucional colombiano. De la carta de 1991 y sus reformas*. Editorial Universidad del Rosario. Bogotá 2009. Pág. 50-52.

²¹⁹ Ladrón de Guevara, Andrés Dávila. “¿Del bipartidismo a un nuevo sistema de partidos? Crisis, constituyente y reconstrucción de un orden político democrático en Colombia”. *América Latina hoy, Revista de Ciencias Sociales*. Universidad de Salamanca: Instituto interuniversitario de estudios de Iberoamérica y Portugal. Vol. 3, Año 1992. Salamanca. Págs. 37-38 y Estupiñan Achury, Liliana. “El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio-jurídica desde el nivel intermedio de gobierno”. Ob. Cit. Pág. 22.

canalizar un movimiento capaz de sacar adelante las aspiraciones y anhelos de la sociedad colombiana²²⁰. Es así que un grupo de estudiantes universitarios materializó las aspiraciones de la sociedad colombiana que buscaba ese cambio democrático tan esperado. El movimiento estudiantil conformado por aproximadamente 20 mil estudiantes de prestigiosas universidades del país se inició por medio de una concentración en las céntricas calles de la capital colombiana el día 25 de agosto de 1989, a través de la denominada “marcha del silencio”²²¹ que trajo simultáneamente la propuesta de la denominada “séptima papeleta”²²² que debía ser incluida dentro de las siguientes elecciones en las que se elegiría a los miembros de las corporaciones públicas, con el objetivo de que se consultara al pueblo sobre la convocatoria a una Asamblea Nacional para el cambio de la Constitución de 1886 vigente en ese momento²²³.

²²⁰ Daniel Bonilla señala que la sociedad colombiana en general veía la necesidad de un cambio de la institucionalidad, no sólo para dotar de herramientas al Estado para que pudiera combatir eficazmente a la violencia sino que permitiera la construcción de un camino hacia la paz y la reconciliación nacional. El autor indica que desde el final del Frente Nacional, se había tratado infructuosamente de dar solución a la crisis de la institucionalidad colombiana, generándose una situación de “desencanto” y el sentimiento general de que la crisis sólo podía ser resuelta por medio de una “transformación radical”. Bonilla Maldonado, Daniel. *La Constitución multicultural*. Ob. Cit. Págs. 116-119.

²²¹ Ese mismo día 25 de agosto de 1989, el movimiento estudiantil emite un comunicado en el que manifiesta el propósito de dicha marcha, por medio del cual se hace un rechazo a todo acto de violencia, exigiendo el respeto por los derechos humanos y el apoyo a las instituciones democráticas del país. Así mismo, se solicitaba una convocatoria al pueblo colombiano para reformar las instituciones y se exigía la depuración de las fuerzas militares, la policía, el Gobierno y los partidos políticos. Lleras de la Fuente, Carlos y Tangarife, Marcel. *Constitución Política de Colombia: Origen, Evolución y Vigencia*. Tomo I, Ediciones rosaristas, DIKE y Pontificia Universidad Javeriana. Medellín 1996. Pág. 13.

²²² El nombre de séptima papeleta obedeció a que en las elecciones a realizar el 11 de marzo de 1990 se habían programado seis elecciones: Alcaldes, Gobernadores Concejales, Diputados, Senadores y Representantes a la Cámara, para un total de seis papeletas. Por lo tanto, la propuesta sobre la Asamblea Constituyente, constituía la séptima elección. Quinche Ramírez, Manuel Fernando. *Derecho Constitucional colombiano. De la carta de 1991 y sus reformas*. Ob. Cit. Pág. 52.

²²³ Los promotores de la séptima papeleta elevaron una consulta al entonces Registrador Nacional del Estado Civil con el propósito de que conceptuara sobre la viabilidad de la inclusión de la séptima papeleta en las elecciones del 11 de marzo de 1990, a lo cual el funcionario les da respuesta afirmativa. Quinche Ramírez, Manuel Fernando. *Derecho Constitucional colombiano. De la carta de 1991 y sus reformas*. Ob. Cit. Pág. 53.

Con posterioridad a la marcha del silencio, se organizó un movimiento denominado “todavía podemos salvar a Colombia”, teniendo como objetivo principal la inclusión de la séptima papeleta en las elecciones del 11 de marzo de 1990, para que los colombianos se pronunciaran sobre la posibilidad de convocar una Asamblea Nacional Constituyente que reformara la Constitución.

El movimiento logró incluir la mencionada séptima papeleta en las elecciones del 11 de marzo de 1990, siendo respaldada por dos millones doscientos mil votos²²⁴. Como consecuencia de esta votación, el Presidente del momento, el Señor Virgilio Barco Vargas (1986-1990) expidió el Decreto Legislativo 927 de 1990, por medio del cual se convocó nuevamente al pueblo colombiano a que se pronunciara si estaba a favor o en contra de la convocatoria de una Asamblea Constitucional. Este Decreto fue producto de las facultades otorgadas por la declaratoria del Estado de Sitio, siendo declarado exequible –constitucional- por la Sala constitucional de la Corte Suprema de Justicia –en adelante también Corte Suprema-, permitiendo que se pudiera votar en las elecciones presidenciales del 27 de mayo de 1990 a favor o en contra de la convocatoria de una Asamblea Constitucional.

De esta manera, en las elecciones presidenciales del 27 de mayo de 1990 se logró introducir una papeleta de votación donde se les preguntó a los votantes si se encontraban de acuerdo con la convocatoria o no de una Asamblea Constitucional, siendo su texto el siguiente²²⁵:

²²⁴ Ver al respecto: Ladrón de Guevara, Andrés Dávila. “¿Del bipartidismo a un nuevo sistema de partidos? Crisis, constituyente y reconstrucción de un orden político democrático en Colombia”. Ob. Cit. Pág. 38.

²²⁵ Ver al respecto: Ladrón de Guevara, Andrés Dávila. “¿Del bipartidismo a un nuevo sistema de partidos? Crisis, constituyente y reconstrucción de un orden político democrático en Colombia”. Ob. Cit. Pág. 38; Estupiñan Achury, Liliana. “El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio-jurídica desde el nivel intermedio de gobierno”. Ob. Cit. Págs. 23-24; Bonilla Maldonado, Daniel. *La Constitución multicultural*. Ob. Cit. Pág. 119 y Pabón Tarantino, Elvyra Elena. “Colombia y su evolución pacífica. La nueva Constitución del 5 de julio de

“Para fortalecer la democracia participativa, ¿vota por la convocatoria de una Asamblea Constitucional con representación de las fuerzas sociales, políticas y regionales de la Nación, integrada democrática y popularmente para reformar la Constitución Política de Colombia?”

Maque su voto con una x sobre la casilla correspondiente”

La propuesta para convocar una Asamblea Constitucional tuvo más de cinco millones de votos positivos, lo que generó que el recién elegido presidente de Colombia, el Señor Cesar Gaviria Trujillo (1990-1994), llevara a cabo toda una agenda política tendiente a definir la manera en que se convocaría esa Asamblea y los temas que la misma trataría, surgiendo un acuerdo político en torno al futuro de la Asamblea Constituyente que incluía formaciones políticas como el Partido Liberal, la Acción Democrática M-19, el Partido Conservador, el Movimiento de Salvación Nacional y la Unión Patriótica²²⁶. Bajo este orden de ideas y aprovechando la vigencia del Estado de Sitio, el recién elegido Presidente de Colombia expidió el Decreto Legislativo 1926 de 1990²²⁷, por medio del cual se regulaba la contabilización de los votos de los ciudadanos sobre la posibilidad de convocar una Asamblea Constitucional²²⁸; se fijaba las fechas de sesiones de la

1991. Inicio de un marco institucional dentro de un contexto político pluralista”. *Revista de estudios políticos (Nueva época)*, Núm. 79, Año 1993. España. Pág. 167.

²²⁶ Elvyra Elena. “Colombia y su evolución pacífica. La nueva Constitución del 5 de julio de 1991. Inicio de un marco institucional dentro de un contexto político pluralista”. Ob. Cit. Págs. 167-168.

²²⁷ Su versión electrónica oficial puede ser consultada en ftp://ftp.camara.gov.co/camara/basedoc/decreto/1990/decreto_1926_1990.html, página web leída el día 12 de diciembre de 2012.

²²⁸ Artículo 1: Mientras subsista turbado el orden público y en Estado de Sitio todo el territorio nacional, la Organización Electoral procederá a adoptar todas las medidas conducentes a contabilizar los votos que se emitan el 9 de diciembre de 1990, para que los ciudadanos tengan la posibilidad de convocar e integrar una Asamblea Constitucional.

Asamblea que iría desde el 5 de febrero al 4 de julio de 1991 y se otorgaba la posibilidad al elector de votar afirmativa o negativamente la convocatoria²²⁹.

Este nuevo Decreto Legislativo fue declarado parcialmente exequible por la Sala constitucional de la Corte Suprema de Justicia, por medio de sentencia del 9 de octubre de 1990²³⁰, dando vía libre a la posibilidad de votar por la convocatoria a una Asamblea Constituyente. De esta manera, el 9 de diciembre de 1990 se llevan a cabo las votaciones, obteniéndose como resultado el voto afirmativo para la convocatoria a la Asamblea Constituyente²³¹, la cual se conformó de la siguiente manera²³²:

²²⁹ Artículo 2: En la elección del 9 de diciembre de 1990, los ciudadanos votarán con tarjeta electoral que el Consejo Nacional Electoral diseñará y la Registraduría Nacional del Estado Civil preparará, imprimirá y distribuirá en todos los lugares de votación.

La tarjeta que contabilizará la organización electoral deberá contener tanto un voto afirmativo como un voto negativo, a fin de que el elector señale la opción de su preferencia.

El texto que deberá contener el voto afirmativo es el siguiente:

“Si convoco una Asamblea Constitucional que sesionará entre el 5 de febrero y el 4 de julio de 1991. Voto por la siguiente lista de candidatos para integrar la Asamblea Constitucional”

El texto que deberá contener el voto negativo es el siguiente:

“No convoco para el 5 de febrero de 1991 una Asamblea Constitucional”.

La tarjeta electoral, conforme lo disponga el Consejo Nacional Electoral, deberá contener los elementos necesarios para individualizar e identificar claramente las diferentes listas de candidatos inscritas. A cada lista se le podrá asignar además, un número, por sorteo que se verificará por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

²³⁰ Autores como Eric Leiva señalan que la declaratoria de constitucionalidad parcial del decreto legislativo lejos de frenar la iniciativa de la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, le otorgó “dimensiones más amplias y profundas”. Al respecto, resalta que la inconstitucionalidad del temario de la Asamblea se presentó por considerar que una lista taxativa de los asuntos a tratar restringiría el pleno ejercicio de la soberanía al constituyente primario, significando para este autor que “se abría la posibilidad para que la Asamblea reformara la totalidad del texto constitucional, hasta el punto de crear una Constitución nueva y distinta”. Leiva Ramírez, Eric y Muñoz González, Ana Lucía. “El poder constituyente y la carta de derechos en la Constitución Política de Colombia de 1991”. *Revista Administración & desarrollo*, Vol. 39, Núm. 54, Año 2011. Bogotá. Pág. 125.

²³¹ Autores como Andrés Dávila Ladrón señalan que no obstante la aprobación de la convocatoria a una Asamblea Constituyente la participación fue baja, constituida solamente por el 30 por ciento de la población que según la Registraduría Nacional del Estado Civil podía votar. El autor indica que

El Partido Liberal con 25 Constituyentes; Acción Democrática M-19 con 19 Constituyentes; el Movimiento de Salvación Nacional con 11 Constituyentes; el Partido del Social-Conservatismo con 5 Constituyentes; el Partido de los Conservadores Independientes con 4 Constituyentes; la Unión Patriótica con 2 Constituyentes; el Partido de los Cristianos con 2 Constituyentes y el Movimiento Indígena representado con 2 Constituyentes.

Así mismo, -de conformidad con la votación de los ciudadanos colombianos- los elegidos como constituyentes para integrar la Asamblea Nacional Constituyente fueron los siguientes²³³:

- Por el Partido Liberal: Arias López, Jaime; Benítez Tobón, Jaime; Espinosa Facio-Lince, Eduardo; Carrillo Flórez, Fernando (Impulsor de la Séptima Papeleta); Castro, Jaime; Fernández Renowitzky, Juan B.; Galán Sarmiento, Antonio; Giraldo Ángel, Carlos Fernando; Guerrero Figueroa, Guillermo; Herrán de Montoya, Helena; Herrera Vergara, Hernando; Holguín, Armando; Lemos Simmonds, Carlos; Marulanda Gómez, Iván; Palacio Rudas, Alfonso; Perry Rubio, Guillermo; Pérez González-Rubio, Jesús; Plazas Alcid, Guillermo; Salgado Vásquez, Julio Simón; Serpa Uribe, Horacio; Trujillo García, Carlos Holmes; Uribe Vargas, Diego; Verano de la Rosa, Eduardo I.; Yepes Parra, Miguel Antonio y Zafra Roldán, Gustavo.

esa situación desató la discusión sobre la legitimidad del mandato recibido por los constituyentes elegidos. Ladrón de Guevara, Andrés Dávila. “¿Del bipartidismo a un nuevo sistema de partidos? Crisis, constituyente y reconstrucción de un orden político democrático en Colombia”. Ob. Cit. Pág. 39.

²³² . Ladrón de Guevara, Andrés Dávila. “¿Del bipartidismo a un nuevo sistema de partidos? Crisis, constituyente y reconstrucción de un orden político democrático en Colombia”. Ob. Cit. Pág. 39; Pabón Tarantino, Elvyra Elena. “Colombia y su evolución pacífica. La nueva Constitución del 5 de julio de 1991. Inicio de un marco institucional dentro de un contexto político pluralista”. Ob. Cit. Pág. 168 y Bonilla Maldonado, Daniel. *La Constitución multicultural*. Ob. Cit. Pág. 120.

²³³ Gaceta Constitucional, No. 1 del 5 de febrero, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 3-6.

- Por Acción Democrática M 19: Carranza Coronado, María Mercedes; Chalita, Marcos; Echeverri Uruburu, Álvaro; Fals Borda, Orlando Enrique; Garcés Lloreda María Teresa; Garzón, Angelino; Hoyos Naranjo, Oscar; Leyva Durán, Álvaro; Navarro Wolff, Antonio José; Ossa Escobar, Carlos; Pabón Pabón, Rosemberg; Patiño Hormaza, Otty; Pineda Salazar, Héctor; Ramírez Cardona, Augusto; Rodríguez Céspedes, Abel; Rojas Niño, Germán; Toro Zuluaga, José Germán; Velasco Guerrero, José María y Villa Rodríguez, Fabio de Jesús (impulsor de la séptima papeleta).

- Por el Movimiento de Salvación Nacional: Abello Roca, Carlos Daniel; Cala Hederich, Álvaro Federico; Cuevas Romero, Tulio Enrique; Emiliani Román, Raimundo; Esguerra Portocarrero, Juan Carlos; Gómez Hurtado, Álvaro; Lleras de la Fuente, Carlos; Molina Giraldo, Rafael Ignacio; Nieto Roa, Luis Guillermo; Reyes Reyes, Cornelio y Zalamea Costa, Alberto.

- Por el Partido del Social-Conservatismo y Conservatismo Independiente: Gómez Martínez, Juan; Londoño Jiménez, Hernando; Lloreda Caicedo, Rodrigo; Llorente, Rodrigo; Santamaría Dávila, Miguel; Ospina Hernández, Mariano; Ramírez Ocampo, Augusto; Rodado Noriega, Carlos y Yepes Arcila, Hernando.

- Por la Unión Patriótica: Abella Esquivel, Aida Yolanda y Vásquez Carrizosa, Alfredo.

- Partido de los Cristianos: Mejía Borda, Arturo y Ortiz Hurtado, Jaime.

- Movimiento Indígena: Muelas Hurtado, Lorenzo y Rojas Birry, Francisco.

- Delegatarios con voz pero sin voto: Jaime fajardo, Valentín Gonzalez y Darío Mejía del Ejército Popular de Liberación (EPL); José Matías Ortiz del Partido revolucionario de los Trabajadores (PRT) y Alfonso Peña Chepe del Movimiento Armado Quintín Lame.

2.1. Las Comisiones encargadas de redactar la nueva Constitución.

La Asamblea Nacional Constituyente –en adelante Asamblea Constituyente- se instaló formalmente el 5 de febrero de 1991, la presidencia de la misma se estructuró de manera tripartita, compuesta por los constituyentes Horacio Serpa Uribe (Partido Liberal); Antonio Navarro Wolff (Acción Democrática M-19) y Álvaro Gómez Hurtado (Movimiento de Salvación Nacional).

La Asamblea Constituyente se organizó por medio de cinco comisiones que se encargaron de desarrollar los diversos temas de la Constitución²³⁴ que se integraron e instalaron en la sesión correspondiente el 12 de febrero de 1991 de la siguiente manera²³⁵:

²³⁴ Elvyra Pabón realiza una sucinta reseña sobre la manera en que se trabajaba internamente en la Asamblea Constituyente. Así, señala que los proyectos de reforma de la Constitución tramitados por la Asamblea tuvieron su origen de las siguientes fuentes: Ministerio de Gobierno; las Comisiones Primeras de Senado y Cámara de Representantes; la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. Por otro lado, indica que las Organizaciones No Gubernamentales; las Universidades y los grupos guerrilleros vinculados al proceso de paz sólo presentaron propuestas que no se tramitaron como proyectos reformativos de la Constitución. Los tramitados como Proyectos fueron presentados al Secretario General de la Asamblea Constituyente, debiendo ir acompañados de la exposición de motivos; luego el Secretario los pasaba a la Presidencia para que el proyecto se repartiera en la respectiva Comisión de estudio. Cuando los proyectos abarcaban una reforma completa de la Constitución, se repartían copias completas a todas las Comisiones competentes para que los debatieran. En la Comisión se nombraba a un ponente para cada tema objeto de reforma, los cuales tenían 10 días para entregar informe por escrito y se preparaba una ponencia con un proyecto de articulado sobre el tema. Luego ese articulado se sometía a votación y una vez aprobado por la respectiva Comisión se realizaba un primer debate en pleno, luego de este debate se pasaba a una Comisión especial que codificaba los textos y elaboraba ponencia para segundo debate. Los textos aprobados en este debate pasaban a la Comisión de revisión para las correcciones gramaticales o de estilo necesarias. Pabón Tarantino, Elvyra Elena. “Colombia y su evolución pacífica. La nueva Constitución del 5 de julio de 1991. Inicio de un marco institucional dentro de un contexto político pluralista”. Ob. Cit. Pág. 169.

²³⁵ Ver Gaceta Constitucional, No. 4 del 13 de febrero, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 2-5.

2.1.1. Comisión Primera.

Se encargó de los principios, derechos, deberes, garantías y libertades fundamentales; mecanismos e instituciones de protección; participación democrática; el sistema electoral; los partidos políticos; el estatuto de la oposición y los mecanismos de reforma constitucional. La presente comisión estuvo presidida por el constituyente Jaime Ortiz Hurtado (Partido de los Cristianos) y por el Vicepresidente Francisco Rojas Birry (Movimiento Indígena), conformándose con los siguientes constituyentes:

1. Acción Democrática M-19: Carranza Coronado, María Mercedes; Leyva Durán, Álvaro; Maturana García, Francisco quien renunció y fue reemplazado por Chalita, Marcos; Patiño Hormaza, Otty y Toro Zuluaga, José Germán.
2. Partido Liberal: Arias López, Jaime; Serpa Uribe, Horacio y Uribe Vargas, Diego.
3. Movimiento de Salvación Nacional: Emiliani Román, Raimundo; Esguerra Portocarrero, Juan Carlos y Zalamea Costa, Alberto.
4. Conservadores: Pastrana Borrero Misael quien renunció y fue remplazado por Llorente, Rodrigo y Ramírez Ocampo, Augusto.
5. Unión Patriótica: Abella Esquivel, Aida Yolanda.
6. Ejército de Liberación Popular: Mejía Agudelo, Darío.
7. Partido de los Cristianos: Ortiz Hurtado, Jaime.
8. Movimiento Indígena: Rojas Birry, Francisco.

2.1.2. Comisión Segunda.

La Comisión Segunda se encargó del ordenamiento territorial del Estado y la autonomía regional y local. Esta comisión estuvo presidida por el constituyente Juan Gómez Martínez (Conservador) y su vicepresidente el constituyente Lorenzo Muelas Hurtado (Movimiento Indígena), siendo conformada en su totalidad por los siguientes constituyentes:

1. Partido Liberal: Castro, Jaime; Espinosa Facio-Lince, Eduardo; Fernández Renowitzky, Juan B.; Giraldo Ángel, Carlos Fernando; Trujillo García, Carlos Holmes; Verano de la Rosa, Eduardo I. y Zafra Roldán, Gustavo.

2. Acción Democrática M-19: Fals Borda, Orlando Enrique; Pineda Salazar, Héctor y Ramírez Cardona, Augusto.

3. Conservadores: Gómez Martínez, Juan.

4. Movimiento Indígena: Muelas Hurtado, Lorenzo.

5. Movimiento de Salvación Nacional: Reyes Reyes, Cornelio.

2.1.3. Comisión Tercera.

La Comisión Tercera se encargó del Gobierno y el Congreso; la Fuerza Pública; el Régimen de Estado de Sitio y las Relaciones Internacionales. Sobre esta Comisión se profundizará más adelante, puesto que es dentro de ésta que se presentan las discusiones y propuestas que finalmente se aprueban en el pleno de la Asamblea sobre la Policía Nacional y que constituye el objeto del presente capítulo.

La Comisión tuvo como presidente al constituyente Alfredo Vásquez Carrizosa (Unión Patriótica) y como vicepresidente al constituyente José Matías Ortiz Sarmiento (Partido Revolucionario de los Trabajadores), siendo conformada en su totalidad por los siguientes constituyentes:

1. Acción Democrática M-19: Echeverri Uruburu, Álvaro; Navarro Wolff, Antonio; Rodríguez Céspedes, Abel y Villa Rodríguez, Fabio de Jesús.
2. Partido Liberal: Galán Sarmiento, Antonio; Herrera Vergara, Hernando; Palacio Rudas, Alfonso y Plazas Alcid, Guillermo.
3. Movimiento de Salvación Nacional: Lleras de la Fuente, Carlos; Nieto Roa, Luis Guillermo y Pabón Pabón, Rosemberg.
4. Conservadores: Santamaría Dávila, Miguel y Yepes Arcila, Hernando.
5. Partido de los Cristianos: Mejía Borda, Arturo.
6. Partido Revolucionario de los Trabajadores: Ortiz Sarmiento, José Matías.
7. Unión Patriótica; Vásquez Carrizosa, Alfredo.

2.1.4. Comisión Cuarta.

Esta Comisión se encargó de la administración de justicia y el Ministerio Público. Tuvo como presidente al constituyente Fernando Carrillo Flórez (Partido Liberal) y vicepresidente a Jaime Fajardo Landaeta (Ejército Popular de Liberación), estando conformada en su totalidad por los siguientes constituyentes:

1. Partido Liberal: Carrillo Flórez, Fernando; Holguín, Armando y Salgado Vásquez, Julio Simón.

2. Acción Democrática M-19: Garcés Lloreda María Teresa y Velasco Guerrero, José María.

3. Conservadores: Gómez Hurtado, Álvaro y Londoño Jiménez, Hernando.

4. Movimiento de Salvación Nacional: Abello Roca, Carlos Daniel.

5. Ejército Popular de Liberación: Fajardo, Jaime.

2.1.5. Comisión Quinta.

Finalmente, la Comisión quinta se encargó de los asuntos económicos, sociales y ecológicos, teniendo como presidente al constituyente Rodrigo Lloreda Caicedo (Conservador) y como vicepresidente a Jaime Benítez Tobón (Partido Liberal). Se conformó en su totalidad con los siguientes constituyentes:

1. Partido Liberal: Benítez Tobón, Jaime; Guerrero Figueroa, Guillermo; Herrán de Montoya, Helena; Lemos Simmonds, Carlos; Marulanda Gómez, Iván; Pérez González-Rubio, Jesús; Perry Rubio Guillermo y Yepes Parra, Miguel Antonio.

2. Acción Democrática M-19: Garzón, Angelino; Hoyos Naranjo, Oscar; Ossa Escobar, Carlos y Rojas Niño, Germán.

3. Movimiento de Salvación Nacional: Cala Hederich, Álvaro Federico; Cuevas Romero, Tulio Enrique y Molina Giraldo, Rafael Ignacio.

4. Conservadores: Lloreda Caicedo, Rodrigo; Ospina Hernández, Mariano y Rodado Noriega, Carlos.

2.2. Los Proyectos y Propuestas de Actos reformativos de la Constitución sobre la Policía Nacional.

De conformidad con lo señalado en líneas anteriores, en este apartado se hará una relación de los principales proyectos y propuestas gestados en el interior de la Asamblea Constituyente sobre la Policía Nacional. Básicamente, los diferentes proyectos y propuestas presentadas sobre la institución policial, giraron en torno a la naturaleza civil del cuerpo de policía, las funciones constitucionales del mismo, la aplicación de la Justicia Penal Militar y su posible adscripción a un determinado ministerio. Se debe resaltar que los proyectos reformativos provinieron principalmente del Ministerio de Gobierno; las Comisiones Primeras de Senado y Cámara de Representantes; la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado; mientras que las propuestas provinieron de las Organizaciones No Gubernamentales, las universidades y los grupos guerrilleros en proceso de paz.

2.2.1. El Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 1.

El 12 de febrero de 1991 una vez instalada y organizada la Asamblea Constituyente, se presentó por parte del Constituyente Jesús Pérez González Rubio el *Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 1*. Dicho proyecto pretendía una primera modificación de la Fuerza Pública y especialmente en su artículo 170 que se refería a la aplicación de la Justicia Penal Militar en Colombia²³⁶. Así, la reforma proponía que el artículo constitucional quedara de la siguiente manera:

“Sólo de los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o

²³⁶ Gaceta Constitucional, No. 4 del 13 de febrero, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 39.

Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar, salvo los casos de traición a la patria”.

Con la redacción propuesta se reafirmaba la necesidad de limitar la amplia utilización en la historia de Colombia de la Justicia Militar sólo a los delitos cometidos por militares, de conformidad con las prescripciones del Código Penal Militar, pero con una peligrosa excepción, referida al delito de traición a la patria.

2.2.2. El Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 2.

Este proyecto fue presentado por el Gobierno Nacional y se resaltan dos artículos que hacen referencia directa sobre la naturaleza constitucional de la institución policial²³⁷. El primero de estos artículos estaba codificado como el artículo 132 y vendría a remplazar en su totalidad el artículo 134 de la Constitución de 1886²³⁸. En la nueva redacción –en el inciso 3 de dicho artículo- se hizo referencia a la naturaleza civil de la Policía, se reafirmó la subordinación de los cuerpos de policía a los poderes civiles representados principalmente por el Presidente de la República, los Gobernadores y Alcaldes y se ratificó la facultad reguladora del legislativo sobre la organización de la institución policial. El texto propuesto señalaba:

“El legislador organizará la policía nacional y señalará las reglas conforme a las cuales las entidades territoriales podrán crear, dentro

²³⁷ Ver Gaceta Constitucional, No. 5 del 15 de febrero, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 83 y 106.

²³⁸ “Los Ministros son órgano de comunicación del Gobierno en el Congreso; presentan a las Cámaras proyectos de ley, toman parte en los debates y aconsejan al Presidente la sanción u objeción de los actos legislativos.

Cada Ministro presentará al Congreso, dentro de los 15 días de cada legislatura, un informe sobre el estado de los negocios adscritos a su Departamento, y sobre las reformas que la experiencia aconsejen que se introduzcan.

Las Cámaras pueden requerir la asistencia de los Ministros”.

de su jurisdicción, cuerpos no armados para el cumplimiento de actividades de policía. Para todos los efectos, los cuerpos de policía serán de naturaleza civil y actuarán sujetos al Presidente de la República, los gobernadores, los alcaldes y demás autoridades a quienes la ley atribuya función de policía”.

En este mismo proyecto, se pretendía modificar el artículo 167 de la Constitución de 1886 sobre la Policía Nacional. Esta modificación será el primer antecedente del texto que finalmente se aprobaría sobre la Policía Nacional. Sin embargo, no se hace mención acerca de su naturaleza civil, posiblemente porque ya se había hecho mención en el artículo 132 del proyecto, ni tampoco se hace mención a la función constitucional de la policía, remitiendo todo a la regulación por parte del legislativo. El referido artículo establecía:

“La ley podrá establecer una Milicia Nacional y organizará el cuerpo de policía nacional, con carácter permanente, y regulará lo relativo al régimen de carrera prestacional y disciplinario que le es propio”.

Por su parte, en este proyecto se realizó una nueva redacción referente a la Justicia Penal Militar²³⁹, ampliándose su aplicación a los miembros de la Policía Nacional, siempre que los delitos sean cometidos por sus miembros, cuando se encuentren en operaciones militares o antiterroristas. La codificación de la reforma proponía el artículo 176 que establecía lo siguiente:

“De los delitos cometidos por los miembros de las fuerzas militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes marciales o los tribunales militares, con arreglo a las prescripciones del código penal militar.

²³⁹ Gaceta Constitucional, No. 5 del 15 de febrero, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 106.

Igualmente, conocerán de los delitos cometidos por miembros de la Policía Nacional en operaciones militares o antiterroristas”.

2.2.3. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 7.

En el *Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 7*, presentado por los constituyentes Antonio Navarro Wolff, Angelino Garzón, José Otty Patiño, Abel Rodríguez, Rosemberg Pabón, Germán Toro, Carlos Ossa, Fabio Villa, Héctor Pineda, Augusto Ramírez Cardona, José María Velasco, Francisco Maturana, María Mercedes Carranza, Germán Rojas Niño, Álvaro Echeverry y Orlando Fals Borda²⁴⁰, se proponía una nueva redacción sobre la Policía Nacional, dejando de ser un artículo independiente para ser un inciso del artículo 123 de la Fuerza Pública. Su redacción es idéntica a la de la Constitución de 1886, refiriéndose nuevamente a la existencia constitucional de una Milicia Nacional y no se hace mención ni a la naturaleza constitucional de la institución policial ni a su función, dejando su posterior desarrollo al legislador. En este sentido, señalaba el artículo 123, Inc. 4:

“La ley podrá establecer una Milicia Nacional y organizará el Cuerpo de Policía Nacional”.

Este mismo proyecto pretendió una ampliación en la aplicación de la Justicia Penal Militar tanto a los militares como a los miembros de la Policía Nacional. Para este propósito se utilizó la denominación de Fuerzas Armadas (incluyendo a la Policía)²⁴¹ para su aplicación, lo que conllevaba que la Justicia Penal Militar

²⁴⁰ Ver Gaceta Constitucional, No. 8 del 18 de febrero, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 44-45.

²⁴¹ Se debe recordar que el término de Fuerzas Armadas ya se había utilizado en el Gobierno del General Rojas Pinilla, quien por medio del Decreto Legislativo 1814 de 1953, incorporó el cuerpo de la Policía Nacional a las fuerzas armadas, permitiendo así que la institución policial fuera un cuarto componente de las Fuerzas Militares.

cobijaría a los miembros de la Policía Nacional cuando cometieran delitos relacionados con el servicio. La redacción se encontraba inserta en el artículo 123 del proyecto, ubicada en el inc. 8 del mismo:

“De los delitos militares cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas en servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Militar”.

2.2.4. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 9.

El primer proyecto que se ocupa de hacer alguna referencia constitucional sobre las funciones de la Policía Nacional fue el *Proyecto de acto reformativo de la Constitución No. 9*, presentado por los Constituyentes conservadores Juan Gómez Martínez y Hernando Londoño²⁴². En este proyecto, la Policía Nacional aparecía inserta en el título duodécimo denominado “De la Fuerza Pública”, haciendo mención de la institución policial en el artículo 107 denominado “carácter de la Fuerza Pública”. En ella se mencionaba a la Policía Nacional sin hacer consideraciones sobre la naturaleza constitucional de la institución, pero por primera vez se estipuló una función constitucional para la misma. El artículo 107 de este proyecto establecía:

“Carácter de la Fuerza Pública. Las fuerzas militares tendrán por objetivo la defensa de la soberanía nacional y el control del orden público interno. La Policía Nacional tendrá por objetivo la prevención y represión de los delitos y contravenciones”.

²⁴² Ver Gaceta Constitucional, No. 9 del 19 de febrero, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Pág. 71.

Posteriormente, este Acto reformativo propuso una nueva modificación en la redacción del artículo constitucional referente a la Justicia Penal Militar²⁴³. En el artículo del proyecto se proponía cambiar las palabras “Fuerzas Armadas” por la de “Militares”, cerrando así la posibilidad para que esa justicia conociera de los delitos cometidos por los miembros de la Policía Nacional y se ocupara de los delitos típicamente castrenses cometidos por los militares. Igualmente, se prohibía que la justicia militar juzgara civiles, lo cual era una práctica bastante utilizada en Colombia por medio de los Consejos Verbales de Guerra.

El artículo 109 del proyecto señalaba:

“De los delitos típicamente castrenses cometidos por los militares en servicio activo conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del código penal militar. De los demás delitos conocerá la justicia ordinaria, así: en primera instancia conocerán los jueces superiores y en segunda instancia conocerá la Corte Suprema de Justicia de los procesos que se adelanten contra oficiales y los tribunales superiores conocerán en los demás casos.

Se prohíbe a la justicia penal militar el juzgamiento de civiles”.

2.2.5 Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 41.

En la sesión del 7 de marzo de 1991, se presentó el *Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 41*, por parte del Constituyente Fabio

²⁴³ Gaceta Constitucional, No. 9 del 19 de febrero, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 71.

Villa R. que se ocupó del poder ejecutivo y dentro del cual, se estructuró como un capítulo el articulado concerniente a la Fuerza Pública²⁴⁴.

El primer artículo propuesto por este proyecto se refiere a la composición de la Fuerza Pública, la cual estaría compuesta por las Fuerzas Militares, la Policía y los organismos de seguridad del Estado, estableciéndoles las misiones constitucionales que de manera general les corresponden. En este artículo se establecía:

“La Fuerza Pública estará compuesta por las Fuerzas Militares, la Policía y los organismos de seguridad del Estado. Tendrán la misión de proteger los mandatos constitucionales y de garantizar su vigencia y eficacia. Igualmente velará porque se respete la vida y el goce de las demás libertades y derechos que esta Constitución otorga a los habitantes del territorio nacional”.

Posteriormente, en el quinto artículo de este capítulo se establecieron las funciones que específicamente le corresponde a la policía, su dependencia de la autoridad civil y su adscripción al Ministerio de Gobierno:

“La policía tendrá como función específica el mantenimiento del orden público interno, y estará al mando, en cada unidad administrativa descentralizada territorial, del respectivo jefe de la administración municipal, provincial o departamental; su dirección y coordinación a nivel nacional dependerán del Ministerio de Gobierno. La Ley organizará las policías especiales descentralizadas y por servicios, respetando, para su composición, las necesidades de cada región o del área a la cual esté destinada su labor”.

²⁴⁴ Ver Gaceta Constitucional, No. 21 del 15 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 46-57.

Finalmente, en el artículo 12 se desarrolló lo concerniente a la Justicia Penal Militar, estableciéndose que esta jurisdicción sería la encargada de juzgar a los miembros de la Fuerza Pública (militares, policía y organismos de seguridad) pero limitando su jurisdicción al juzgamiento de delitos que envuelvan traición a la patria o que atenten contra el honor militar. Así mismo, se prohíbe el juzgamiento de civiles por parte de la justicia militar:

“La Ley organizará un Tribunal Militar, nombrado por el Consejo Superior de la Judicatura, así como el establecimiento de cortes o tribunales marciales especiales, para el juzgamiento de los miembros de la Fuerza Pública, pero sólo con relación a los delitos que envuelven traición a la patria o que atenten contra el honor militar, o contra los reglamentos militares

Se prohíbe el juzgamiento de civiles por Tribunales Militares”.

2.2.6. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 57.

En sesión del 7 de marzo de 1991, se presentó el *proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 57*, por parte del Constituyente Guillermo Plazas Alcid²⁴⁵. En su redacción se mantuvo a la Policía dentro del título concerniente a la Fuerza Pública, pero no se hace mención a la existencia de una Policía Nacional sino a un cuerpo policial permanente con organización paramilitar, orientado a una naturaleza civil, teniendo sus funciones constitucionales definidas en la redacción y manteniendo la adscripción de la Policía al Ministerio de Defensa. La nueva redacción estaba codificada por el artículo 150 del proyecto, estipulando:

²⁴⁵ Ver Gaceta Constitucional, No. 22 del 18 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 129-179.

“La República tendrá un cuerpo policial permanente, organizado en forma paramilitar, pero de estricta orientación civil, destinado al mantenimiento de la civilidad y del orden ciudadano y a la prevención y represión de las conductas delictivas, adscrito al Ministerio de Defensa”.

2.2.7. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 67.

En la sesión del 8 de marzo de 1991 se presentó el *Proyecto de acto reformativo de la Constitución política de Colombia No. 67* por parte de los Constituyentes Misael Pastrana, Augusto Ramírez, Carlos Rodado, Hernando Yopez y Mariano Ospina.

En este proyecto se realizó una nueva redacción sobre la Fuerza Pública, la Policía Nacional y la Justicia Penal Militar. De esta manera, el Título Décimo se denomina “De la Fuerza Pública” y cabe destacar que en el artículo 246 se estableció la exclusividad de la Fuerza Pública, integrada únicamente por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, dejando por fuera a otros organismos de seguridad y a la Milicia Nacional, aunque no se hace mención a las funciones constitucionales que le competen -a diferencia del proyecto reformativo No. 41 que si lo hacía-. No obstante, en el artículo 247 del proyecto se definió a la Policía Nacional como un cuerpo armado permanente a cargo de la Nación y se le estableció el fin primordial constitucional que consistía en procurar el mantenimiento de las condiciones de seguridad y paz para el disfrute de los derechos y libertades. Así mismo, se omitió definir la naturaleza constitucional de la institución y su adscripción a un determinado Ministerio. De esta manera, los artículos referidos establecían:

“La Fuerza Pública se confía exclusivamente a las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente a cargo de la nación, con regímenes de carrera, prestacional y disciplinarios propios, cuyo fin primordial es procurar el mantenimiento de las condiciones de seguridad y paz necesarias para el disfrute ciudadano de los derechos y libertades”.

Respecto al denominado Fuero Penal Militar, se efectuó una nueva redacción sin hacer referencia a delitos específicos y remitiéndose a las prescripciones del Código Penal Militar, su aplicación se limitó a los miembros de la Fuerza Pública cuyos delitos tengan relación con el servicio. Con esta nueva redacción se aplicaría la Justicia Militar a los miembros de la Policía Nacional, siendo la redacción que finalmente se acogería en el texto constitucional de 1991.

“De los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o los Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar”.

2.2.8. Proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 93.

El *proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 93* cuyo autor fue el Constituyente Arturo Mejía Borda, mantuvo estructurada a la Policía dentro del título denominado como Fuerza Pública, pero incluyendo nuevamente a la Milicia Nacional²⁴⁶. En cuanto a la naturaleza constitucional de la institución policial se hizo mención a su perfil civil y comunitario; no se adscribió a la Policía a un determinado Ministerio, ni se efectuó mención alguna sobre las funciones o fines constitucionales que le competen. Sin embargo, en la exposición de motivos que realizó el Constituyente, se señaló la necesidad de que la

²⁴⁶ Ver Gaceta Constitucional, No. 24 del 20 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 127-239.

institución policial no saliera de la órbita del Ministerio de defensa siempre y cuando hubiera una separación adecuada entre las funciones del Ejército y la Policía²⁴⁷.

Establecía el artículo 167 del proyecto:

“La ley podrá establecer una milicia nacional y organizara el cuerpo de policía nacional dándole autonomía administrativa y fiscal, y garantizándole su perfil de servicio civilista, comunitario e investigativo en causas judiciales”.

En cuanto a la Justicia Penal Militar el proyecto señaló como gran novedad, el juzgamiento de los delitos cometidos por la Milicia Nacional, además de los cometidos por los Militares y la Policía Nacional. Al respecto, expresaba el constituyente Mejía Borda “Se mantiene la jurisdicción militar para militares por actos del servicio militar, pero el juzgamiento de sus infracciones fuera de ello, es de la justicia ordinaria”, señalando el artículo 170 del proyecto lo siguiente:

“De los delitos cometidos por los militares o por los miembros de la milicia o de la policía nacional en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes marciales o tribunales militares de cada repartición, con arreglo a las prescripciones del código penal militar de las demás causas conocerá la justicia ordinaria”.

²⁴⁷ Respecto a este artículo expresaba el Constituyente Mejía Borda “Se sienta la base constitucional para reivindicar la policía sacándolo de la mezcla con el perfil del ejercito que es guerrero, para ubicarlo en su perfil social y cívico, dándole, para ello, autonomía administrativa y presupuestal. Creemos que no debe salir del ministerio de defensa, pero no estar mezclada con la función del ejercito que es bien diferente”. *Gaceta Constitucional*, No. 22 del 18 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 140.

2.2.9. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 103.

Con fecha de 8 de marzo de 1991, se presentó el *proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 103* por parte del Constituyente Gustavo Zafra Roldan²⁴⁸. En su redacción se hace una nueva modificación a la Policía Nacional en la cual se remitía a la ley la organización de la institución y se establecía el carácter civil de la misma. En palabras del Constituyente, con este artículo “Se establece que la policía debe organizarse como cuerpo civil retomando iniciativas que en el pasado justificaron la creación del consejo superior de policía nacional, en 1983, con inspiración civil. La ley reglamentaria dicha conceptualización”²⁴⁹.

Establecía el artículo 15 del proyecto:

“La ley podrá establecer una milicia nacional y organizara el cuerpo de policía nacional con carácter civil y permanente, regulando lo relativo al régimen de carrera, prestacional y disciplinario que le es propio”.

2.2.10. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 113.

En la misma sesión del 8 de marzo de 1991 se presentó el *proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 113* que tenía por título “Proyecto integral de reforma constitucional” y fue autoría de los Constituyentes Alfredo Vásquez Carrizosa y Aída Yolanda Abella Esquivel²⁵⁰. En el título

²⁴⁸ Ver Gaceta Constitucional, No. 25 del 21 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 119-134.

²⁴⁹ Gaceta Constitucional, No. 25 del 21 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 133.

²⁵⁰ Ver Gaceta Constitucional, No. 27 del 26 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 15-85.

undécimo denominado “De la Fuerza Pública”, dentro del capítulo primero, denominado “De las Fuerzas Armadas”, se realizó una nueva redacción respecto de la aplicación de la Justicia Penal Militar y la existencia constitucional de la Policía Nacional.

En primer lugar el proyecto se ocupó de la Justicia Militar, estableciendo que ésta conocería de los delitos militares cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas -entendiéndose que se aplicaría tanto a los miembros de la Policía como a los de las Fuerzas Militares-, teniendo como novedad la inclusión de la clase de delitos que se considerarían como delitos militares. El artículo se codificó como el número 157 y estipulaba:

“Jurisdicción Militar. De los delitos militares cometidos en servicio por miembros de las Fuerzas Armadas, conocerá la jurisdicción castrense con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar.

Son delitos militares el abandono del puesto, la deserción, el abandono del servicio, cobardía e insubordinación”.

En segundo lugar, la redacción que se efectuó en este proyecto sobre la Policía Nacional tiene como novedad que no mencionó la existencia de una Milicia Nacional; incluyó la función constitucional de la Policía, su naturaleza civil y el deslinde de la institución policial de las Fuerzas Militares, confiando a la ley la organización de la institución²⁵¹:

“Artículo. 159. Organización. Para el mantenimiento del orden público, la ley organizará la policía nacional, como cuerpo civil subordinado al Ejecutivo e independiente de las Fuerzas Militares.

²⁵¹ Mencionaban los Constituyentes que “En la organización de las ramas del poder público proponemos un pleno control civil y político sobre las Fuerzas Armadas, que se instituyen para la defensa exterior; la policía debe recuperar su carácter civil y la función de control del orden público, con claro criterio civilista”. Ver Gaceta Constitucional, No. 27 del 26 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 78.

Los miembros de la Policía tendrán los mismos derechos de los demás ciudadanos”.

2.2.11. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 119.

El *proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 119* fue presentado por el Constituyente del Movimiento Indígena Francisco Rojas Birry²⁵². En este proyecto se realizó una nueva redacción sobre la Policía Nacional, en la cual se establecía que era un organismo civil adscrito al Ministerio de Gobierno y su organización y funcionamiento competaría a la ley:

“La policía es un organismo civil adscrito al Ministerio de Gobierno. El servicio de policía, incluida su organización y funcionamiento, será arreglado por la ley. Sin embargo, su integración y su competencia será establecida por las autoridades regionales y locales”.

En este mismo proyecto, se hizo una nueva redacción respecto de la Justicia Penal Militar que tiene como novedad la prohibición expresa de juzgar crímenes de lesa humanidad. Al respecto, establecía el constituyente Rojas Birry²⁵³:

“No se trata en ningún momento de desvertebrar una de las instituciones fundamentales del estamento militar. Sabemos que la garantía de obediencia y disciplina reposa fundamentalmente en el fuero como sistema de control interno (...) el atribuirle funciones distintas (como el juzgamiento de delitos ordinarios que nada tienen que ver con el mantenimiento de la disciplina militar), ha desnaturalizado este sistema de control y le ha hecho perder credibilidad a las Fuerzas Armadas. La jurisdicción castrense no está

²⁵² Ver Gaceta Constitucional, No. 29 del 30 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 5-78.

²⁵³ Gaceta Constitucional, No. 29 del 30 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Pág. 76.

diseñada para castigar la violación de los derechos fundamentales de los individuos y la ausencia de pena a estas violaciones, es fuente de cuestionamiento. Por eso se debe prohibir expresamente que la jurisdicción penal militar asuma el juzgamiento de los denominados por la jurisprudencia internacional, crímenes de lesa humanidad. Precisamente porque son delitos de lesa humanidad (asesinato, genocidio, etnocidio, desaparición forzada, tortura), porque hieren la conciencia de la humanidad, su juzgamiento debe ser asumido por la sociedad”.

“Artículo 170. De los delitos que atenten contra la disciplina militar conocerá la jurisdicción penal militar con arreglo a las prescripciones del código penal militar. De los demás delitos conocerá la justicia ordinaria.

En ningún caso la jurisdicción penal militar podrá asumir el juzgamiento de crímenes de lesa humanidad ni podrá extender su competencia al juzgamiento de civiles”.

2.2.12. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 122.

El *proyecto de Acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 22* que tiene por título “Sobre la carta de derechos, Estado de Sitio y Fuerza Pública”, cuyo autor fue el Constituyente José Matías Ortiz Sarmiento del Partido Revolucionario de los Trabajadores (P.R.T.)²⁵⁴, incluyó el “Proyecto sobre Fuerza Pública”, manifestando la necesidad de redefinir las funciones tanto de las Fuerzas Militares como de la Policía con el objetivo que no fueran asumidas equivocadamente por una u otra institución. Así mismo, se establecía la necesidad de una Policía de carácter civil que se encontrará subordinada a las autoridades civiles y la necesidad de restringir la aplicación general de la Justicia Penal Militar,

²⁵⁴ Ver Gaceta Constitucional, No. 29 del 30 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 89-114.

evitando así el juzgamiento de civiles por parte de ésta, limitándola al juzgamiento de delitos militares y dejando por fuera los delitos de las autoridades de la Policía que serían conocidos por la justicia ordinaria. Los artículos 2 y 3 de este proyecto quedaron redactados de la siguiente manera:

“Artículo. 2. el artículo 166 quedará así: “la Fuerza Pública está compuesta por las fuerzas militares y las autoridades de policía. La policía es un cuerpo civil, bajo el control del ministerio de Gobierno. Corresponde a las fuerzas militares velar por la integridad territorial de la nación contra agresiones externas, y a las autoridades de policía el mantenimiento del orden público interno.

La ley determinará el sistema de reemplazos dentro de la fuerza pública, así como los ascensos, derechos y obligaciones de los militares y policías”.

Artículo. 3. El Art. 170 quedará así: “de los delitos estrictamente militares cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio conocerán las cortes marciales, con arreglo a las prescripciones del código penal militar.

La anterior disposición no se aplicará a las autoridades de policía, cuyos delitos serán conocidos por la justicia ordinaria.

Se prohíbe, en cualquier caso, la aplicación de la justicia militar a civiles. Las autoridades militares no podrán ejercer funciones de policía judicial, salvo en lo relacionado con el fuero militar”.

2.2.13. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 125.

El Constituyente Fernando Carrillo Flórez presentó el *proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 125*, el cual tenía como

título “Proyecto de reforma general”²⁵⁵. En este proyecto, se señaló que la Fuerza Pública se constituía exclusivamente por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, dependiendo ambas instituciones del Presidente de la República sin perjuicio de la existencia de cuerpos de policía a nivel departamental y municipal:

“La fuerza pública se confía a las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional, las cuales dependerán exclusivamente del Presidente de la República de conformidad con la ley, sin perjuicio de lo dispuesto en esta Constitución sobre los cuerpos de policía a nivel departamental y municipal”.

Así mismo, se estipulaba que la Policía Nacional sería un cuerpo civil armado, sin definir su adscripción a un determinado Ministerio y estableciendo su finalidad principal, incluyendo la de garantizar la seguridad ciudadana. En este sentido, establecía el constituyente en la exposición de motivos que “(...) tanto a las Fuerzas Militares como a la Policía Nacional se le asignan unas finalidades principales, en el desempeño de funciones complementarias, conforme a un espíritu de mutua colaboración. Además se le otorga a la Policía Nacional el carácter de cuerpo armado pero de naturaleza civil”²⁵⁶.

“La ley organizará la Policía Nacional como un cuerpo civil armado, adscrito al Gobierno Nacional con carácter permanente.

La Policía Nacional tendrá por finalidad principal preservar el orden público interno, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, así como prevenir y combatir la delincuencia”.

Respecto a la Justicia Penal Militar se establecía que sería aplicable a los militares por delitos que tuvieran relación con el servicio –sin especificar cuáles serán esos

²⁵⁵ Ver Gaceta Constitucional, No. 31 del 1 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 3-86.

²⁵⁶ Gaceta Constitucional, No. 31 del 1 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 82-83.

delitos-. En cuanto a los delitos cometidos por los miembros de la Policía Nacional que tuvieran relación con el servicio y en servicio activo se establecía que serían conocidos por un Tribunal Especial.

Mencionaba el Constituyente en la exposición de motivos: “En lo que respecta al fuero militar éste se mantiene en el proyecto, pero se resalta su extensión para los delitos cometidos por los miembros de la Policía Nacional en servicio activo y en relación con ese mismo servicio, previéndose la creación de tribunales penales especiales, así como el establecimiento de unos procedimientos que regularán esta materia”²⁵⁷.

“De los delitos cometidos por los miembros de las Fuerzas Militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerá los tribunales penales militares, con arreglo a las prescripciones del código penal militar.

De los delitos cometidos por los miembros de la Policía Nacional en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerá un tribunal penal especial, con arreglo a unos procedimientos que sobre la materia establecerá y regulará la ley.

2.2.14. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 126.

El *proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 126* fue presentado por el Constituyente Antonio Galán Sarmiento²⁵⁸, en él se hacía referencia nuevamente a la existencia constitucional de la Milicia Nacional, la que junto con las Fuerzas Militares y la Policía Nacional conformaban exclusivamente a la Fuerza Pública. En el artículo pertinente a la Policía Nacional se definía la

²⁵⁷ Gaceta Constitucional, No. 31 del 1 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 83-84.

²⁵⁸ Ver Gaceta Constitucional, No. 31 del 1 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 87-139.

finalidad constitucional de la institución, pero no se hacía referencia alguna a su naturaleza o su adscripción a un determinado Ministerio. El proyecto codificó lo pertinente a la Fuerza Pública y la Policía Nacional bajo los artículos 165 y 169, quedando redactado de la siguiente manera:

“Artículo 165.- La fuerza pública y su servicio obligatorio. La fuerza pública se confía exclusivamente a las fuerzas militares, a la milicia y a la Policía Nacional. Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, para defender la soberanía nacional.

Artículo 169.- Policía Nacional La policía tendrá como finalidad la guarda de la seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad pública. La ley regulará el régimen disciplinario que le es propio para el cumplimiento de sus deberes”.

En cuanto a la Justicia Penal Militar, el proyecto proponía como novedad que no se hacía referencia alguna a su aplicación a los miembros de la Policía Nacional, por lo que sólo sería aplicable a los miembros de las Fuerzas Militares y a los de la Milicia Nacional cuando cometieran delitos en el desarrollo de operaciones militares o antiterroristas:

“De los delitos cometidos por los miembros de las fuerzas militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes marciales o los tribunales militares con arreglo a las prescripciones del código penal militar.

Igualmente conocerán de los delitos cometidos por miembros de la milicia en operaciones militares o antiterroristas”.

2.2.15. Propuesta de Organizaciones No Gubernamentales No. 4 de Constitución para Colombia.

La presente propuesta fue presentada por el grupo de estudios constitucionales del Colegio de altos estudios Quirama, coordinado por Jorge Rodríguez Arbeláez²⁵⁹. Respecto de la Policía Nacional, la propuesta permitía que se organizaran nuevamente cuerpos de policía departamentales y municipales y configuraba a la Policía Nacional y al Ejército como instituciones permanentes para la defensa de la Nación. Codificado bajo el artículo 104 se establecía en la propuesta:

“Policía y Ejército. La ley organizará la Policía Nacional y el ejército como instituciones permanentes para la defensa de la nación.

Por ordenanza o por acuerdo se organizaran los respectivos cuerpos de policía de los departamentos y municipios”.

Por su parte, la propuesta mantenía la Justicia Penal Militar para los delitos cometidos por los Militares en servicio activo y en relación con el mismo, sin hacer referencia a su aplicación a los miembros de la Policía Nacional, estableciendo en su artículo 107 lo siguiente:

“Delitos cometidos por militares. De los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con el mismo servicio,

²⁵⁹ El grupo de trabajo que presentó la propuesta estuvo conformado de la siguiente manera: como redactores, los señores Tulio Elí Chinchilla, Hernando Escobar Isaza, Javier Henao Hidrón, Herman Jiménez Carvajal, Oscar Peña Alzate, Jacobo Pérez Escobar, Jaime Sierra García, Alberto Vásquez Restrepo; como participantes a Omaira Cifuentes Lora, Juan C. Uribe Posada, Diego Alberto Vélez Giraldo; como consultores a Luís Fernando Álvarez, Gabriel Betancur Mejía, Jaime Concha Sanz, Mauricio García Villegas, Mario González Sierra, Conrado González Mejía, Jesús Alfonso Jaramillo Zuluaga, Héctor Quintero Arredondo, Jorge Tadeo Lozano, Oscar Uribe Londoño y Orlando Vásquez Velásquez; como secretario a Emilio Álvarez Rojas y coordinador a Jorge Rodríguez Arbeláez. Ver Gaceta Constitucional, No. 34 del 2 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 5-110.

conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal militar”.

2.2.16. La propuesta de Organizaciones No Gubernamentales No. 8.

La propuesta de reforma No. 8 fue presentada por la Asociación Colombiana de Oficiales en retiro de la Policía Nacional –ACORPOL- teniendo como objetivo la reforma del título XVI de la Constitución, sobre la Fuerza Pública²⁶⁰. La propuesta fue presentada por el Coronel Abogado Oscar Held Klee, entonces Presidente de ACORPOL. Esta reforma se centró exclusivamente en la Policía Nacional dejándose sin lugar a dudas la función de control interno que en exclusiva le corresponde a la institución policial y su necesidad de integrarla bajo un solo ministerio junto con otros cuerpos policivos que existan, estipulando en su redacción:

“Artículo,- la nación tendrá para la conservación de su orden público interno un cuerpo permanente de policía nacional. La ley integrara bajo un solo ministerio los cuerpos policivos que existan o se requieran para el cumplimiento de este objetivo.

Artículo.- el orden público interno de la nación estará a cargo del Cuerpo de la Policía Nacional. La ley fijará las condiciones en que la asistencia militar podrá ser requerida para contribuir a resolver una situación policiva especial”.

La propuesta igualmente se ocupaba de la existencia de una jurisdicción penal policial –diferente a la militar- que conocería y juzgaría los delitos cometidos por los miembros de la institución policial y que tuvieran relación con los actos de servicio:

²⁶⁰ Ver Gaceta Constitucional, No. 34 del 2 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 128-135.

“De los delitos cometidos por los miembros del Cuerpo de la Policía Nacional y en relación con actos del servicio, conocerá un Tribunal Penal Policial y jueces Especiales de Policía con arreglo a un Código de Justicia sobre la materia que establecerá la Ley”.

2.2.17. Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 126-A.

El *proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 126-A*, cuyos autores fueron los constituyentes Antonio Galán Sarmiento y Ernesto Rojas Morales, tenía por título “La no violencia a partir de la pacificación” y proponía unas modificaciones al proyecto reformativo de la Constitución que había sido presentado por parte del Gobierno Nacional a la Asamblea Constituyente²⁶¹.

El proyecto remarcaba el carácter civil de la Policía y su subordinación a las autoridades civiles democráticamente elegidas, así como la posible existencia de cuerpos que cumplan las actividades de policías en los niveles municipales y departamentales:

“Artículo 134. Poder de Policía. El legislador organizará la Policía Nacional y señalará las reglas, conforme a las cuales las entidades territoriales podrán crear, dentro de su jurisdicción, cuerpos para el cumplimiento de actividades de policía. Para todos los efectos, los cuerpos de policía serán de naturaleza civil y actuarán sujetos al presidente de la República, los gobernadores, los alcaldes y demás autoridades a quienes la ley atribuya función de policía”.

²⁶¹ Ver Gaceta Constitucional, No. 37 del 5 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 83-90.

2.2.18. Proyecto no institucional de AIDI.

Finalmente, el presente proyecto no institucional señalaba que la Policía Nacional sería una dependencia del Ministerio de Gobierno, teniendo un carácter cívico al servicio de la comunidad, velando por la vida, honra y bienes de los ciudadanos²⁶²:

“La Policía Nacional será dependencia del Ministerio de Gobierno, tendrá un carácter de institución cívica al servicio de la comunidad para velar por la vida, honra y bienes de los ciudadanos”.

2.3. Principales intervenciones de los Constituyentes en torno a la Policía Nacional.

2.3.1. La intervención del Constituyente José M. Ortiz frente a la reforma democrática al régimen del estado de sitio.

Con fecha 22 de febrero de 1991 se presentó una intervención por parte del Constituyente José M. Ortiz Sarmiento que se ocupó de la *Reforma democrática al régimen del estado de sitio*²⁶³. En su intervención, denominada como “Se trata de sacar la Constitución de su actual condición de letra muerta”, el constituyente hizo alusión a varios temas que tenían relación con la configuración constitucional que finalmente se plasmaría sobre la Policía Nacional en la Constitución de 1991. El Constituyente consideraba que la aplicación del denominado fuero militar debía ser de manera limitada a los delitos estrictamente militares, tales como la desertión y la insubordinación y se proponía que la policía recuperara su papel de fuerza cívica, desmilitarizando su funcionamiento y organización, así como adscribiéndola nuevamente al Ministerio de Gobierno. En este sentido, señalaba el constituyente:

²⁶² Ver Gaceta Constitucional, No. 59 del 25 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 96-100.

²⁶³ Ver Gaceta Constitucional, No. 16 del 5 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 24-31.

“Se requiere además la limitación del fuero militar a los delitos estrictamente militares tales como: la desertión y la insubordinación, igualmente se requiere su depuración y reestructuración democrática retirando del servicio a los agentes estatales comprometidos en violación de los derechos humanos y las garantías ciudadanas. La política de defensa nacional y de orden público debe discutirse democráticamente entre todas las fuerzas vivas del país. La policía tiene que recuperar su papel de fuerza cívica, desmilitarizando su funcionamiento y organicidad y adscribiéndola de nuevo al Ministerio de Gobierno (...) el país necesita que las fuerzas armadas abandonen la doctrina de la seguridad nacional ajena a nuestros principios nacionalistas y retomen un sentido acorde en nuestra tradición bolivariana, además deben recuperar su función constitucional de defensa de la soberanía nacional, alejándose de las responsabilidades de orden público y de policía que erróneamente se les ha ido asignando”.

2.3.2. Intervención del constituyente Francisco Rojas Birry frente a la democratización de la Fuerza Pública.

En la plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente el 20 de febrero de 1991, el Constituyente por el movimiento indígena Francisco Rojas Birry, por medio de su intervención denominada “Queremos que Colombia viva en armonía con la naturaleza y que pueda respirar un aire puro”, apeló por la democratización de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, proponiendo mecanismos que permitieran que las funciones militares y policiales estuvieran separadas; proponía la abolición del fuero militar y señalaba que la dirección de las Fuerzas Militares se debía hacer por medio de un Ministerio civil. Al respecto, el Constituyente señalaba con sus palabras²⁶⁴:

²⁶⁴ Ver Gaceta Constitucional, No. 18 del 8 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 22-32.

“Apelamos a la opinión nacional y a la reflexión del personal de las Fuerzas Militares y de Policía para que se abra paso a la democratización de la Fuerza Pública, la cual no entendemos como poder para deliberar sino como el derecho de la sociedad civil a comunicarse con el estamento militar y a que tenga canales efectivos para exigir responsabilidades en este campo. Los mecanismos que proponemos tienen que ver con la separación de las instituciones policiales de las propiamente militares y el acercamiento del servicio de policía a las comunidades locales. Igualmente entendemos como conveniente la abolición del fuero militar y la dirección política de las fuerzas militares desde un Ministerio Civil, así como la prestación voluntaria del servicio militar”.

2.3.3. Exposición de motivos del Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 41.

Luego de que el Constituyente Fabián de Jesús Villa R. presentó en su totalidad el articulado del proyecto reformativo No. 41, establecía en la exposición de motivos del mismo que a la Policía Nacional se la consideraba como un cuerpo de carácter civil y por eso la necesidad de que la institución estuviera subordinada a los mandos de la administración civil, señalando expresamente²⁶⁵:

“En adelante se concibe a la policía como un cuerpo de carácter civil, y por ello se retoma a la proposición jurídica, contemplada ya en el antiguo código de régimen político y municipal, y reiterada luego sin mayores desarrollos normativos, del mando que sobre ese cuerpo ejercen, en cada unidad territorial, los respectivos jefes de la administración. La tarea de coordinar y dirigir, a nivel general, las funciones a cargo de la policía, se adscriben al Ministerio de

²⁶⁵ Gaceta Constitucional, No. 41 del 15 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 48-57.

Gobierno. Respetando, en todo caso, la posibilidad de que, como en la mayoría de los países, se organice la función policiva por materias y servicios, en aras de su tecnificación y del mejoramiento de su papel preventivo en la actividad social (...) Se ha procurado hacer claridad sobre la extensión del llamado fuero militar, para asegurar que existan verdaderas condiciones de igualdad, en el tratamiento punitivo a las infracciones de la ley penal. Se dejan a salvo los valores militares que, como la abnegación y el heroísmo, se concretan de modo positivo en la protección del honor militar y los conceptos afines”.

2.3.4. Exposición de Motivos del Proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 122.

Con anterioridad a la presentación del articulado que integró el proyecto de acto reformativo No. 122, el Constituyente José M. Ortiz realizó una presentación sobre los motivos del mismo. En esa exposición señalaba que era necesario que las Fuerzas Militares tuvieran bien definidas sus funciones para evitar que asumieran roles que no les correspondían, dejando así el control del orden interno exclusivamente a la Policía. Así mismo, abogaba por un concepto democrático de la Justicia Militar, en el cual la misma se encontrara limitada al juzgamiento de militares y nunca al de civiles y al juzgamiento de delitos eminentemente militares, dejando de lado otros delitos –tales como las violaciones a los derechos humanos- que debían ser conocidos por la justicia ordinaria, evitando así la impunidad general que se venía presentando es esa jurisdicción. Bajo este orden de ideas, el Constituyente en la exposición de motivos señalaba²⁶⁶:

“Por eso, una constituyente pensada como pacto social para la convivencia democrática requiere de medidas hacia las Fuerzas Armadas (léase militares y policías), destinadas a que el manejo del

²⁶⁶ Gaceta Constitucional, No. 29 del 30 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 89-93.

orden público no sea patrimonio de un estamento castrense, aislada del conjunto de la ciudadanía. Ello implica, en primer lugar, que se devuelva a la institución militar su rol originario (defensa de las fronteras), a fin de liberarla de la función asumida en las últimas décadas de control militar de la población interna, que ha terminado por llevarla a un enfrentamiento con su propio pueblo. El orden público interno es labor de la policía, la cual debe ser ejercido bajo subordinación civil y conforme a una política global discutida democráticamente. Esta desmilitarización de la vida política debería acompañarse, en segundo lugar, de una definición más precisa de los alcances de la justicia militar, en un doble sentido: de una parte, prohibición constitucional expresa de la aplicación de la justicia militar a civiles, a fin de evitar los atropellos que ella provocó en años anteriores. De otra parte, restricción del fuero militar a los delitos puramente militares como insubordinación o desertión, ya que su indebida extensión se ha convertido no sólo en un factor de impunidad sino de desprestigio para las mismas fuerzas militares, por la dificultad que tienen los tribunales castrenses para sancionar a quienes han cometido atropellos contra la población. Ello deriva a nuestro parecer de un mal entendido espíritu de cuerpo y de la estructura misma de la justicia militar, la cual no está pensada para sancionar estas violaciones de derechos humanos, sino para mantener la disciplina militar”.

2.3.5. Justificación de la Propuesta de Organizaciones No Gubernamentales No. 8.

Luego de que el Coronel Abogado Oscar Held Klee como Presidente de la Asociación Colombiana de Oficiales en retiro de la Policía Nacional –ACORPOL-

presentara el articulado propuesto sobre la Policía Nacional, expuso la justificación del articulado del cual se extrae parte de lo mencionado²⁶⁷ cuando señalaba:

“(…) es necesario e imperativo en un país que pretende ser organizado deslindar claramente los conceptos de orden público interno y orden público externo. El primero compete exclusivamente a su prevención, guarda y restablecimiento a la policía sin injerencia militar alguna, salvo excepciones que consagra la ley. (…) finalmente es prudente señalar que la policía no es un cuerpo militar. No debe serlo. (…) al referirnos al orden público externo, que es aquél que guarda relación con la soberanía, todos sabemos que el compete a nuestro heroico Ejército de tierra, mar y aire que se confunda bajo la denominación de fuerzas militares y al cual le debemos el máximo de los respetos y la mayor de la gratitud todos los colombianos para no continuar desviándolo de su sagrada misión poniéndolos a desempeñar actividades relacionadas con la represión y control del delito común lo cual es propio de la Policía Nacional y de otros organismos de seguridad diferentes a las instituciones militares. Y es que además de lo anterior, un Ejército en las calles desmejora la imagen democrática del país. Según lo apuntará acertadamente el señor general Fernando Landazábal Reyes”.

Por otro lado, se dejó clara la necesidad de un Ministerio de la Policía que integrara todos los cuerpos con funciones de tipo policial, señalando que había necesidad:

“(…) de crear, a través de la carta magna, un ministerio de origen constitucional, que con base y fundamento de normas contempladas, en la más novel de las ramas o campos jurídicos, como lo es el derecho de policía, reorganice esa estructura fundamental en la vida de la Nación y así a través de ella, se puede lograr, prevenir y

²⁶⁷ Gaceta Constitucional, No. 34 del 2 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 131-135.

sostener o restablecer la seguridad pública interna de Colombia (...) es menester no dejar al arbitrio de la ley ni a la potestad del Presidente de la República la creación del Ministerio de Policía, pues el mismo será a la manera de la columna vertebral del cuerpo humano, el sostén de la democracia, de las libertades, deberes y derechos ciudadanos, razón más que suficiente para que el mismo tenga creación eminentemente constitucional (...) La Policía es una ciencia y un arte, que se enseña en centros académicos a la altura de las universidades y que cuentan con la aprobación del ICFES. Ella demanda a estas alturas de la vida de la Nación, donde sus integrantes, a diferencia de lo que ocurrió en el pasado, son verdaderos profesionales, no seguir en una especie de “Capitis Diminutio” dependiendo de un ministerio con misión represiva cuando su función en un país democrático no es la guerra sino la paz”.

Finalmente, en su intervención hizo referencia a la necesidad de la existencia de una *justicia de policía* que se aplique a los miembros de la Policía Nacional, señalando:

“(…) lo que sí es novedoso es la creación de un Tribunal de Justicia y Jueces Especiales para que juzguen mediante un Código Penal Policial la posible comisión de delitos, en que con ocasión y por razón del servicio incurran los Guardianes de la Paz. La argumentación al respecto se cae de su peso por lo delicado de la misión que le toca desempeñar al hombre-policía que hace más que justificado la creación, de una vez por todas, con claridad meridiana de un Fuero Especial, que le garantice un juzgamiento justo en los actos criminales, en que pudiera incurrir en el desempeño de sus funciones”.

2.3.6. Constancia dejada por la Constituyente Áida Abella Esquivel previo a la votación del articulado sobre la Policía Nacional en el pleno de la Asamblea Constituyente.

Con anterioridad al inicio de la discusión y votación de la ponencia sobre la Policía Nacional al interior del pleno de la Asamblea Constituyente, la Constituyente Áida Abella Esquivel dejó una constancia constituida por un documento elaborado por miembros de la Policía Nacional en la cual expresaban la necesidad de que la institución policial fuera adscrita dentro del Ministerio de Gobierno²⁶⁸:

“Los agentes de la Policía Nacional queremos que nuestra situación sea tenida en cuenta, ahora que ustedes señores constituyentes plantearán reformas al título de la fuerza pública.

Los problemas internos que padecemos han llegado a límites como el maltrato y el desconocimiento de nuestros derechos. Para citar un ejemplo, las jornadas de trabajo inhumanas, pues diariamente llegan a las 16 horas, cuando el reglamento de vigilancia de la policía señala que esa tarea es de 6 horas.

Hay abusos constantes de nuestros derechos por parte de altos mandos de la institución y por si fuera poco las ventajas de seguridad social no son las más acordes con la realidad de cada uno de los agentes. No tenemos derecho a educar a nuestros hijos. Los lugares de recreación y educativos son usufrutuados por los hijos y familiares de los oficiales de nuestra institución.

En la Policía se violan los derechos humanos. ¿Qué ejemplos entonces, nos están dando a los agentes que somos la base de la institución?

²⁶⁸ Ver Gaceta Constitucional, No. 105 del 22 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 101-102.

Simplemente reclamamos lo que cualquier ciudadano debe tener para el bienestar de sus hijos y contribuir con ello a hacer de Colombia un país en paz y ejemplo para el mundo.

Porque queremos la institución y porque sabemos el valioso servicio que le presta a la Nación, solicitamos a ustedes señores constituyentes que se acoja la propuesta de que la Policía Nacional sea adscrita al Ministerio de Gobierno como cuerpo civil que somos.

Esa sería, señores constituyentes, la única manera de que los mandos no sigan escudándose en el Código Penal Militar para abusar del personal subalterno.

Muchas gracias señores constituyentes, somos agentes de la Policía Nacional los que suscribimos este documento”.

2.3.7. Fundamentación de la propuesta de reforma constitucional a la Fuerza Pública. Presentada por el Constituyente Fabio Villa R.

Señalaba el Constituyente Fabio Villa que el articulado que presentó ante la Comisión III tenía como objetivo reforzar dos aspectos; el primero, una reestructuración del Estado de Derecho y el segundo, la conquista real de los derechos humanos. En este sentido, el Constituyente establecía²⁶⁹:

“Uno de los articulados insiste en la recuperación de la capacidad hegemónica del Estado para el control de su aparato coercitivo; por ello nuestro planteamiento va enderezado a ubicar en el concepto de Fuerza Pública sus estamentos; el militar y el de Policía; los cuales deberán estar insertos no sólo material sino intelectualmente en el conjunto del nuevo orden constitucional que emprendemos, porque la coacción no es simplemente el uso de la fuerza, esta concepción que predomina en sectores de la sociedad civil y del Estado, debe

²⁶⁹ Ver Gaceta Constitucional, No. 105 del 22 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 103-107.

erradicarse del nuevo quehacer político (...) En lo referente a la función de la policía, estamos convencidos y por ello prolijamos la propuesta de distinguidos oficiales de esa institución que propugnan por un cuerpo de gendarmes en estrecho contacto con la ciudadanía, relación que no debe ser de carácter vertical, sino horizontal, para que los habitantes de cada región vean en el uniformado no una autoridad sino una esperanza preventiva a cualquier conflicto a desarrollarse. Por ello acogemos los objetivos del Código del Régimen Político y Municipal de descentralizar sus funciones, para lo cual nuestro artículo respectivo coloca a la policía bajo la instancia de la autoridad civil (...) también se propone el deslindamiento de funciones de la policía con las de la policía técnica judicial, al igual que la proscripción de juzgamiento de civiles por Tribunales Militares.

Respecto al fuero, el artículo se propone institucionalizar la jurisdicción penal militar al ordenarse que sea el Consejo Superior de la Judicatura que nombre al Tribunal Militar. La concepción del fuero que desarrolla la norma tiene dos objetivos: a) Proteger a la ciudadanía para que el amparo de él no se conculquen sus derechos y garantías y b) Proteger la actividad exclusivamente castrense de infracciones que militares puedan cometer contra ella”.

2.4. La organización de la Comisión III y las principales ponencias sobre la Policía Nacional.

El 12 de febrero de 1991 se llevó a cabo la sesión en la cual se instaló la Comisión Tercera de la Asamblea Nacional Constituyente en el Centro de Convenciones Jiménez de Quesada de la ciudad de Bogotá. La instalación estuvo a cargo del Presidente de la Asamblea, el Constituyente Álvaro Gómez Hurtado y en ella se

eligió como Presidente de la Comisión al Constituyente Alfredo Vásquez Carrizosa y como Vicepresidente al Constituyente José Matías Ortiz²⁷⁰.

El 26 de febrero de 1991 se llevó a cabo la segunda reunión de la Comisión, empezando con el llamado a lista de sus integrantes, seguido de un informe del Presidente de la Comisión donde se pedía a los Constituyentes acelerar la redacción de los artículos constitucionales debido a la preocupación que embargaba a los presidentes de la Asamblea Nacional Constituyente por la magnitud de los trabajos a realizar. Para este propósito, se aprobó formar varios grupos de trabajo para abordar cinco materias: Gobierno, Congreso, Fuerzas Armadas, Estado de Sitio y Relaciones Internacionales²⁷¹.

2.4.1. Las Subcomisiones de la Comisión III.

En la tercera reunión de la Comisión realizada el 27 de febrero de 1991, se designaron las Subcomisiones de trabajo, siendo conformadas así:

Subcomisión Primera, Ejecutivo. Integrantes: Carlos Lleras de la Fuente, Antonio Navarro Wolff, José Matías Ortiz Sarmiento y Abel Rodríguez Céspedes. Coordinadores: Carlos Lleras de la Fuente, Abel Rodríguez Céspedes.

Subcomisión Segunda, Legislativo. Integrantes: Antonio Galán Sarmiento, Álvaro Echevery Uruburu, Luís Guillermo Nieto Roa, Arturo Mejía Borda, Alfonso Palacio Rudas, Rosemberg Pabón Pabón. Coordinador: Alfonso Palacio Rudas.

²⁷⁰ Ver Gaceta Constitucional, No. 101 del 18 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Pág. 12.

²⁷¹ Gaceta Constitucional, No. 101 del 18 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 15-17.

Subcomisión Tercera, Estados de Excepción. Integrantes: José Matíaz Ortiz Sarmiento, Miguel Santamaría Dávila, Alfredo Vásquez Carrizosa. Coordinador: Añfredo Vásquez Carrizosa.

Subcomisión Cuarta, Fuerza Pública. Integrantes: Antonio Navarro Wolff, Guillermo Plazas Alcid, Miguel Santamaría Dávila, Hernando Herrera Vergara, Fabio Villa Rodríguez. Coordinador: Miguel Santamaría Dávila.

Subcomisión Quinta, Relaciones Internacionales. Integrantes: Alfredo Vásquez Carrizosa, Gullermo Plazas alcid, Arturo Mejía Borda, Miguel Santamaría Dávila, Fabio Villa Rodríguez. Coordinador: Guillermo Plazas Alcid.

A estas subcomisiones se les indicó que el texto que debía servir de base para las diferentes discusiones sobre las propuestas de reforma sometidas a estudio debía ser la Constitución de 1886 que se encontraba vigente²⁷².

2.4.2. Las Conclusiones de la Subcomisión IV sobre el estudio y elaboración del articulado de la Fuerza Pública.

Las principales conclusiones gestadas en el interior de la Subcomisión IV y que tienen relación con la futura configuración constitucional de la Policía Nacional²⁷³ fueron resultado de cuatro reuniones de estudio en las que asistieron y participaron los Constituyentes Hernando Herrera Vergara, Antonio Navarro Wolff, Guillermo Plazas Alcid, Miguel Santamaría Dávila, Alfredo Vásquez Carrizosa, y Fabio Villa. Para llevar a cabo su trabajo, el coordinador de la Subcomisión –el Constituyente Miguel Santamaría Dávila- recogió y clasificó todas las propuestas sobre la Fuerza Pública y las presentó a la Subcomisión para su discusión y análisis, lográndose un importante consenso sobre la mayoría de los temas. Las

²⁷² Gaceta Constitucional, No. 101 del 18 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 18-20.

²⁷³ Ver Gaceta Constitucional, No. 44 del 12 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 43-54.

propuestas que no fueron acogidas en el interior de la Subcomisión, se separaron para ser estudiadas individualmente por el pleno de la Comisión III. Así, la Subcomisión IV presentó el informe ponencia, en el cual se llegó a unas conclusiones principales que son sometidas a consideración de la Comisión III.

En lo pertinente a la Fuerza Pública se consideró que la misma debería estar conformada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, desechando las propuestas que proponían que la Milicia Nacional formara parte de ella. Para la Subcomisión, el objetivo de este artículo era el de evitar la proliferación de organismos armados que se han querido asimilar a la Fuerza Pública, tales como el Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, el resguardo de aduanas o la Dirección General de Prisiones²⁷⁴. En este sentido el artículo propuesto (sin codificar) establecía:

“Fuerza Pública y servicio militar obligatorio. La Fuerza Pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas”.

Respecto a la Policía Nacional se llegó al acuerdo mayoritario de establecer la naturaleza de carácter civil a la institución, la existencia de un fuero especial para la misma y los fines primordiales que cumpliría la Policía, los cuales finalmente serían los plasmados en la Constitución de 1991. Así mismo, se remite a la ley para que organice su régimen de carrera, prestacional y disciplinario. Para llegar a esta conclusión, la Subcomisión IV estudió las propuestas presentadas por el Gobierno, el Ejército, la Policía, la Acción Democrática M-19, el partido social conservador, la Unión Patriótica –U.P.-, la de los Constituyentes Juan Gómez Martínez, Arturo Mejía Borda, Fabio Villa, Fernando Carrillo, José Matías Ortiz y

²⁷⁴ Gaceta Constitucional, No. 44 del 12 de abril, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 48.

Gustavo Zafra, las cuales proponían de manera general que la Policía fuera eminentemente civil y adscrita al Ministerio de Gobierno o de las administraciones departamentales y municipales, así como que se definieran sus fines constitucionales y su separación de las Fuerzas Militares.

Los Constituyentes Fernando Carrillo, Francisco Rojas Birry, Fabio Villa y la Unión Patriótica –U.P.- proponían que la Policía fuera independiente de las Fuerzas Militares. Así, la U.P. propuso que “Para el mantenimiento del orden público, la ley organizará la Policía Nacional, como cuerpo subordinado al Ejecutivo e independiente de las Fuerzas Militares. Los miembros de la Policía tendrán los mismos derechos de los demás ciudadanos”. Por su parte, el Constituyente Francisco Rojas Birry planteó que “La policía es un organismo civil adscrito al Ministerio de Gobierno. El servicio de Policía, incluida su organización y funcionamiento, será arreglado por la Ley, sin embargo, su integración y su competencia será establecida por las autoridades regionales y locales”.

El texto finalmente propuesto por la Subcomisión es el siguiente:

“De la Policía Nacional. La Ley podrá establecer una Milicia Nacional y organizará el cuerpo de policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil y permanente a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es propender por el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. La Ley determinará su régimen de carrera prestacional y disciplinario”.

En cuanto a la Justicia Penal Militar, se acogió una redacción que sólo difiere del establecido en la Constitución de 1886 en el cambio que se hace del vocablo

“militares” por el de “miembros de la Fuerza Pública”²⁷⁵. Además, los Constituyentes Juan Gómez Martínez, Fabio Villa, José Matías Ortiz y la U.P., propusieron que de forma taxativa no se permitiera el juzgamiento de civiles por parte de la justicia penal militar. Por lo tanto, el texto quedaría así:

“Del Fuero Penal Militar. De los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar”.

2.4.3. Las Ponencias sobre la Fuerza Pública y la Policía Nacional.

En la séptima sesión de la Comisión III, realizada el 23 de abril de 1991, el Constituyente Santamaría Dávila como coordinador de la Subcomisión IV encargada de la ponencia sobre la Fuerza Pública, realizó una exposición general sobre el texto de la ponencia en la que se expusieron los diferentes acuerdos logrados por la Subcomisión en algunos puntos y los temas en los cuales no se logró generar acuerdos y que por lo tanto motivaron ponencias separadas²⁷⁶.

²⁷⁵ Las propuestas presentadas por el Gobierno, el partido social conservador y el Constituyente Antonio Navarro Wolff fueron bastante coincidentes y similares con el texto vigente en la Constitución de 1886, por lo que se acoge el texto únicamente cambiando el vocablo de militares por el de Fuerza Pública, sin dejar dudas que la Justicia Militar se aplicaría a los miembros de la Policía Nacional. En este sentido, la Corte Constitucional indicaría que “Fue inequívoca la voluntad del constituyente, en el sentido de aplicar el fuero penal militar a los miembros de la Policía Nacional por los delitos que cometan en servicio activo, y en relación con el mismo servicio. Así lo demuestra el hecho de que la Subcomisión IV haya redactado el texto del actual artículo 221 de la Carta, en similares términos a los consignados en el artículo 170 de la Constitución anterior, reemplazando la expresión “militares” por “miembros de la Fuerza Pública” (...) Es interesante recordar que la presunta contradicción entre el carácter civil de la policía y la aplicación a sus miembros del fuero penal militar, fue advertida por el constituyente José Matías Ortiz Sarmiento quien presentó a dicha Comisión una propuesta alternativa sobre el artículo que consagraba el fuero penal militar, en el sentido de aplicarlo sólo a las fuerzas militares, pero no recibió ningún voto de apoyo”. Corte Constitucional –en adelante C.C.–. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 114 del Decreto-ley 041 de 1994 y los artículos 14 parcial, 352, 353, 354 y 355 del Decreto-ley 2550 de 1988*, fundamento jurídico 7.2, sentencia C-444 del 4 de octubre de 1995.

²⁷⁶ Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 71-74.

Indicó el Constituyente que se logró definir la composición de las Fuerzas Militares y su finalidad primordial, al igual que se definió la Policía Nacional conforme a la noción universal. En cuanto a la Justicia Penal Militar, se adoptó el artículo 170 vigente, modificándose tan sólo en la cobertura del mismo para los miembros de la Fuerza Pública en general.

Por su parte, el Constituyente Villa Rodríguez señaló respecto de su ponencia que en ciertos puntos no hubo acuerdos de mayoría en la ponencia originalmente presentada, siendo este el sustento de su posición. Entre los puntos sin acuerdo el tema del carácter deliberante de la Fuerza Pública llama la atención, señalando al respecto que en un medio democrático no debe vedarse el derecho al sufragio a ninguno de los miembros de la sociedad. Por lo tanto, considera que se debe abrir la posibilidad para que los miembros de la Fuerza Pública puedan elevar peticiones sobre el servicio mismo, justificándose en la dignificación de la misma, que es sobre la cual debe estructurarse todo lo relativo a la Fuerza Pública y no sobre su obligatoriedad. Con respecto a la Milicia Nacional, señaló que es una figura en la cual existe mucha vaguedad pues desde su creación nunca se ha utilizado en Colombia²⁷⁷.

Posteriormente, tomó la palabra el Constituyente Vásquez Carrizosa quien manifestó que la Fuerza Pública no podía inmiscuirse en la política interna del país, debiendo por lo tanto conservar la neutralidad política. Después de una reseña histórica sobre el comportamiento de la Fuerza Pública en el país, concluyó que hay que reinsertar a la misma en la democracia, logrando el retorno a la República civil. Para este propósito, planteó que los miembros de la Fuerza Pública no desempeñaran cargos de responsabilidad política en tiempos de paz y que la educación de las fuerzas armadas estuviera acorde con la Constitución y la Ley.

²⁷⁷ Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 74.

Luego, el constituyente Mejía Borda tomó la palabra y señaló la necesidad de sacar a las fuerzas armadas del limbo en que se encuentra hoy, pues indica que el país requiere a una policía civil y unas fuerzas armadas enmarcadas en la democracia tal como lo señala el constituyente Vásquez Carrizosa, pero advirtiéndole que no es una tarea fácil. En este sentido, con respecto a la Policía señala que “(...) esta se ha desdibujado llegando a ser un ente extraño a la comunidad; la tarea actual es recuperar las fuerzas armadas y la policía nacional. Un primer paso importante es apartar el carácter deliberante de las mismas, al igual que la restricción al sufragio; lo que no ve muy claro es cómo reinstitucionalizarlos mediante el proceso educativo que propone el constituyente Vásquez Carrizosa y no encuentra ninguna propuesta conocida que lo logre”²⁷⁸.

En este momento, tomó la palabra el Constituyente Nieto Roa expresando sobre el artículo de la Policía Nacional y la Milicia Nacional que la contemplación de esta última resultaría peligrosa, pues consideró que se puede utilizar para la creación de grupos paramilitares, por lo que argumentaba que se debía dejar conformada a la Fuerza Pública únicamente con las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

Además, consideró que es incompatible con la definición de la Policía Nacional que ésta pueda estar en ocasiones desarmada. En este sentido, interpeló al Constituyente Plazas Alcid, considerando que la policía desarmada sería una policía ocasional a nivel territorial con participación ciudadana, a lo que aclaró el Constituyente Santamaría Dávila que la definición de Policía es la moción general aceptada de manera universal y que en relación con la Milicia su creación se hace necesaria ante hechos de conmoción nacional en cuya superación pueden participar los ciudadanos, aclarando que este criterio no puede tomarse como base para crear autodefensas. Al respecto, consideró el Constituyente Nieto Roa que es peligroso determinarlo constitucionalmente ya que además de no haberse

²⁷⁸ Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 74-75.

utilizado nunca, señaló que sí las razones para la existencia constitucional de la Milicia Nacional son las de situaciones de conmoción grave, el procedimiento debe ser el legislativo²⁷⁹.

El 24 de abril de 1991, se continuó con el debate sobre la Fuerza Pública en el interior de la Comisión III, haciendo presencia en esta ocasión el Ministro de Gobierno Nacional quien inició la sesión de la Comisión señalando que se encontraba de acuerdo con las principales proposiciones de la ponencia, pues había coincidencia entre lo propuesto por el Gobierno y la ponencia en general, considerando que en los puntos en los que no había acuerdo se superarían por la redacción propuesta.

Respecto de la definición de la policía se encontraba de acuerdo con la noción universalmente aceptada que se acoge en la ponencia, pero señalando que el Ministerio no consideraba válido que la policía apareciera adscrita a uno u otro ministerio. En ese punto, el Constituyente Palacio Ruedas preguntó acerca de la falta de claridad sobre la Milicia Nacional y si hay algún inconveniente para eliminarla del texto, a lo que el Ministro señalaba que la noción de Milicia Nacional es similar a la acogida en la ponencia en relación a la creación de un cuerpo temporal para su eventual utilización ante situación de conmoción o guerra exterior, señalando que el Gobierno consideraba como posibilidad dejarlo para su utilización. A su vez, preguntó el Constituyente Palacio Ruedas sino es mejor que la Milicia aparezca en el tema del Ejército para evitar que se confundiera con el cuerpo de policía, a lo que aclaró el constituyente Yepes Arcila que en su origen la norma no autorizaba la creación del cuerpo de policía que no existía en esa época y que en 1945 al reformarse la Constitución, al incluirse en el cuerpo a la Policía Nacional no se tomó la previsión de eliminar a la Milicia Nacional. Por su parte, el constituyente Villa Rodríguez se preguntaba que sin ser más preciso el concepto

²⁷⁹ Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 75-76.

de Milicia Nacional cuál era la razón para mantenerlo si no se había utilizado nunca y su vaguedad se prestaba para equívocos²⁸⁰.

Posteriormente, el Constituyente Galán Sarmiento hizo uso de la palabra y señaló que las funciones de la Fuerza Pública se podían clasificar en tres:

1. Defensa del territorio de la independencia.
2. La Guardia de la Seguridad, Salubridad y Tranquilidad.
3. Enfrentar acciones violentas de grupos organizados por fuera de la ley.

Indicó que la primera función sería la de la Fuerzas Militares, la segunda la de la Policía Nacional y la tercera de la Milicia, organizada disciplinadamente y con estatutos propios.

Sobre el Fuero Penal Militar, señaló que se debían distinguir los tribunales militares de los de la policía y propuso que el régimen de juzgamiento de la policía estuviera previsto en un Código Penal de Policía²⁸¹.

A su vez, el Constituyente Lleras de la Fuente redondeó las conclusiones del debate de la siguiente manera:

1. Se recomienda a la plenaria que el título sobre la Fuerza Pública sea trasladado al respectivo del poder ejecutivo.
2. Que el título del fuero militar sea separado del de la Fuerza Pública, dejando abierta la posibilidad de que exista un tribunal de policía y un Código Penal de Policía.

²⁸⁰ Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 78-80.

²⁸¹ Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 81.

3. Se abstienen de discutir el artículo 53 propuesto (deliberancia).
4. Dejar el artículo 169 como se encuentra vigente y dejar a la ley la definición respecto de la objeción de conciencia.

El constituyente Echeverry Uruburu señaló respecto de la Milicia Nacional que la misma era innecesaria y planteó su eliminación, que no es el momento de conceder el voto a los militares y que respecto del fuero militar se precise que la justicia penal militar es especializada pero sometida a un órgano judicial superior.

El constituyente Ortiz Sarmiento señaló que cómo inspiración de la Asamblea Nacional Constituyente se había propuesto lo siguiente: la prohibición del juzgamiento de civiles por militares y la restitución del fuero penal para los delitos estrictamente militares, no compartiendo lo propuesto de que a la Policía Nacional -un cuerpo estrictamente civil- se le aplique el Fuero Penal Militar. En este sentido, explicó el constituyente Plazas Alcid que el fuero militar sólo se aplicaría a la policía cuando este en el cumplimiento de funciones militares, a lo que el constituyente Ortiz respondió que en el texto no se aclaraba lo que decía el constituyente Plazas.

El Ministro del Gobierno señalaba respecto del fuero militar que como una de sus razones no es simplemente la especialidad del juzgador sino de los delitos, no sería mala idea la contemplación de un Código Penal de Policía²⁸².

²⁸² Ver Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 82-85.

2.4.4. La Votación sobre la Fuerza Pública y la Policía Nacional.

El 25 de abril de 1991, se continuó con una nueva sesión de la Comisión en la cual se siguió llevando a cabo la discusión y votación del articulado de la ponencia sobre la Fuerza Pública, proponiéndose sobre la misma lo siguiente:

La primera propuesta estipulaba que la Fuerza Pública estaría conformada exclusivamente por la Policía Nacional y la Milicia, la cual obtuvo dos votos a favor²⁸³.

La segunda propuesta, estaba constituida por la enmienda presentada por el Constituyente Villa Rodríguez que establecía que la Fuerza Pública estaría conformada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional; adicionaba la obligación para todos los colombianos de tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exigieran para la defensa de la independencia y las instituciones públicas y se establecía lo relativo al servicio militar obligatorio y la objeción de conciencia, obteniendo dos votos a favor²⁸⁴.

Posteriormente, se empieza a votar la propuesta del articulado por incisos, procediendo a votar por el primero relativo a la conformación de la Fuerza Pública de la siguiente manera:

La propuesta que establecía que la Fuerza Pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional recibiendo trece votos a favor.

Luego, se vota por el segundo inciso del artículo propuesto, el cual obtiene once votos a favor, estableciendo que los colombianos estarían obligados a tomar las

²⁸³ Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 88.

²⁸⁴ Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 88.

armas cuando lo exigieran las necesidades públicas, para la defensa de la independencia nacional y las instituciones públicas. Así mismo, se establecía que la ley determinaría lo referente a la prestación del servicio militar²⁸⁵:

Una vez fue aprobado el articulado sobre las líneas generales de la Fuerza Pública, se procedió a la votación del articulado específico de la Policía Nacional. En primera instancia se sometieron a votación las enmiendas propuestas por el Constituyente Galán Sarmiento, en las cuales se establecía que la Policía Nacional tendría como finalidad la guarda de la seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad pública y se remitía a la ley lo referente a su régimen disciplinario, obteniendo un voto a favor.

Respecto a su propuesta sobre la existencia constitucional de la Milicia Nacional, constituida para la defensa de los habitantes frente a las acciones violentas de grupos organizados por fuera de la ley, se obtiene un voto a favor.

En segunda instancia, se vota el texto de la ponencia con la modificación del Constituyente Nieto Roa que establecía que la ley organizaría un cuerpo de policía, el cual obtuvo nueve votos a favor y que proponía que la Policía Nacional fuera un cuerpo armado de naturaleza civil, permanente y a cargo de la nación, teniendo como fin primordial propender por el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz, dejando que la ley determine su régimen de carrera, prestacional y disciplinaria. Esta propuesta obtuvo catorce votos a favor.

Finalmente, se votó el texto presentado por el Constituyente José Matías Ortiz Sarmiento delegatario sin voto pero con voz que adicionó el segundo inciso

²⁸⁵ Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 88-90.

votado, proponiendo que la policía se encontraría bajo el control del Ministerio de Gobierno, recibiendo cero votos a favor²⁸⁶.

Luego de aprobado el texto específico de la Policía Nacional, la Comisión procedió a votar el proyecto sobre el Fuero Penal Militar de la Fuerza Pública, votándose en primer lugar la modificación propuesta por el Constituyente Lleras de la Fuente, la cual obtuvo quince votos a favor, estableciéndose que los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y relacionados con el servicio, sería conocidos por las Cortes o Tribunales Militares, de conformidad con las prescripciones del Código Penal Militar.

En segundo lugar, se votó el texto propuesto por el constituyente José Matías Ortíz, el cual obtuvo cero votos.

Y en tercer lugar, se votó la enmienda propuesta por el Constituyente Galán Sarmiento, donde se proponía la existencia de un Código Penal de Policía y un Tribunal de Policía, la cual obtiene un voto a favor.

2.5. Informe Ponencia de la Comisión III para debates en el pleno de la Asamblea Nacional Constituyente.

La Comisión III presentó informe a la plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente para primer debate sobre lo acontecido en el interior de la Comisión

²⁸⁶ Posteriormente señalaría la Corte Constitucional que desde un principio el Ministerio de Gobierno no estuvo de acuerdo con la adscripción administrativa de la Policía a un Ministerio específico y que la votación en cero de la propuesta del Constituyente José Matías Ortiz permitía concluir que no hubo voluntad constituyente para definir la adscripción de la policía a un determinado Ministerio, dejando esta determinación en manos del legislador. Ver Gaceta Constitucional, No. 102 del 19 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 90-91 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 9 y 10 de la Ley 62 de 1993 "por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República"*, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994.

y el articulado que se aprobó sobre los temas que le correspondieron. Los ponentes de dicho informe fueron los Constituyente Hernando Herrera, Carlos Lleras de la Fuente, Antonio Navarro Wolf, José Matías Ortiz, Guillermo Plazas Alcid, Abel Rodríguez, Miguel Santamaría, quienes organizaron un esquema provisional del articulado aprobado que sería inserto en la futura Constitución que se aprobaría por parte del pleno de la Asamblea²⁸⁷.

En el informe presentado a la Asamblea Constituyente, los ponentes de la Comisión III señalaban que el artículo correspondiente a la Fuerza Pública se trataba de uno nuevo que vendría a reemplazar al artículo 165 vigente en la Constitución de 1886, el cual había sido puesto a consideración de la Comisión III de la siguiente manera:

“Fuerza Pública y servicio militar obligatorio. La Fuerza Pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo”.

Sobre la Policía Nacional, se indicaba que se trataba también de un artículo nuevo que reemplazaría al antiguo 167 de la Constitución de 1886 de la siguiente manera:

“La ley podrá establecer una Milicia Nacional y organizará el cuerpo de policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil y permanente a cargo de la nación; cuyo fin primordial es propender

²⁸⁷ Ver Gaceta Constitucional, No. 78 del 21 de mayo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991. Págs. 21-71.

por el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes en Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera prestacional y disciplinario”.

En cuanto a la Justicia Penal Militar se indicaba igualmente que se trataba de un artículo nuevo que reemplazaría el art. 170 de la antigua Constitución:

“De los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar”.

Con posterioridad a la presentación del articulado propuesto por la Comisión III, los ponentes realizaron un resumen de los debates sucedidos en el interior de la Comisión, del cual se puede resaltar la enmienda propuesta por el Constituyente Luís Guillermo Nieto Roa del Movimiento de Salvación Nacional sobre el articulado propuesto para la Policía y la Milicia Nacional. En su enmienda el Constituyente presentaba una modificación que eliminaría la existencia constitucional de la Milicia Nacional, contando con nueve votos de apoyo.

Finalmente, como se puede observar en el texto propuesto por la Subcomisión IV a la Comisión III, el articulado aprobado y puesto a consideración del pleno de la Asamblea Constituyente para primer debate presentará una sola modificación que tiene que ver con la enmienda propuesta por el Constituyente Nieto Roa y aprobada con nueve votos, por medio de la cual desaparece la existencia constitucional de la Milicia Nacional y se va perfilando la redacción que finalmente se incluirá en el texto constitucional final. Establecía el artículo:

“Artículo-De la Policía Nacional

La ley organizará el cuerpo de policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil y permanente a cargo de la nación, cuyo fin primordial es propender por el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes en Colombia convivan en paz. La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario”.

2.6. Las Propuestas Sustitutivas y Aditivas del texto debatido.

Antes de discutir y votar en el pleno de la Asamblea Constituyente el texto aprobado al interior de la Comisión III sobre la Fuerza Pública, algunos Constituyentes presentaron diversas propuestas sustitutivas y aditivas del articulado aprobado, las cuales fueron aprobadas o negadas por el pleno de la Asamblea Constituyente en el momento de la votación del articulado propuesto. De esta manera, se resaltarán algunas de esas propuestas que se encuentran relacionadas con la futura configuración constitucional de la Policía Nacional al interior de la Constitución de 1991²⁸⁸.

Así, el 23 de mayo de 1991 el Constituyente Alberto Zalamea por medio de la propuesta sustitutiva No. 1 pretendía que se reemplazara la palabra delitos por hechos punibles en el articulado concerniente al Fuero Penal Militar de la Fuerza Pública.

A su vez, la Constituyente Aída Abella Esquivel por medio de la propuesta sustitutiva No. 3 proponía una enmienda que buscaba agregar a la redacción del artículo constitucional sobre la Policía Nacional que la institución estaría adscrita al Ministerio de Gobierno.

²⁸⁸ Ver Gaceta Constitucional, No. 105 del 22 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 120-131.

En la misma propuesta se presentó otra enmienda que buscaba que se agregara al artículo referente al Fuero Penal Militar la frase “exclusivamente militares”, haciendo referencia a los delitos que sería de conocimiento de la Jurisdicción Militar.

Posteriormente en la propuesta aditiva No. 4 se propuso por parte del Constituyente Julio Simón Salgado Vásquez, la adición al artículo 55 relativo al Fuero Penal Militar, con un segundo inciso que buscaba dejar de manera expresa la prohibición para que los civiles pudieran ser juzgados por la Justicia Penal Militar.

Por su parte, el Constituyente Eduardo Espinoza Facio Lince presentó la propuesta sustitutiva No. 7 que buscaba cambiar la palabra “delitos” por la de “hechos punibles” en la redacción del artículo que estipula la existencia constitucional de la Justicia Penal Militar. En este sentido, señalaba el Constituyente que con el uso de “hecho punible” se aplicaba el concepto de manera amplia, acaparando la justicia militar tanto a delitos, contravenciones y faltas militares.

Con la propuesta sustitutiva No. 10, presentada por los Constituyentes Darío Mejía Agudelo y Francisco Rojas Birry se buscaba enmendar el artículo correspondiente a la Policía Nacional, adicionando su adscripción al Ministerio de Gobierno y suprimiendo la posibilidad de la existencia constitucional de la Milicia Nacional.

Así mismo, en esa propuesta se proponía que la Justicia Penal Militar sólo conocería de los delitos cometidos por los militares que atentaran contra la disciplina militar.

Por medio de la propuesta sustitutiva No. 12, el Constituyente Horacio Serpa Uribe proponía que en la redacción del Fuero Penal Militar se estableciera la existencia

de un fuero especial y diferente al de los militares para los miembros de la Policía Nacional:

De la proposición sustitutiva No. 15 propuesta por el Constituyente Germán Toro Zuluaga, se resalta para efectos de este trabajo lo concerniente a la propuesta de la redacción del Fuero Penal Militar. En este sentido, se proponía dejar en claro la limitación de la justicia militar, circunscrita sólo a los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública, dejando el conocimiento de los demás hechos punibles a la justicia ordinaria.

En la propuesta sustitutiva No. 17, presentada por los Constituyentes Horacio Serpa Uribe y Eduardo Verano de la Rosa se proponía adicionar un inciso en la redacción de la justicia militar, en el que se dejará claro que ésta justicia no conocería en ningún caso de los delitos cometidos por particulares.

Finalmente, la propuesta sustitutiva No. 18 presentada por el Constituyente Gustavo Zafra proponía que en la redacción del Fuero Penal Militar se estableciera la facultad para que el legislador creara una jurisdicción civil para el conocimiento de los delitos cometidos por los miembros de la Policía Nacional.

2.7. Votación del articulado constitucional sobre la Policía Nacional.

El 22 de mayo de 1991 en reunión plenaria de la Asamblea Constituyente con quórum decisorio de 52 Constituyentes, se declaró abierta la sesión del día, informándose por parte del Constituyente Carlos Lleras de la Fuente que se estaba distribuyendo la codificación del articulado constitucional de la Fuerza Pública. La Fuerza Pública estaría inserta en el Capítulo VI de la Constitución, destacándose los siguientes artículos²⁸⁹:

²⁸⁹ Ver Gaceta Constitucional, No. 105 del 22 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 46-48.

Artículo 50 (antiguo artículo 165).- Fuerza Pública y Servicio Militar Obligatorio.

“La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo”.

Artículo 52 (antiguo artículo 167).- De la Policía Nacional.

“La ley organizará el Cuerpo de Policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil y permanente a cargo de la nación, cuyo fin primordial es propender por el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes en Colombia convivan en paz. La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario”.

Artículo 55 (antiguo artículo 170).- Del Fuero Penal de la Fuerza Pública.

“De los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar”.

Al terminar la exposición del Constituyente Lleras de la Fuente, el Constituyente Yepes Arcila planteó que para votar por el articulado propuesto se discutieran las ponencias en los siguientes bloques temáticos: 1. Servidor Público; 2. Gobierno y

Administrativa; 3. Presidente de la República y designado o vicepresidente; 4. Fuerza Pública; 5. Relaciones Internacionales y 6. Estructura del Estado.

En la sesión del 28 de mayo de 1991, se procede a la votación del articulado propuesto por la ponencia encargada de la Fuerza Pública, a lo que manifestó su ponente el Constituyente Miguel Santamaría Dávila que “Debido al intenso trabajo de la plenaria no se ha logrado integrar la propuesta definitiva para la votación”, disponiéndose por parte del Presidente de la plenaria que se aplazara la votación para la sesión del jueves 30 de mayo²⁹⁰. De esta manera, en la sesión de la plenaria de la Asamblea Constituyente del 30 de mayo de 1991 se procedió nuevamente a la votación del articulado sobre la Fuerza Pública²⁹¹, aprobándose de la siguiente manera:

El texto del artículo 50 es aprobado por 57 votos afirmativos, 1 negativo y 1 abstención.

“Artículo 50 (165 de la Constitución de 1886)

La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo”.

Con resultado de 62 votos afirmativos y 1 abstención se aprueba el artículo 52 relativo a la Policía Nacional, el cual quedaría en su redacción así:

²⁹⁰ Ver Gaceta Constitucional, No. 117 del 24 de julio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Pág. 17.

²⁹¹ Ver Gaceta Constitucional, No. 122 del 5 de septiembre, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 33-41.

“Artículo 52 (167 de la Constitución de 1886)

La ley organizará el cuerpo de Policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil y permanente a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es propender por el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes en Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario”.

En cuanto a la propuesta sustitutiva de los constituyentes Aída Abella, Francisco Rojas Birry y Darío Mejía Agudelo que proponía que la Policía Nacional estuviera adscrita al Ministerio de Gobierno, la Corporación votó negativamente. El resultado fue de 8 votos afirmativos, 35 negativos y 15 abstenciones.

Al momento de votarse el artículo 55 sobre el Fuero Penal Militar, el Constituyente Eduardo Espinoza Facio-Lince retiró su propuesta aditiva consistente en agregar la frase “y a los respectivos reglamentos disciplinarios”.

Acerca de las expresiones “delitos” o “hechos punibles” intervienen el Señor Ministro de Gobierno, doctor Humberto de la Calle Lombana, y los señores Constituyentes Zalamea, Velazco, Serpa, Herrán de Montoya, Esguerra y Garcés Lloresa.

Se votó el texto que comienza diciendo “De los delitos cometidos...” con 59 votos a favor, ninguno en contra y 4 abstenciones.

Para el vocablo “Delitos” 47 votos afirmativos, 2 negativos y 4 abstenciones, siendo aprobado.

Para la propuesta de los Constituyentes Abella Esquivel, Mejía Agudelo y Rojas Birry (Sustitutiva No. 10) se obtuvieron 35 votos afirmativos, 12 negativos y 7 abstenciones, por lo que fue negada.

La votación en conjunto del artículo 55 fue de 44 votos afirmativos, ninguno negativo y 2 abstenciones, por lo que el artículo 55 fue aprobado²⁹² de la siguiente manera:

“Artículo 55 (170 Constitución de 1886).

De los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes marciales o tribunales militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar”.

Finalmente, fueron entregadas a la Secretaría de la Asamblea Constituyente las respectivas constancias de retiro de diferentes propuestas sobre la Fuerza Pública, resaltándose para los efectos de este trabajo, la presentada por el Constituyente Gustavo Zafra Roldan que establecía la creación de una jurisdicción especial de carácter civil para el conocimiento y juzgamiento de los delitos cometidos por los miembros de la Policía Nacional²⁹³.

²⁹² Para el Tribunal Constitucional colombiano en la aprobación de la Justicia Penal Militar por parte del Constituyente se tuvieron en cuenta las particularidades de los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública, cuando se encontraran en servicio activo y en relación con el servicio, concibiendo “un ámbito funcional legitimado para conocer de tales delitos”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 75 y 77, parcial, del Decreto 1790 de 2000*, fundamento jurídico V, sentencia C-457 del 12 de junio de 2002.

²⁹³ Para autores como Oswaldo Sepúlveda uno de los errores cometidos al interior de la Asamblea Constituyente, lo constituyó el hecho de constitucionalizar la aplicación del denominado Fuero Penal Militar a los miembros de la Policía Nacional. Para el autor la Asamblea Constituyente “(...) absurdamente pretende mantener un fuero de juzgamiento profundamente cuestionado y cuestionable, desconociendo deliberadamente que el juzgamiento debe corresponder en el caso de la policía nacional, a su naturaleza e integración civil, y en consecuencia, correspondía a la justicia ordinaria juzgar sus iguales, pero se violó el derecho fundamental y universal al juez

Luego de aprobados en primer debate los artículos por parte de la Asamblea Nacional Constituyente, fueron enviados a la Comisión codificadora, la cual era la encargada de codificar e integrar los textos aprobados en primer debate por asuntos y materias, para luego ser presentados en segundo debate al pleno de la Asamblea Nacional Constituyente²⁹⁴. Así, en el interior de la Comisión Codificadora respecto de los artículos aprobados sobre la Policía Nacional, sucedió lo siguiente²⁹⁵:

Respecto del artículo sobre la conformación de la Fuerza Pública que fue aprobado como artículo 50, la Comisión Codificadora propuso que se cambiara:

- La expresión “instituciones Públicas” por “instituciones patrias”.

- Que en el inciso tercero se hablara de causales en lugar de condiciones.

natural”. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Págs. 212-213.

²⁹⁴ Autores como Carlos Lleras de la Fuente han señalado de manera crítica cómo el proceso de debate y aprobación del texto final de la Constitución de 1991 terminó en un resultado mediocre. Al respecto indica que al no cumplirse los plazos establecidos en el reglamento, se tuvo que ampliar el plazo a las subcomisiones, lo cual hizo que se ampliara el de las comisiones y el de la plenaria para realizar el primer debate del articulado. Por esta razón, el plazo de la Comisión Codificadora se redujo y el segundo debate de la plenaria se *eliminó virtualmente*, convirtiéndose en sesiones fatigantes de 15 horas en unos pocos días, votándose los textos finales sin orden ni análisis alguno. Al respecto señala expresamente el autor que “(...) el trabajo de meses resultó suplantado por improvisados textos producidos por “comisiones accidentales” que en tres o cuatro horas dieron al traste con cuatro meses de estudio y con las labores de redacción (...) Sobra decir que la Comisión de estilo tuvo dos días para corregir los caóticos y descoordinados textos que llegaron a sus manos y que fue así como, a última hora, se perdieron artículos, se aprobaron (¿por quién?) algunos que habían quedado pendientes y ocurrieron otros despropósitos (...)”. Lleras de la Fuente, Carlos; Arenas Campos, Carlos Adolfo; Charry Urueña, Juan Manuel y Hernández Becerra, Augusto. *Interpretación y génesis de la Constitución de Colombia*. Editorial carrera 7ª. Bogotá 1992. Págs. 22-23.

²⁹⁵ Lleras de la Fuente, Carlos; Arenas Campos, Carlos Adolfo; Charry Urueña, Juan Manuel y Hernández Becerra, Augusto. *Interpretación y génesis de la Constitución de Colombia*. Ob. Cit.

- Se estipulara que la “ley determinará las prerrogativas por prestación del mismo” en lugar de “las prerrogativas para la prestación del mismo”.

- Que se adicionara a la norma que “Los colombianos que no presten el servicio militar estarán obligados a uno social, cívico o ecológico en los términos que establezca la ley. Se aceptara la objeción de conciencia al uso y porte de armas”.

Cuando se llegó a la segunda votación del artículo aprobado en primer debate, se aprobó casi el mismo texto, acogiendo el cambio planteado por la Comisión Codificadora en cuanto al tercer cambio propuesto referente a las prerrogativas por la prestación del servicio militar²⁹⁶.

Respecto del artículo aprobado en primer debate bajo la codificación 52 que trata sobre la existencia constitucional de la Policía Nacional, la Comisión Codificadora planteó ciertos cambios en el inciso segundo del mismo, señalando:

- Que se debía adicionar a la condición de cuerpo armado de la Policía, la palabra permanente.

- Eliminar la palabra propender al hacer referencia al fin primordial de la institución policial.

Dichos planteamientos, finalmente serían acogidos por la Asamblea Nacional Constituyente en el segundo debate del artículo²⁹⁷.

²⁹⁶ Para autores como Lleras de la Fuente; Arenas Campos; Charry Urueña y Hernández Becerra está nueva preposición acogida en el segundo debate cambió el sentido de la frase inicialmente aprobada y permitió que quienes presten el servicio militar tengan ciertas prestaciones como por ejemplo, facilidades para acceder a la educación superior. Lleras de la Fuente, Carlos; Arenas Campos, Carlos Adolfo; Charry Urueña, Juan Manuel y Hernández Becerra, Augusto. *Interpretación y génesis de la Constitución de Colombia*. Ob. Cit. Pág. 379.

²⁹⁷ Lleras de la Fuente, Carlos; Arenas Campos, Carlos Adolfo; Charry Urueña, Juan Manuel y Hernández Becerra, Augusto. *Interpretación y génesis de la Constitución de Colombia*. Ob. Cit. Pág. 379.

Finalmente, el texto del artículo 55 aprobado en primer debate por el pleno de la Asamblea Constituyente, referente a la Justicia Penal Militar no sufriría modificación alguna ni al interior de la Comisión Codificadora, ni al ser sometido al segundo debate.

2.8. Texto aprobado sobre la Policía Nacional incluido en la Constitución de 1991.

El texto sobre la Policía Nacional que finalmente sería aprobado y codificado para su inclusión en el texto constitucional definitivo de 1991 y que será objeto de estudio y análisis en el capítulo que procede sería el siguiente:

El artículo sobre la Policía Nacional establecerá la naturaleza civil de la institución, su fin primordial y la remisión a la ley para que organice el cuerpo y determine sus regímenes propios de carrera, prestacional y disciplinario.

ARTICULO 218. La ley organizará el cuerpo de Policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.

Así mismo, la institución policial conformará junto con las Fuerzas Militares de manera exclusiva la Fuerza Pública, a la cual por disposición de la Constitución se le aplicaría el denominado Fuero Penal Militar para el conocimiento y juzgamiento

de los delitos cometidos por los miembros de esa institución. Tal disposición se codificó bajo el artículo 221 de la Constitución de 1991²⁹⁸.

ARTÍCULO 221. De los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro.

²⁹⁸ Cómo se comprobará más adelante, la redacción aprobada por la Asamblea Constituyente sobre la Justicia Penal Militar no preveía originalmente que los miembros de las Cortes Militares pudieran ser miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro, tal redacción es incluida por medio del acto legislativo No. 2 de 1995, como consecuencia de la Sentencia de Constitucionalidad de la Corte Constitucional C-141 del 29 de marzo de 1995, en la cual se establecía que el Presidente, los Vocales y el Fiscal en los Consejos de guerra verbales no podían ser oficiales en servicio activo.

CAPITULO III
LA CONFIGURACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA NATURALEZA Y
FUNCIÓN DE LA POLICÍA NACIONAL EN LA CONSTITUCIÓN DE
COLOMBIA DE 1991

1. INTRODUCCIÓN.

El análisis del presente capítulo gira en torno al precepto constitucional que consagra a la Policía Nacional, a partir del cual se desentrañará la configuración de tal institución en el ordenamiento jurídico colombiano, resaltándose que sí bien el objeto de estudio se centró en el artículo 218 de la Constitución, para su correcto análisis se efectuó un estudio integral y sistemático con los demás preceptos de la Constitución colombiana, por lo que en este capítulo se podrá observar el análisis de diversos artículos constitucionales que observados sistemáticamente permiten dar significado a la institución jurídica sometida bajo estudio.

Para su desarrollo se realizó además, una investigación jurisprudencial tanto a nivel de la Corte Constitucional colombiana como al interior de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con el objetivo de extraer lineamientos interpretativos que junto el texto constitucional y la doctrina investigada, permitieran hacer un análisis constitucional adecuado sobre la Policía Nacional. La mayoría de sentencias analizadas al interior de la Corte Constitucional correspondieron a sentencias de constitucionalidad, con algunas excepciones en las cuales se consideró pertinente traer a relación alguna sentencia de tutela. A su vez, los asuntos analizados al interior de la Corte Interamericana, correspondieron por lo general a sentencias sobre el fondo de asuntos contenciosos, con algunas excepciones en el análisis de excepciones y opiniones consultivas que por su tema específico, se consideraron como pertinentes para el desarrollo de la presente Tesis Doctoral.

La estructura del presente capítulo se diseñó de manera vertical, haciendo su análisis desde la Constitución hacía la ley para evitar que en el estudio se invierta el correcto orden de jerarquía entre los preceptos constitucionales y legales. De esta manera, el desarrollo de este capítulo parte de un análisis integral del texto constitucional, teniendo como eje el artículo 218 de la Constitución de Colombia, donde se preceptúa la naturaleza y función de la Policía Nacional, a partir del cual se extrajeron -en un primer momento- las consecuencias de su ubicación dentro del texto constitucional y se delimitaron algunos elementos extraídos de su lectura exegética, tales como la naturaleza y el fin primordial de la Institución policial.

Posteriormente, se configuró a la Policía Nacional a partir de un análisis de sus elementos, los cuales en conjunto permitieron desentrañar el sentido y significado específico que la institución policial cumple en el ordenamiento jurídico colombiano. Para este propósito se tuvo como punto de referencia el trabajo realizado por autores como Teresa Freixes Sanjuán sobre la interpretación de los derechos fundamentales a partir de sus elementos configuradores, teniendo presente no obstante, que el objeto de análisis en esta Tesis Doctoral es una institución de garantía y no un derecho fundamental.

Por lo tanto, el lector encontrará a lo largo de este tercer capítulo, que se han identificado seis elementos de la Policía Nacional y sobre el estudio y análisis de los mismos se ha configurado constitucionalmente a la Institución policial. Dentro de estos elementos, se encontrarán la estructura de la Policía Nacional como Garantía Institucional; su naturaleza de carácter civil; su función, la cual tiene un carácter prestacional de prevención, protección y garantía de los derechos y libertades constitucionales; su actuación, particularmente en el uso de la fuerza y las armas de fuego para el cumplimiento de su función; y los límites democráticos de la misma.

2. La Naturaleza y Función de la Policía Nacional en el artículo 218 de la Constitución de Colombia de 1991.

2.1. Su ubicación.

La naturaleza y la función constitucional de la Policía Nacional colombiana se encuentra estipulada en el artículo 218 de la Constitución de Colombia de 1991 - en adelante CN o la Constitución-, ubicándose en el Capítulo VII denominado “De la Fuerza Pública” y haciendo parte del Título VII denominado “De la Rama Ejecutiva”. Esto quiere decir que la Policía Nacional se encuentra inserta bajo el mismo título donde se regula al Presidente de la República (Arts. 189-199 CN), el Gobierno (Arts. 200-201), el Vicepresidente (Arts. 202-205 CN), los Ministros y Directores de Departamentos Administrativos (Arts. 206-208) y las Fuerzas Militares (Art. 217), conformando así la Rama Ejecutiva del poder público²⁹⁹.

La ubicación diseñada por el constituyente de 1991 para la institución policial conlleva:

- Que la Policía Nacional hace parte de la administración estatal³⁰⁰, sin poder ser concebida como un órgano independiente o autónomo con poder político, regulador o decisorio³⁰¹, siendo generalmente considerada por la doctrina y la

²⁹⁹ El artículo 113 CN estipula “Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva, y la judicial”. Por su parte el artículo 115, Inc. 5 CN señala “las gobernaciones y las alcaldías, así como las superintendencias, los establecimientos públicos o las empresas industriales y comerciales del Estado, forman parte de la Rama Ejecutiva”.

³⁰⁰ Autores como Gaspar Caballero y Marcela Anzula han señalado que “Las fuerzas armadas se encuadran en la administración del Estado y traducen una modalidad de administración ejecutora, emanada de la voluntad del Estado a través de los órganos con competencia constitucional para ello”. Sierra Caballero, Gaspar y Anzula Gil, Marcela. *Teoría constitucional*. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá-Colombia 1995. Pág. 414.

³⁰¹ El artículo 113, Inc. 2 CN establece que además de los órganos que integran la rama del poder público “Existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado. Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines”. Dentro de los denominados órganos autónomos se encuentran la Contraloría General de la República (art. 117 CN); el Ministerio Público

jurisprudencia constitucional como una institución ejecutora de las decisiones o directrices de otros órganos que sí lo tienen³⁰², como por ejemplo los diferentes órganos que componen al Gobierno³⁰³.

- Que la Policía Nacional se encuentra subordinada frente al poder político y administrativo del Estado democráticamente constituido, encontrándose ubicada dentro de la Rama Ejecutiva –de manera subordinada- junto a otros

compuesto por la Procuraduría General de la Nación (arts. 275-280 CN), la Defensoría del Pueblo (arts. 281-283 CN), las Personerías (art. 118 CN); y la organización electoral (art. 120 CN). Al respecto, Oswaldo Sepúlveda establece que “Cómo no se trata de una clasificación cerrada, el marco constitucional compatibilizado con la fórmula de Estado de derecho, permite incluir a la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia: el banco central o de la República. Pero tal clasificación constitucional no tiene la dimensión para autonomizar a la fuerza pública, puesto que el requisito es que la Constitución misma no se la reconozca, ni la incorpore, ni la haga depender estructural, orgánica, funcional, política y materialmente de los órganos titulares del poder político, como sí lo hizo al ubicar la fuerza pública en la estructura de la rama ejecutiva, sujetarla al mando del poder político deferido al Presidente de la República y al no reconocerle las prerrogativas jerárquicas y de principalía en la organización político-administrativa del Estado colombiano”. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 82.

³⁰² En la jurisprudencia constitucional colombiana desde antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 se viene estableciendo que la Policía Nacional es una institución de ejecución. De esta manera, la Corte Constitucional (en adelante CC o la Corte) ha venido realizando una distinción conceptual entre la policía administrativa, la policía judicial y las fuerzas de policía (haciendo referencia directa a la Policía Nacional como policía de seguridad), estableciendo que la policía administrativa le corresponde la limitación y regulación de derechos y libertades con el objetivo de preservar el orden público, ya sea por medio de regulaciones generales, con la expedición de actos jurídicos concretos o “con operaciones materiales del uso de la Fuerza Pública”. Por otro lado, las fuerzas de policía hace referencia a la Policía Nacional la cual tiene “una misión de ejecución material, siendo sus funcionarios agentes de ejecución, que no realizan actos jurídicos sino operaciones materiales”, buscando coactivamente el respeto por el ordenamiento jurídico, asegurando el cumplimiento de las obligaciones impuestas por la policía administrativa. Por su parte, se ha establecido que la Policía Judicial es “el conjunto de autoridades que colaboran con los funcionarios judiciales en la investigación de los delitos y en la captura de los delincuentes (...) la policía judicial es una denominación que se emplea para aludir a las fuerzas de policía en cuanto dirigen su actividad para preparar la función represiva de los funcionarios judiciales (fiscales y jueces de la república)”. CC: *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62(parcial), 64,70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamentos jurídicos 4.1, 4.3, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.

³⁰³ El artículo 115, Inc. 2 CN establece: “El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos”.

órganos con poder político y administrativo. Por ejemplo, esta subordinación se puede observar claramente en relación a la posición que el Presidente de la República³⁰⁴ tiene como director de la Fuerza Pública³⁰⁵, Comandante supremo de las Fuerzas Armadas y encargado de conservar y restaurar en todo el territorio nacional el orden público³⁰⁶; pudiendo observarse también en los niveles de las entidades territoriales cuando se establece que el Alcalde es la primera autoridad del municipio y la Policía Nacional cumplirá sus órdenes con prontitud y diligencia por intermedio del respectivo Comandante³⁰⁷.

Esta subordinación de la Policía Nacional frente a las autoridades civiles y especialmente frente a la posición prominente del Presidente de la República – un civil que es elegido democráticamente por el pueblo colombiano- remarca la posición prevalente del poder civil frente al estamento militar y policial³⁰⁸ y denota además, la subordinación que debe tener la institución policial frente al

³⁰⁴ El artículo 189 CN establece “Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) 3. Dirigir la Fuerza Pública y disponer de ella como Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de la República”.

³⁰⁵ El artículo 216 CN establece: “La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional”.

³⁰⁶ Establece el artículo 189 CN “Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) 4. Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado”.

³⁰⁷ Señala el artículo 315, núm. 2 CN “Son atribuciones del Alcalde: (...) conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones u órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante”.

³⁰⁸ La Corte Constitucional ha establecido que “La Carta prevé claramente esta supremacía del poder civil sobre el poder militar, y para ello prevé no sólo la dirección presidencial de la Fuerza Pública, cuando estatuye que el Presidente, autoridad civil, es el comandante supremo de las Fuerzas Armadas (CP art. 189), sino que además señala que la Fuerza Pública no es deliberante y sólo puede reunirse por orden de autoridad legítima (CP art. 219)” CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la ley 684 de 2001*, fundamento jurídico 25, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.

pueblo colombiano, en el cual reside exclusivamente la soberanía y del cual emana democráticamente la conformación del poder público³⁰⁹.

2.2. La redacción del artículo 218 CN.

El artículo 218 de la Constitución estipula lo siguiente:

“Artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario”.

Partiendo de una revisión exegética del precepto constitucional es posible extraer los elementos generales que conforman la redacción constitucional diseñada por el constituyente de 1991:

1. Se da un mandato constitucional de tipo preceptivo al legislador para que por medio de la ley organice el cuerpo de policía; regulando así, su régimen de carrera, prestacional y disciplinario, encontrándose el legislador en la obligación de regular mediante ley la organización de la policía.
2. Se define sin lugar a dudas que la Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil, sin dejar vacilaciones sobre la naturaleza que le corresponde al

³⁰⁹ El artículo 3 CN estipula “La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece”.

cuerpo policial –a diferencia de la redacción de la Constitución de 1886 que no mencionaba nada al respecto-.

3. El fin primordial de la Policía Nacional es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz; señalando así, de manera clara el fin que corresponde a este cuerpo civil y diferenciando plena y claramente los cometidos que corresponden a la institución policial³¹⁰ y a las Fuerzas Militares³¹¹.

Partiendo de los elementos generales que conforman la redacción del artículo 218 CN, se puede señalar que los mismos deben estar presentes al momento de realizar la interpretación sobre la institución policial puesto que son partes fundamentales del diseño constitucional de la Policía Nacional, sin poder ser desnaturalizados, pues si esto llegará a suceder se transformaría la institución en otra muy diferente. Siguiendo a Wróblewski³¹² es posible señalar que las reglas

³¹⁰ Lo anterior indica que el constituyente fue consciente de los problemas generados por la anterior redacción del artículo constitucional de 1886, donde no se mencionaba nada sobre la naturaleza ni las funciones de la Policía. Esto permitió –cómo se pudo observar en el primer capítulo de la presente tesis doctoral- que el cuerpo de policía nacional se desarrollará (a través de numerosos decretos extraordinarios expedidos por los Gobiernos de turno) con base a criterios más militares que civiles y con una constante confusión de funciones entre las fuerzas militares y la institución policial. La Corte Constitucional ha señalado que “La redacción del artículo 218 de la Constitución estuvo determinada por la voluntad constituyente de reconducir la policía a sus cauces tradicionales de civilidad y apoyo a la vida cotidiana del ciudadano”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos 9 y 10 de la Ley 62 de 1993 "por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República"*, fundamento jurídico 5.1, sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994.

³¹¹ Establece el artículo 217 CN “La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional. La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio”.

³¹² Wróblewski, Jerzy. *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*. Edición Civitas. Madrid 1985. Págs. 33 y ss., 95 y ss.

precisan en la mayoría de las ocasiones de una interpretación operativa, estando por lo tanto condicionada la interpretación de la policía por los elementos que componen la institución. De esta manera, éstos elementos condicionan las diversas fuentes de interpretación del texto constitucional; así, el legislador en el momento en que por ley regule todo lo concerniente a la institución policial tendrá menor autonomía o capacidad de maniobra, estando obligado por la estipulación constitucional a incluir determinadas condiciones o elementos que debe respetar; igualmente la Corte Constitucional, cuando cumple con su función de interpretación y garantía de los preceptos constitucionales y los jueces en el momento de efectuar la interpretación sobre las leyes en los casos concretos.

2.3. La integración normativa e interpretativa de los tratados y convenios internacionales de Derechos Humanos y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

A las coordenadas generales que se han extraído hasta el momento -a partir de la ubicación y redacción del precepto constitucional que estipula la naturaleza y función de la Policía Nacional- es necesario añadir que en el texto constitucional colombiano se prevé la integración normativa e interpretativa de los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. Por lo tanto, se procederá a hacer algunas consideraciones sobre la manera en que se integran éstos tratados y su importancia para el objeto de la presente tesis doctoral.

En este sentido, el artículo 93, Inc. 1 y 2 CN establece:

“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”.

Igualmente, el artículo 94 de la CN preceptúa:

“La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”.

De la redacción del artículo 93 CN se puede establecer en primer lugar, la integración normativa –por medio de su ratificación- de los tratados y convenios internacionales relativos a los derechos humanos y; en segundo lugar, la interpretación de todos los derechos y deberes del ordenamiento jurídico colombiano conforme a los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia³¹³. Por su parte, el artículo 94 CN reconoce la existencia de otros derechos inherentes a la persona humana a pesar de no estar enunciados en la Constitución o en los convenios internacionales sobre derechos humanos³¹⁴.

³¹³ El proceso de ratificación de un tratado o convenio internacional en Colombia puede ser explicado brevemente de la siguiente manera: se podría decir que se compone de 5 fases diferenciadas entre sí; la primera, consiste en la celebración que hace el Ejecutivo de los tratados o convenios internacionales (Art. 189, Núm. 2 CN); la segunda fase, se surte ante el Congreso de la República, para que éste por medio de una ley lo apruebe (Art. 150, Núm. 16 y 164 CN); en la tercera, la ley aprobatoria del tratado o convenio internacional pasa a control constitucional previo ante la Corte Constitucional (Art. 241, Núm. 10); la cuarta fase, sería la de ratificación propiamente dicha, la cual se realiza por intermedio del Gobierno mediante el canje de ratificaciones o por medio del depósito de los instrumentos de ratificación y finalmente; la última fase será la de promulgación, que se surtirá con la publicación de la ley en el diario oficial.

³¹⁴ La Corte Constitucional se ha referido al alcance del artículo 93 CN, manteniendo una posición uniforme acerca de su significado en el constitucionalismo colombiano. De esta manera, ha señalado respecto de los tratados y convenios internacionales en derechos humanos que se deben dar dos condiciones para que éstos tengan prevalencia en el orden interno. Primero, tienen que estar ratificados y segundo, tiene que tratarse de tratados o convenios que reconozcan derechos humanos que estén prohibidos limitar en los estados de excepción. Así mismo, respecto a la

Por lo tanto, partiendo del artículo 93 CN, es posible establecer que en Colombia tanto el ordenamiento jurídico interno como el supranacional conforman una unidad normativa e interpretativa en materia de derechos humanos³¹⁵. Para efectos de la presente tesis doctoral, tendrá especial relevancia la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante Convención Americana o

prevalencia de los tratados internacionales de que trata el artículo 93 CN frente a la supremacía de la Constitución como norma de normas del artículo 4 CN, la Corte ha acogido por intermedio de su jurisprudencia el llamado bloque de constitucionalidad. Para la Corte, con la noción de bloque de constitucionalidad es posible armonizar la prevalencia en el orden interno de los tratados internacionales sobre derechos humanos y la consideración de la Constitución como norma de normas. Sin embargo, la acogida del Bloque de Constitucionalidad en Colombia ha traído como consecuencia que en la interpretación de los derechos se tengan como parámetro de constitucionalidad a las leyes orgánicas y estatutarias, permitiendo que se interprete la Constitución a partir de normas infraconstitucionales. Esta consecuencia ha sido advertida por autores como Teresa Freixes cuando se ha referido al Bloque de Constitucionalidad, señalando que se puede generar “El problema de enjuiciar la constitucionalidad a través de leyes orgánicas (...) obteniéndose con ello efectos parecidos a los señalados respecto de la interpretación de la Constitución a partir de la ley. (...) la Interpretación conforme a la ley comporta, en consecuencia, una confusión de rango normativo entre el texto constitucional y las normas ordinarias, lo cual es contrario a la Constitución como norma suprema y parámetro de legitimidad del orden jurídico”. Para mayor información ver: Freixes Sanjuán, Teresa. *Constitución y derechos fundamentales. I. Estructura jurídica y función constitucional de los derechos*. Edición PPU. Barcelona 1992. Págs. 77-81 y sobre el alcance de los artículos 93 y 94 CN ver: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 1 parcial, 2 parcial y 7 parcial de la ley 9 de 1989*, fundamento jurídico c, sentencia C-295 del 29 de junio de 1993; CC. *Caso de la revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara “Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia”*, fundamento jurídico f, sentencia C-179 del 13 de abril de 1994; CC. *Caso de la revisión constitucional del “Protocolo adicional a los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (protocolo II)” hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977, y de la ley 171 del 16 de diciembre de 1994, por medio de la cual se aprueba dicho protocolo*, fundamentos jurídicos 11 y 12, sentencia C- 225 del 18 de mayo de 1995 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 15 (parcial) del Decreto Ley 85 de 1989*, fundamentos jurídicos 11 y 12, sentencia C- 578 del 4 de diciembre de 1995.

³¹⁵ Respecto a la unidad que existe entre el ordenamiento interno y el supranacional en materia de derechos humanos, el autor José Carlos Remotti ha señalado que en Perú “A partir de dichas formulas de integración de los tratados en el ordenamiento jurídico interno (integración normativa e interpretativa) el ordenamiento jurídico interno y el supranacional pasan a conformar una unidad especialmente en materia de derechos humanos”. Ver al respecto, Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano” en *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*. No. 22. Año 2009, Barcelona. Pág. 221.

CADH)³¹⁶ y la interpretación que de la misma hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte Interamericana o CIDH).

La importancia de la jurisprudencia de la Corte Interamericana para el estudio e interpretación del ordenamiento jurídico colombiano se puede explicar partiendo de:

- El mandato del artículo 93 CN que establece la integración normativa e interpretativa de los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.
- La integración normativa e interpretativa de la Convención Americana de Derechos Humanos en el ordenamiento interno por medio de su ratificación.
- La competencia de la Corte Interamericana como órgano de interpretación y aplicación de las disposiciones de la CADH de conformidad a lo establecido con el artículo 62, numeral 3 de la Convención Americana³¹⁷.
- El reconocimiento realizado por el Estado colombiano de la jurisdicción de la Corte Interamericana el 21 de junio de 1985³¹⁸.

³¹⁶ La Convención Americana fue aprobada por el Estado colombiano por medio de la Ley 16 de 1972 "Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", firmado en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969" y ratificada el 31 de julio de 1973. Leído el 31 de Agosto de 2011 en <http://www.cidh.org/basicos/Basicos3.htm>

³¹⁷ El artículo 62, numeral 3 de la CADH establece "La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial".

³¹⁸ El 21 de junio de 1985 el Estado colombiano por medio de un instrumento de aceptación reconoció la competencia de la Corte Interamericana "Por tiempo indefinido bajo condición de reciprocidad y para hechos posteriores a esta aceptación, sobre casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención, reservándose el derecho de hacer cesar la competencia en el

Lo anterior quiere indicar que la Convención Americana y la interpretación efectuada a partir de ella por la Corte Interamericana, resultan de obligatorio cumplimiento en el ordenamiento interno colombiano y aplicable por lo tanto, ante los jueces nacionales³¹⁹.

Sin ánimo de hacer un recorrido exhaustivo pero sí ilustrativo, se puede establecer cómo la Corte Constitucional, a través de su jurisprudencia ha señalado la importancia de la Convención Americana y la interpretación que de la misma hace la Corte Interamericana. Al respecto, la Corte ha señalado en diversas sentencias la importancia de las construcciones jurisprudenciales de la Corte Interamericana para la interpretación de los derechos fundamentales; así, en el caso de la acción de inconstitucionalidad contra la ley 74 de 1966, la Corte señalaba la necesidad de aplicar la jurisprudencia de las instancias internacionales “Como criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales”. Igualmente, en esta sentencia señalaba la Corte que se puede violar los preceptos de la Constitución por no respetar los criterios contruidos por la Corte Interamericana, los cuales son aceptados claramente por la Corte Constitucional³²⁰.

momento que lo considere oportuno”. Leído el 31 de Agosto de 2011 en <http://www.cidh.org/basicos/Basicos3.htm>.

³¹⁹ Al respecto la CIDH ha señalado “La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ver al respecto, CIDH. *Caso de la Cantuta Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 173 y CIDH. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, sentencia sobre el fondo, fundamento 124.

³²⁰ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la ley 74 de 1966*, fundamentos jurídicos 7 y 15, sentencia C-010 del 19 de enero de 2000.

Por su parte, en el caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 220, Núm. 3 parcial de la ley 600 de 2000, la Corte se pronuncia respecto a los derechos de las víctimas dentro del proceso penal de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Interamericana, estableciendo que además de las pretensiones indemnizatorias que corresponden a las víctimas, también tendrán derecho a la verdad y a la justicia. Para este propósito, la Corte Utilizó los criterios construidos por la Corte Interamericana en el Caso Barrios Altos Vs. Perú, donde se señalaba que la amnistía dada por parte del Estado peruano era contraria a la Convención Americana a pesar del compromiso por parte del Perú de reparar patrimonialmente a las víctimas³²¹; estableciendo la Corte Constitucional al respecto:

“La doctrina y jurisprudencia internacional en derechos humanos ha concluido que los derechos de las víctimas desbordan el campo indemnizatorio pues incluyen el derecho a la verdad y a que se haga justicia en el caso concreto. Particular importancia tienen en este aspecto la sentencia de 14 de marzo de 2001 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Barrios Altos (...) esta evolución de la doctrina y jurisprudencia sobre los derechos de las víctimas tiene una evidente relevancia constitucional, pues los derechos constitucionales deben ser interpretados de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia (CP art. 93)”.

Además, en esta misma sentencia la Corte se pronuncia sobre la importancia de la jurisprudencia de las “Instancias internacionales” en materia de derechos humanos, señalando³²²:

³²¹ CIDH, *Caso de Barrios Altos Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 41-49.

³²² CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 220, Núm. 3 parcial de la ley 600 de 2000*, fundamento jurídico 14, sentencia C-004 del 20 de enero 2003.

“Esta Corte ha también indicado que la jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos constituye una pauta relevante para interpretar el alcance de esos tratados y por ende de los propios derechos constitucionales, y por ello la doctrina de la Corte Interamericana sobre los derechos de las víctimas debe ser valorada internamente por las autoridades colombianas en general, y por la jurisprudencia de esta Corte en particular”.

Sin embargo, se debe advertir que la integración al ordenamiento jurídico interno de la CADH y la interpretación que de la misma realiza la Corte Interamericana se efectúa bajo la condición de “Standard mínimo”³²³, implicando que las disposiciones de la Convención Americana sólo serán aplicables a nivel interno si elevan el nivel de protección establecido en el ordenamiento interno. Esto quiere indicar, que sí por el contrario las normas internas tienen un mayor nivel de protección y garantía que las disposiciones de la CADH serán éstas las que deban ser aplicadas, siendo necesario analizar cada caso en concreto para establecer cuáles disposiciones –las de la Convención Americana o las del derecho interno– serán aplicadas.

La condición de “Standard Mínimo” de los tratados internacionales en general y de la Convención Americana en particular, ha venido siendo reconocida por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como la “clausula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos”. Así, en el Caso de la acción de revisión

³²³ El standard mínimo de la Convención Americana deriva directamente de su artículo 29, que versa sobre las normas de interpretación de la propia convención, señalando que “Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza”.

constitucional de la “Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”, la Corte señalaba que dicha convención en sus artículos 13 y 14 “Consagran dos reglas hermenéuticas que son de fundamental importancia, pues establecen que nada de lo dispuesto en la convención puede ser interpretado para restringir o limitar el alcance de otras normas internacionales o de normas del derecho interno colombiano que prevean iguales o mayores protecciones y garantías para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer y salvaguardar sus derechos”. En este sentido, en el caso de la acción de revisión constitucional del protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, la Corte establecía: que “Esta regla interpretativa ha sido denominada por la doctrina como la clausula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos, según la cual, en caso de conflicto entre distintas normas que consagran o desarrollan estos derechos, el interprete debe preferir aquella que sea más favorable al goce de los derechos”. Igualmente, en el Caso de la acción de tutela instaurada por Jaime Rodríguez en contra de Iván Mejía Álvarez, la Corte señalaba que “Los convenios en esta materia suelen incorporar una clausula hermenéutica de favorabilidad, según la cual no puede restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos en un Estado en virtud de su legislación interna o de otros tratados internacionales, invocando como pretexto que el convenio en cuestión no los reconoce o los reconoce en menor grado”³²⁴.

³²⁴ Ver al respecto: CC. *Caso de la acción de revisión constitucional de la “Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, suscrita en la ciudad de Belén Do Para, Brasil, el 9 de junio de 1994” y de la Ley No. 248 del 29 de diciembre de 1995, por medio de la cual se aprueba dicha convención*, fundamento jurídico 14, sentencia C-408 del 4 de septiembre de 1996; CC. *Caso de la acción de revisión constitucional del Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988, y de la Ley aprobatoria No. 319 del 20 de septiembre de 1996, por medio de la cual se aprueba dicho Protocolo*, fundamento jurídico 14, sentencia C-251 del 28 de mayo de 1997 y CC. *Caso de la acción de tutela instaurada por Jaime Rodríguez contra Iván Mejía Álvarez*, fundamento jurídico 12, sentencia T-1319 del 7 de diciembre de 2001.

Cómo se ha podido observar en las líneas precedentes, el valor normativo e interpretativo que comporta la Convención Americana en el ordenamiento interno colombiano y la interpretación que de esta convención realiza la Corte Interamericana, hace necesario que el estudio e interpretación de los derechos consagrados en la Constitución colombiana se realice bajo la luz de la jurisprudencia de dicha Corte. Para efectos de la presente tesis doctoral, en el estudio constitucional y legal que se realice de la Policía Nacional es absolutamente necesario que se examine la jurisprudencia de la CIDH, pues constituye un marco constitucional necesario para interpretar tanto la naturaleza como la función de la institución policial y la relación con los derechos y libertades que debe garantizar y proteger.

2.4. La Ley de Desarrollo para la Policía Nacional.

La única estipulación constitucional que hace mención a la ley que deba desarrollar a la Policía Nacional se encuentra en la remisión que hace el artículo 218 CN al legislador para que sea éste el que organice a la institución policial. Dentro de la lectura del mismo artículo, no se advierte reserva de ley estatutaria para la organización del cuerpo policial en cuanto a su régimen de carrera, prestacional y disciplinario³²⁵, entendiéndose que la ley seguirá el procedimiento previsto en la Constitución (Arts. 154-169 CN), sin ningún tipo de procedimiento especial para su aprobación, pudiendo incluso ser desarrollado de manera extraordinaria por el Presidente de la República por medio del Decreto ley, siempre y cuando sea autorizado para esto por el Congreso de la República³²⁶.

³²⁵ A diferencia del artículo 218 CN donde no se hace mención a reserva de ley estatutaria respecto del desarrollo legal de la Policía Nacional, en otras Constituciones como la Constitución de España de 1976 (en adelante CE), en su artículo 104.2 CE se establece la reserva de ley orgánica para el desarrollo legal de las funciones, los principios básicos de actuación y estatutos de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad españoles.

³²⁶ Establece el artículo 150, Núm. 10 CN "Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 10. Revestir, hasta por seis meses, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, para expedir normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje. Tales facultades deberán ser solicitados

Sin embargo, no todo lo desarrollado por ley y que concierne a la institución policial sigue el procedimiento de creación ordinaria de la misma o puede ser materia de desarrollo por parte del Presidente de la República, ya que hay aspectos de la Policía Nacional que podrían ser objeto de reserva de ley estatutaria. Por lo tanto, se considera que la remisión a la ley que hace el artículo 218 CN hace mención exclusiva a los aspectos organizativos, de carrera, prestacional y disciplinario de la policía. En este sentido y de manera ilustrativa, se puede decir que se refiere al desarrollo legal de aspectos como:

- El estatuto personal de sus miembros, en cuanto a remuneraciones, subsidios o prestaciones sociales.
- Al régimen de carrera de sus miembros; en cuanto al escalafón de los cargos, la planta de personal, la jerarquía, sus formas de ingreso, formación y ascensos.
- Su régimen de pensiones.
- A su aspecto promocional y prestacional, por ejemplo en lo referente a su sistema de salud.
- A su régimen especial disciplinario; en cuanto a las faltas disciplinarias y su procedimiento; entre otros.

De la misma manera, se considera por otro lado que el desarrollo legal de los principios generales que deben regir la actuación policial, donde se delimiten las

expresamente por el Gobierno y su aprobación requerirá la mayoría absoluta de los miembros de una u otra cámara. El Congreso podrá, en todo tiempo y por iniciativa propia, modificar los decretos leyes dictados por el Gobierno en uso de facultades extraordinarias. Estas facultades no se podrán conferir para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas, ni las previstas en el numeral 20 del presente artículo, ni para decretar impuestos”.

directrices generales que el policía debe acatar respecto del ordenamiento jurídico; respecto a los ciudadanos en general y el uso de la fuerza y las armas y su relación directa con la posible vulneración de los derechos fundamentales, deberán ser susceptibles de reserva de ley estatutaria³²⁷.

En este sentido, el artículo 150, núm. 10 Inc. 2 CN, estipula la prohibición al Congreso de revestir de facultades extraordinarias al gobierno para la expedición de Códigos, leyes orgánicas, leyes estatutarias, ni para decretar impuestos³²⁸.

Por su parte, el artículo 152 CN señala las materias que se regularan por medio de ley estatutaria: los derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección; la administración de justicia; la organización y régimen de los partidos y movimientos políticos, estatuto de la oposición y funciones electorales; instituciones y mecanismos de participación ciudadana; los estados de excepción³²⁹. Así mismo, en el artículo 153 CN se establece que para la aprobación, modificación o derogación de las leyes

³²⁷ Es la intención del autor de la presente tesis doctoral señalar la necesidad de una legislación adecuada sobre la institución policial en materias que han tenido un insignificante desarrollo legal. Entre otras cosas, se aboga por la creación de un verdadero código deontológico que sea la expresión del deber ser de la actividad policial en un Estado Democrático, de conformidad con las directrices de la Constitución colombiana y cuya exigibilidad sea real, no sólo en el ámbito disciplinario sino también en el judicial. Por medio de una regulación legal adecuada sobre la función y los modos de actuación policial se pueden construir una serie de contenidos legales mínimos que permitan guiar o delimitar la actuación del policía, permitiéndole contar con una serie de pautas de comportamiento y actuación mínimas exigibles en el cumplimiento de sus misiones.

³²⁸ “El Congreso podrá, en todo tiempo y por iniciativa propia, modificar los decretos leyes dictados por el Gobierno en uso de facultades extraordinarias. Estas facultades no se podrán conferir para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas, ni las previstas en el numeral 20 del presente artículo, ni para decretar impuestos”.

³²⁹ Señala el artículo 152 CN “Mediante las leyes estatutarias, el Congreso de la República regulará las siguientes materias:

- a) Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección;
- b) Administración de justicia;
- c) Organización y régimen de los partidos y movimientos políticos; estatuto de la oposición y funciones electorales;
- d) Instituciones y mecanismos de participación ciudadana.
- e) Estados de excepción”.

estatutarias se exigirá la mayoría absoluta de los miembros de Congreso y deberá ser efectuado en la misma legislatura. Además, se establece la revisión previa de constitucionalidad del proyecto por parte de la Corte Constitucional, otorgando la posibilidad para que cualquier ciudadano pueda intervenir defendiéndola o impugnándola³³⁰.

El artículo 214, núm. 2 CN se refiere a la ley estatutaria que regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción, el establecimiento de controles judiciales y las garantías para la protección de los derechos³³¹.

Y finalmente, el artículo 241, núm. 8 CN señala la función de la Corte Constitucional de hacer el control de constitucionalidad de los proyectos de ley estatutaria³³².

Partiendo de las coordenadas estipuladas en la Constitución para la ley estatutaria, se puede establecer que el desarrollo legal de las formas básicas y generales de la actuación de la Policía y el uso de la fuerza para cumplir su función y su relación con la posible afectación, regulación, limitación y vulneración de derechos fundamentales, debe ser regulada por medio de ley estatutaria, trayendo consigo las condiciones propias de este tipo de ley, como la prohibición de que el Gobierno regule estos aspectos de la Policía (Art. 150, núm. 10, Inc. 2 CN); que para su aprobación, modificación o derogación, se exija la mayoría

³³⁰ “La aprobación, modificación o derogación de las leyes estatutarias exigirá la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y deberá efectuarse dentro de una sola legislatura. Dicho trámite comprenderá la revisión previa, por parte de la Corte Constitucional, de la exequibilidad del proyecto. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defenderla o impugnarla”.

³³¹ “No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los Hechos”.

³³² “Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación”.

absoluta de los miembros del Congreso (art. 153, Inc. 1 CN) y que el proyecto que la apruebe, modifique o derogue será susceptible de control previo de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional (art. 153, Inc. 2 CN).

Esta posición tiene su fundamento constitucional en el artículo 152, literal a) CN, que establece las materias que se regularán por medio de ley estatutaria, dentro de éstos “Los derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección”. Se ha entendido así, puesto que cómo se podrá observar más adelante, la Policía Nacional juega un papel importante dentro del constitucionalismo colombiano, como institución de garantía y protección de los derechos y libertades de los ciudadanos, permitiendo que haya una relación directa entre la actuación que realiza esta institución para el cumplimiento de sus funciones y los derechos fundamentales. Sin embargo, con esta posición no se pretende optar por una generalización de la ley estatutaria, mediante la cual toda norma que tenga relación con los derechos fundamentales sea necesariamente desarrollada por medio de esta ley, como lo ha señalado la Corte Constitucional “Mediante ley estatutaria no se supone que toda norma atinente a ellos deba necesariamente ser objeto del exigente proceso aludido, pues una tesis extrema al respecto vaciaría la competencia del legislador ordinario”³³³.

Por lo tanto, el fundamento de esta posición parte de la relación directa entre la actividad policial –en especial cuando se utiliza la fuerza para el cumplimiento de las funciones policiales- y los derechos fundamentales. En este sentido, cuando se limiten, restrinjan o se hagan prohibiciones que afecten el núcleo esencial de los derechos fundamentales debe mediar una ley estatutaria, teniendo especial relevancia para el objeto de esta tesis doctoral ciertos aspectos de la Policía Nacional en los que se regulen las funciones y actuaciones de la institución frente al ejercicio, protección y garantía de derechos fundamentales como el derecho a la

³³³ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 94, 96 y 97 de la Ley 104 de 1993*, fundamento jurídico 1, sentencia C-425 del 29 de septiembre de 1994.

vida; a la integridad personal; el derecho a la intimidad personal y familiar y al buen nombre, al secreto de las comunicaciones; derecho a la libertad y seguridad personal; el derecho de reunión, entre otros³³⁴.

La mencionada ley estatutaria debe ser la base legal que delimite el ámbito de actuación de los miembros de la Policía Nacional en el cumplimiento de sus funciones, teniendo como objetivo guiarlos en la protección, garantía y respeto de los derechos. Al respecto, es importante que se desarrollen por medio de ley estatutaria los aspectos generales referentes al uso de la fuerza y de las armas por parte de los miembros policiales, debido a su estrecha relación con derechos que pueden ser vulnerados por medio de su utilización, teniendo especial relevancia la posible vulneración de derechos como la vida y la integridad personal de los ciudadanos.

Se considera que sí bien no todo lo referente al uso de la fuerza y de las armas por parte de los miembros de la policía deba ser desarrollado por medio de ley estatutaria, sí se deben desarrollar por medio de ésta los principios generales relativos al uso de la fuerza y de las armas en general –tanto las armas de fuego como otras aparentemente menos lesivas, como TASER, los gases lacrimógenos; las pelotas de goma: sprays; armas con tranquilizantes etc.- y las modalidades de su utilización frente a personas e incluso sobre cosas³³⁵, con el objetivo último de hacer el máximo respeto y garantía de los derechos y libertades constitucionales.

³³⁴ La Corte ha considerado que “La regulación de aspectos inherentes al ejercicio mismo de los derechos y primordialmente lo que signifique consagración de límites, restricciones, excepciones y prohibiciones, en cuya virtud se afecte el núcleo esencial de los mismos, únicamente procede, en términos constitucionales, mediante el trámite de ley estatutaria”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 144 parágrafo 2, 354 parcial, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 389, 392 parcial, 404 parcial de la ley 600 de 2000*, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-620 del 13 de junio de 2001.

³³⁵ Al respecto, autores como Iñiqui Agirreazkuenaga señalan que el uso de la fuerza por parte de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad cuando es ejercida sobre cosas puede afectar derechos como el derecho de propiedad. Agirreazkuenaga, Iñiqui. *La coacción administrativa directa*. Editorial Civitas. Madrid, 1990. Pág. 257.

Estos principios generales, deben ser la pauta básica que delimiten la actuación de los policías en el cumplimiento de sus funciones, permitiendo que la utilización de los diferentes medios y mecanismos policiales se confronten con la legalidad, la proporcionalidad, la necesidad e idoneidad de su uso en un Estado democrático. En este sentido, se deben desarrollar por medio de ley estatutaria los lineamientos generales que rigen el uso de la fuerza y el uso de las armas por parte de la policía y la enumeración de unos elementos éticos que deben ser observados por los miembros de esa institución, garantizando que el uso de la fuerza - específicamente sobre las personas- respete y garantice en todo momento la dignidad humana.

Por otro lado, pueden ser desarrollados mediante ley ordinaria aspectos más específicos sobre el uso de la fuerza y las armas como: la definición legal de lo que se entiende por fuerza y sus distintas modalidades; los diferentes medios y mecanismos a disposición de la policía para aplicar a los casos concretos que se le presenten en el desarrollo de su función; las delimitaciones necesarias y previas que deban preceder al uso de la fuerza y las armas, tales como advertencias o comunicaciones- etc. La normativa al respecto deberá ser lo más clara y precisa posible, estableciendo mecanismos de control, verificación y seguimiento que permitan evaluar la legalidad del uso de la fuerza y las armas letales por los miembros de la policía, especialmente cuando con su utilización se vulneren derechos fundamentales³³⁶.

Con las líneas anteriormente escritas se pretende ilustrar de manera general, las diversas materias que -con relación a la Policía Nacional y los derechos

³³⁶ En este sentido, las palabras del autor Javier Barcelona Llop son acogidas íntegramente en la presente tesis, al establecer que se debe entender “como habitual y normalizada la apertura de una investigación judicial tras cada actuación de las fuerzas de seguridad en la que se produzcan resultados lesivos (...) es de derecho constitucional y de sentido común que un agente de policía deba ser protegido pero no es lo menos que para ello deba haber actuado correctamente”. Barcelona Llop, Javier. “Principios básicos de las fuerzas policiales” en *Policía y seguridad: análisis jurídico-público*. Instituto Vasco de Administración Pública. Oñati, 1990. Pág. 54.

fundamentales- deberían ser desarrolladas por medio de ley estatutaria; pero además, se pretende señalar que existen diversos aspectos importantes referentes a la función y modos de actuación de la institución policial que pueden afectar, limitar o restringir derechos fundamentales y; por lo tanto, deben ser regulados por medio de la reserva de ley mencionada, escapando del ámbito regulador del Ejecutivo y observando en el procedimiento de creación legislativa una mayor discusión y análisis en el interior del legislativo, puesto que para su aprobación se deberá contar con la mayoría absoluta de los miembros del Congreso.

2.5. Los elementos configuradores de la Policía Nacional de Colombia.

Una vez planteadas algunas cuestiones previas sobre la institución policial, se procederá a la configuración de la naturaleza y la función constitucional de la Policía Nacional –objeto de la presente tesis doctoral-. Para cumplir con este objetivo, se señalarán y analizarán los elementos que configuran a la Policía Nacional³³⁷ pues éstos permitirán extraer el significado de la institución policial dentro del contexto constitucional colombiano.

³³⁷ Es necesario mencionar que el objeto de la presente tesis doctoral recae sobre una institución de garantía como lo es la Policía Nacional y no sobre un derecho constitucional en concreto; se debe señalar que la mención de los elementos configuradores de la Policía Nacional en el presente trabajo tienen su punto de referencia en el trabajo realizado por la autora Teresa Freixes Sanjuán sobre la interpretación de los derechos fundamentales, al considerarlos como “Instituciones jurídicas, reguladas a través de normas jurídicas, que pueden ser analizados según un desglose analítico en elementos configuradores, los cuales, al ser interpretados en su conjunto, a través de las normas que los regulan y siendo la Constitución la suprema, cobran toda su dimensión dentro del sistema jurídico-constitucional”. Esta posición ha sido compartida también por el autor José Carlos Remotti Carbonell quien en conjunto con Teresa Freixes han establecido que “La Constitución como norma fundamental y fundamentadora, está integrado conjuntamente por normas y por instituciones jurídicas, constituyendo éstas entes formados a través de una serie de elementos configuradores que dan sentido y significado concreto y reconocible a la institución”. Por lo tanto, los elementos configuradores que se construirán para la Policía Nacional en la presente tesis doctoral, permitirán dar significado y coherencia a la Policía Nacional dentro del ordenamiento constitucional colombiano. Sobre los autores citados ver: Freixes Sanjuán, Teresa. “La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas” en Álvarez Conde, E.

2.5.1. La estructura de la Policía Nacional.

2.5.1.1. La Policía Nacional es una Garantía Institucional.

Al Estado colombiano le corresponde dentro de sus fines esenciales –establecidos en la Constitución- respetar, garantizar y proteger los derechos constitucionales a los habitantes de Colombia³³⁸. Para ello, el texto constitucional colombiano –al igual que otras constituciones modernas- configura un sistema de garantías normativas, jurisdiccionales, institucionales, específicas o generales para los derechos³³⁹, siendo todas ellas instituciones jurídicas cuyo objetivo consiste en

Administraciones Públicas y Constitución. Reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978. Instituto nacional de Administración Pública, Madrid, 1998, págs. 150 y ss. y Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. “La configuración constitucional de la seguridad ciudadana” en *La ley de seguridad ciudadana.* Anuario del Departament de Ciència Política y Dret Públic. Barcelona, 1992. Págs.18-19.

³³⁸ Señala el artículo 2 CN “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

Por su parte la CADH establece en su artículo 1, literal 1 “Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. En esta línea, la Corte Interamericana ha señalado que los Estados partes deben “Organizar todo el aparato gubernamental y, en general todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”. CIDH. *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 149.

³³⁹ De manera ilustrativa se señalaran algunas garantías configuradas por la Constitución colombiana. Así de manera general la Constitución prevé las siguientes garantías: la aplicación directa de los derechos del capítulo I del Título II (art. 85 CN); la acción de tutela (art. 86 CN); la acción de cumplimiento (art. 87 CN); las acciones populares y de grupo (art. 88 CN); la integración al ordenamiento jurídico interno de los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Congreso (art. 93 CN); la garantía que establece que los derechos y deberes de

“preservar la violación de los derechos o reparar las que puedan producirse a partir de determinados procedimientos, órganos o construcciones interpretativas de garantía”³⁴⁰. Dentro de estas garantías, la Policía Nacional junto a otros órganos vienen a conformar las denominadas garantías institucionales o instituciones de garantía³⁴¹, estructuradas como herramientas que en el cumplimiento de su misión constitucional tienen por objeto respetar, proteger y garantizar los derechos y libertades constitucionales.

La Policía Nacional como parte de los órganos que conforman la estructura del poder público es una de las instituciones por medio de las cuales se materializa la organización del aparato estatal. Cómo se podrá observar más adelante -cuando se desarrolle lo pertinente a la función de la Policía Nacional- ésta institución de conformidad a su misión constitucional tiene por objeto garantizar la vigencia de los derechos y libertades constitucionales. Tal posición también es señalada por la Corte Constitucional cuando indica que la policía “Tiene una posición de garante derivada de su obligación de cumplir deberes irrenunciables en un Estado social de derecho”³⁴². Al respecto, autores como Teresa Freixes y José Carlos Remotti establecen que la función de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad tiene “A partir de la configuración del Estado Social y Democrático de Derecho, un carácter prestacional que ha de ser proporcionado por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, los cuales, a partir del mandato constitucional, se constituyen en

la Constitución se interpretaran de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (art. 93 CN); la acción de inconstitucionalidad (arts. 241 y ss. CN); la garantía del defensor del pueblo (arts. 282-283 CN); la rigidez del procedimiento para reformar el texto constitucional (arts. 374-380 CN) entre otros.

³⁴⁰ Freixes Sanjuán Teresa. “La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas”. Ob. Cit. Pág. 162.

³⁴¹ Dentro de las instituciones que son configuradas por la Constitución como garantías institucionales de los derechos se pueden señalar: la Fuerza Pública, constituida por las Fuerzas Militares (Art. 217 CN) y la Policía Nacional (Art. 218 CN) y el Ministerio Público, constituido por el Procurador General de la Nación (Arts. 275-280 CN) y el Defensor del Pueblo (Arts. 281-283 CN).

³⁴² CC. *Sentencia de unificación de jurisprudencia en el caso de la acción de tutela instaurada contra la sala jurisdiccional disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura*, fundamento jurídico 17 C, sentencia SU-1184 del 13 de noviembre de 2001.

garantía institucional de la seguridad de los ciudadanos y el libre ejercicio de los derechos y libertades”³⁴³.

2.5.2. La Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil.

En el presente apartado se hará referencia exclusivamente a la naturaleza civil de la Policía Nacional, dejando para un desarrollo posterior el análisis de su estructura como cuerpo armado y el uso de las armas de fuego para el cumplimiento de sus funciones.

Cómo se había señalado en páginas anteriores, la Policía Nacional viene configurada por el texto constitucional colombiano como un cuerpo armado de naturaleza civil, constituyéndose en una condición que configura y caracteriza a la institución policial. Por lo tanto, es necesario determinar qué significa ésta naturaleza civil para la Policía y qué implica para su posterior desarrollo legal.

La Corte Constitucional ha señalado de manera reiterada a través de diferentes sentencias que la naturaleza de carácter civil para la Policía Nacional conlleva³⁴⁴:

- Que la misión de la Policía Nacional será eminentemente preventiva y consistirá en evitar que el orden público sea alterado.

³⁴³ Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. “La configuración constitucional de la seguridad ciudadana”. Ob. Cit. Pág. 39.

³⁴⁴ Ver entre otras sentencias: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos 9 y 10 de la ley 62 de 1993 “Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República”*, fundamento Jurídico 2.2, sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 114 del Decreto Ley 041 de 1994 y los artículos 14 parcial, 352, 353, 354 y 355 del Decreto Ley 2550 de 1988*, fundamento jurídico 7.2, sentencia C-444 del 4 de octubre de 1995; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 63 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la Ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 2, sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223, y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

- Que los miembros de la Policía son funcionarios civiles que escogen voluntariamente su profesión.
- Que en la Policía Nacional hay ausencia de la disciplina castrense.

Partiendo de los elementos que según la Corte Constitucional identifican la naturaleza civil de la Policía es viable señalar que básicamente son elementos que generan una plena diferenciación o separación entre las Fuerzas Militares y la institución policial; ya sea por el tipo de misiones que desempeña cada institución, por la condición de funcionario civil de los miembros policiales, por la ausencia de la jerarquía castrense en la Policía o por la diferencia entre sus regímenes disciplinarios. Precisamente, el constituyente mantuvo una posición uniforme sobre la naturaleza que debía regir a la institución policial, buscando que la Policía recuperará su papel de fuerza cívica, desmilitarizando su funcionamiento y su organización, separando a la institución militar de la policial y acercando el servicio de policía a la comunidad³⁴⁵. Así mismo, la Corte Constitucional ha destacado que el constituyente busco contrarrestar la tendencia militarista que había caracterizado el desarrollo de la Policía Nacional en la segunda mitad del siglo XX, configurando las funciones de la institución policial con plena diferenciación de las funciones de las Fuerzas Militares³⁴⁶.

Ahora bien, respecto de los elementos extraídos de la jurisprudencia de la Corte Constitucional es necesario hacer unas consideraciones puesto que la Corte al no

³⁴⁵ Ver al respecto la intervención del ex constituyente José M. Ortiz Sarmiento denominada “Reforma democrática al régimen del estado de sitio”. *Gaceta Constitucional*, No. 16 del 5 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 6-8.

³⁴⁶ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos 9 y 10 de la ley 62 de 1993 “Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República”*, fundamento Jurídico 5.1.2, sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994.

ser legislador y limitarse a resolver casos concretos, no entra a delimitar el significado de cada una de ellos.

En el primero de los elementos extraídos, la Corte señala que debido a la naturaleza civil de la policía su función es eminentemente de tipo preventivo y consiste en evitar que el orden público sea alterado. Respecto a este elemento es necesario destacar que sí bien se puede partir de un supuesto mediante el cual la función que mejor caracteriza a un cuerpo policial de naturaleza civil sea la preventiva, como medio o mecanismo para el mantenimiento de las condiciones necesarias para el libre ejercicio de los derechos, este supuesto no es una característica que por sí sola, necesariamente configura la función de un cuerpo civil de policía. Esto se considera así, puesto que la Policía para cumplir con sus fines constitucionales y legales puede también actuar con carácter investigador, represivo de los delitos, resarcitorio y administrativo, ya que la Constitución no hace un señalamiento expreso que delimite el tipo de actuación policial y; por lo tanto, será necesario acudir al ordenamiento legal donde se especificarán las diferentes maneras en que la Policía actúa en el cumplimiento de sus funciones³⁴⁷.

Por ejemplo, en la actualidad los cuerpos policiales desarrollan diferentes actividades en el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales. Algunas de estas actuaciones no necesariamente implican una actividad ni preventiva, ni tendiente a evitar que el orden público sea alterado, encontrándose entre muchas otras actividades, la de prestar el servicio de tránsito y transporte; la de prevención y protección del medio ambiente; el uso de animales, en especial perros adiestrados para prestar servicios de rescate, localización y recuperación de restos humanos en los diferentes accidentes y desastres naturales; las

³⁴⁷ En este mismo sentido, autores como Teresa Freixes y José Carlos Remotti han señalado que las fuerzas y cuerpos de seguridad utilizan para el cumplimiento de sus fines, diversas técnicas jurídicas “preventivas (informativas o educativas) como represivas (la sanción penal o administrativa, la indemnización civil o la imposición de actuaciones de resarcimiento o de deberes cívicos)”. Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. “La configuración constitucional de la seguridad ciudadana”. Ob. Cit. Pág. 18.

inspecciones sanitarias o urbanísticas; el control sobre los horarios de espectáculos, discotecas o bares y trámites administrativos, como la expedición de pasaportes o documentos nacionales de identidad³⁴⁸.

Por lo tanto, la función preventiva, la administrativa, la cívica, la ambiental entre otras, son características todas de las funciones y actuaciones que un cuerpo policial puede desarrollar dentro de un Estado democrático; sin poder ser entendido que el desarrollo de unas u otras desnaturalice o condicione la naturaleza civil de la institución policial.

El segundo elemento extraído indica que los miembros de la Policía Nacional son funcionarios civiles que escogen libremente su profesión. Este elemento contiene unas características que son comunes tanto para los miembros de las Fuerzas Militares como para los miembros de la Policía Nacional, puesto que ambos pueden ser clasificados de manera general como funcionarios públicos debido a que son personas naturales que realizan las funciones en nombre del Estado y ambos tienen establecidas de manera clara las condiciones de ingreso, permanencia y retiro del servicio; así como sus regímenes disciplinarios; sus deberes y derechos, etc.-. Igualmente, los miembros de ambas instituciones gozan del derecho fundamental a escoger libremente su profesión³⁴⁹, puesto que no hay

³⁴⁸ Para autores como Joan Josep Queralt existen "(...) cometidos que, en sí mismos, nada tienen que ver con los tradicionalmente considerados policiales son, sin embargo, asumidos, en innumerables ocasiones, por los mismos organismos que se encargan de velar por la tranquilidad en las calles, llevando a cabo de este modo funciones que corresponderían a otros sectores de la administración pública". Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Plaza y Janes Editores, S.A. Barcelona 1986. Pág. 36.

³⁴⁹ Sin embargo es importante reseñar que en Colombia existe la Figura del Soldado Regular o Conscripto que es aquél que se ve obligado a formar parte del Ejército Nacional por disposición constitucional y legal. Respecto de esta figura la Corte ha señalado "La obligación de prestar el servicio militar es de origen constitucional (artículos 95 y 216 C.P.) y se halla ligada a la necesidad de que los nacionales presten su concurso para la defensa de la soberanía, para mantener la integridad del territorio y para salvaguardar la paz pública y la efectiva vigencia de las instituciones, dentro del ordenamiento jurídico y bajo el mando de la autoridad civil.

Para cumplir su cometido, el servicio militar, en lo que concierne a su prestación concreta por una persona determinada, no puede quedar sometido a la voluntad de ella ni a la de su familia, ni

ninguna limitación de tipo constitucional que disponga lo contrario, quedando eso sí su regulación supeditada a la ley, donde se establecerán los requisitos mínimos de formación académica y los requisitos que garanticen la idoneidad profesional, etc.

En este sentido, los miembros de la Policía tienen remarcada su posición como ciudadanos que ejercen una función pública de carácter civil que se enmarca en la actividad administrativa del Estado, teniendo como superiores jerárquicos a las autoridades civiles y no a las autoridades militares³⁵⁰, en contraposición de los militares, que aunque ejercen una función pública inserta en la actividad administrativa del Estado, se distingue por ser una función pública militar que responde a una relación jerárquica militar, basada en un esquema de organización militar que sin embargo, se relativiza dentro del Estado democrático, al encontrarse en lo más alto de la jerarquía subordinado al poder civil, representado en la figura del Presidente de la República.

Esta característica de funcionarios civiles de los miembros de la Policía Nacional – ciudadanos que se distinguen de los demás por el uso de un uniforme y la tenencia y porte de armas³⁵¹-, implica la necesaria subordinación ante

tampoco a la de los mandos castrenses, sino que ha de sujetarse de manera estricta a las prescripciones de la ley, autorizada por la Constitución para definir los casos en que pueda admitirse que alguien está exento de dicha imposición, los cuales, por supuesto, son de carácter taxativo. Ahora bien, es claro que, sometido ya el conscripto a las reglas propias de la actividad militar, necesarias para la disciplina interna de la institución armada, no le es posible evadirlas ni desconocer la línea de mando, salvo el caso de órdenes flagrantemente violatorias de los derechos humanos (Cfr. Sentencias T-209 del 8 de junio de 1992, Sala Tercera de Revisión, y C-561 del 30 de noviembre de 1995, Sala Plena de la Corte), pues tales elementos son inherentes a la milicia y corresponden a los fines de preparación y formación que se esperan de quienes se incorporan a filas". CC. *Caso de la Acción de Tutela contra Ejército Nacional*, fundamento jurídico 2, sentencia T-351 del 13 de agosto de 1996.

³⁵⁰ Se debe recordar que en Colombia tanto los miembros de las Fuerzas Militares como los miembros de la Policía Nacional se encuentran bajo la subordinación del Presidente de la República, en quien recae la unidad de mando de las Fuerzas Armadas.

³⁵¹ Así lo señala Oswaldo Sepúlveda al establecer que "El policía es un ciudadano que tiene una condición que lo distingue de los demás, el uso de un uniforme y unas armas, en desarrollo de la autoridad que le otorga el ordenamiento jurídico para convivir y controlar las relaciones sociales

determinadas autoridades civiles, con el objetivo de desempeñar democráticamente sus funciones constitucionales y legales. Así, se debe recordar como la Constitución en su artículo 315, Núm. 2 establece que el Alcalde será la primera autoridad de policía en su respectivo Municipio, estando la institución policial obligada a cumplir oportunamente las órdenes impartidas por el Alcalde por intermedio del respectivo Comandante.

El último elemento señala que en la institución policial hay ausencia de la disciplina castrense, destacando de esta manera que en la Policía Nacional existe la disciplina propia que rige las relaciones entre civiles³⁵². En este sentido, la disciplina propia de un cuerpo civil siempre será mucho más flexible que la disciplina que caracteriza a un cuerpo militar³⁵³. Evidentemente una orden es una orden; sin embargo, la manera en que se maneja la disciplina en un cuerpo policial civil con el objeto de mantener el orden y la subordinación entre sus miembros siempre será menos rígida que la disciplina utilizada en las Fuerzas Militares, donde incluso se puede llegar a configurar tipos penales por conductas que atenten contra la disciplina militar necesaria para sostener el orden jerárquico.

cotidianas". Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 147.

³⁵² Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 147.

³⁵³ Con esta posición no se pretende señalar que en la Policía Nacional no deba existir una necesaria sujeción jerárquica entre los funcionarios superiores e inferiores, puesto que esta relación de subordinación permite organizar y estructurar la eficiente prestación del servicio público, pero si se quiere señalar que las órdenes que se imparten entre funcionarios civiles por un lado y funcionarios militares por el otro, tienen unas connotaciones y consecuencias que difieren unas de las otras. Al respecto, autores como Juan Jesús Sánchez Manzano señalan que el principio de jerarquía se traduce en un cuerpo de policía de naturaleza civil de la siguiente manera: a) dictando órdenes singulares que serán acatadas por los inferiores; b) dictando instrucciones y singulares de carácter general, que pueden ser normativas, interpretativas, de servicio y directrices; c) Inspeccionando de oficio o a instancia de parte la actividad de los inferiores, llegando incluso a abrir expedientes disciplinarios en contra de los funcionarios policiales; d) Resolviendo conflictos de atribuciones; y, e) Delegando competencias o avocando las mismas. Para más información consultar: Sánchez Manzano, Juan Jesús. "Jerarquía y subordinación en el régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía". *Revista Ciencia Policial*, No. 18, Año 1992, Madrid. Pág. 102.

Con base a lo anterior, se puede afirmar que muchas veces la debida obediencia que debe haber entre los funcionarios policiales respecto de sus superiores jerárquicos da paso a una estructura de tipo horizontal que rompe con el modelo vertical de impartir decisiones, permitiendo que los miembros policiales tengan una mayor autonomía y responsabilidad, en consideración a la propia naturaleza civil de la institución policial y debido a las diferentes funciones que un cuerpo policial debe desarrollar en la sociedad contemporánea³⁵⁴. Así mismo, indica que los miembros de la Policía al infringir manifiestamente la Constitución en detrimento de los derechos de una persona, no pueden escudarse en el cumplimiento de órdenes superiores; más aún, en un Estado democrático sería inaceptable – incluso dentro de las fuerzas militares- la tesis absoluta de la obediencia debida³⁵⁵,

³⁵⁴ Cómo se podrá observar más adelante con la implementación de la Policía de Proximidad en los diferentes cuerpos policiales de distintos Estados democráticos, se han presentado ciertas características que rompen con un esquema tradicional de policía, siendo entre otras que “la Policía de Proximidad no soporta un esquema tradicional de organización policial. Para su desarrollo requiere de una estructura más horizontal y de trabajo en equipo, rompiendo con la férrea verticalidad en las decisiones de la organización policial y otorgando mayor autonomía y responsabilidad a los policías de barrio, que son quienes mantienen una relación más privilegiada con los ciudadanos”. Ver al respecto Cano de la Vega, José Francisco. “La Policía de Proximidad: un servicio público orientado a los ciudadanos”. *Revista Policía Municipal*, No. 521, Año 2000. Págs. 34-41.

³⁵⁵ La Constitución de Colombia en su artículo 91 establece “En caso de infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de una persona, el mandato superior no exime de responsabilidad al agente que lo ejecuta. Los militares en servicio quedan exceptuados de esta disposición. Respecto de ellos, la responsabilidad recaerá únicamente en el superior que da la orden”. No obstante lo señalado por la Constitución de Colombia sobre la obediencia debida, se debe recordar que el Estado colombiano tiene la obligación de aprobar la normativa y las disposiciones necesarias para que el derecho interno se adecue a las disposiciones de la Convención Americana, así como modificar los artículos constitucionales que la contravengan. Al respecto, las sentencias de la Corte Interamericana han señalado reiteradamente que no puede haber órdenes contrarias a la legalidad en detrimento de los derechos, puesto que se estaría violando el deber fundamental que tienen los Estados partes de respetar y garantizar los derechos. En este sentido, autores como José Carlos Remotti señalan que “No cabe ninguna justificación para la vulneración de derechos al amparo del cumplimiento de órdenes superiores. Los integrantes de las Fuerzas Armadas, en todos sus rangos, niveles y escalas, están sometidos exclusivamente al cumplimiento de las órdenes legítimas impartidas dentro de la legalidad constitucional, y nunca su condición de militar y de sometimiento a la disciplina y jerarquía, puede servir para amparar la comisión de delitos, el abuso del poder, la vulneración de derechos, la transgresión de la ley”. Con respecto a las sentencias de la Corte Interamericana ver: CIDH. *Caso Velázquez Rodríguez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 171; CIDH. *Caso*

mediante la cual se deba ejecutar cualquier orden dada por el superior jerárquico aún cuando esta orden conlleve la violación de la Constitución o tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos³⁵⁶, puesto que los miembros de la Policía como los de las Fuerzas Militares no podrían escudarse en las ordenes de sus superiores y trasladar la responsabilidad a éstos cuando se ejecuten ordenes que conlleven la violación de derechos fundamentales o la comisión de actuaciones que manifiestamente vulneren el orden constitucional y legal³⁵⁷.

Godínez Cruz Vs. Honduras, sentencia sobre el fondo, fundamentos 179 y 180 y CIDH. *Caso Cinco Pensionistas Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 163. Sobre lo señalado por el autor José Carlos Remotti ver: Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 236.

³⁵⁶ Respecto a la obediencia debida en Colombia, la Corte Constitucional ha indicado en el Caso Ochoa Quiñones y Ospina Cruz contra las Fuerzas Militares de Colombia – Ejército Nacional que “Bien podría negarse un subalterno a obedecer la orden impartida por su superior si ella consiste en infligir torturas a un prisionero o en ocasionar la muerte fuera de combate, pues semejantes conductas, por su sola enunciación y sin requerirse especiales niveles de conocimientos jurídicos, lesionan de manera abierta los derechos humanos y chocan de bulto con la Constitución”. Por su parte, en el Caso Rolan Maldonado contra las Fuerzas Militares de Colombia y los Organismos de Seguridad del Estado la Corte señalaba que “Los derechos fundamentales constituyen un límite constitucional del ejercicio del poder. Su fuerza irradiadora, por el lugar prioritario que ocupan en el orden político, económico y social justo, limita entre otros, el alcance del artículo 91 de la Constitución” y en el Caso de la revisión constitucional del “Protocolo adicional a los convenios de Ginebra” señalaba el alto tribunal que “No se puede invocar la obediencia militar debida para justificar la comisión de conductas que sean manifiestamente lesivas de los derechos humanos, y en particular de la dignidad, la vida y la integridad de las personas, como los homicidios fura de combate (...)” Ver al respecto CC. *Caso de la acción de tutela contra las Fuerzas Militares de Colombia*, fundamento jurídico D, sentencia T-409 del 8 de junio de 1992; CC. *Caso de la acción de tutela contra las Fuerzas Militares de Colombia y los Organismos de Seguridad del Estado*, fundamento jurídico 4, sentencia T-439 del 2 de julio de 1992 y CC. *Caso de la revisión constitucional del “Protocolo adicional a los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (protocolo II)” hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977, y de la ley 171 del 16 de diciembre de 1994, por medio de la cual se aprueba dicho protocolo*, fundamento jurídico 36, sentencia C- 225 del 18 de mayo de 1995.

³⁵⁷ Autores como José Carlos Remotti Carbonell han señalado que la jerarquía en todo orden, -civil, policial, militar, normativa etc.- se configura como un elemento necesario para el correcto funcionamiento de los poderes públicos pero que en la actualidad “En todo sistema democrático se entiende que éste principio no ampara el dictado de normas, órdenes, o la realización de actuaciones contrarias a los valores democráticos recogidos en la Constitución, las leyes, o los tratados o convenios internacionales relativos a estas materias. En tal virtud la aplicación del

En el caso particular de los miembros de la Policía en un Estado democrático, la obediencia que deben materializar respecto de sus superiores en muchas ocasiones debe tener en cuenta la función que desarrolla la Policía en medio de los ciudadanos, donde se presentan toda clase de conflictos sociales que exigen del Policía una capacidad de juicio y valoración que permitan la resolución adecuada de esos conflictos³⁵⁸, siendo el propio funcionario policial el más indicado para tomar las decisiones que permitan resolver las diferentes situaciones que se le presenten y no así, sus superiores jerárquicos³⁵⁹.

Es decir, el Policía en su labor cotidiana hace presencia en los diferentes espacios públicos de sus ciudades, con el objetivo de mantener las condiciones mínimas en las cuales se puedan ejercer democráticamente los derechos y libertades constitucionales; éstos espacios se configuran como puntos de encuentro

principio de jerarquía no ampara cualquier obediencia debida a normas, órdenes o mandatos superiores, sino sólo la obediencia debida a las ordenes legítimas dictadas de acuerdo a la legalidad constitucional". Remotti, Carbonell, José Carlos. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*. Instituto Europeo de Derecho. Barcelona 2003. Pág. 25.

³⁵⁸ Al respecto autores como Claudia Patricia Gómez señalan que un policía puede cumplir su función de manera individual ya que los policías son formados "Para tener un trato personalizado con los ciudadanos, en donde la capacidad de diálogo y mediación son aspectos de vital importancia, que están por encima del uso de la fuerza". Gómez Rojas, Claudia Patricia. "Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia". Ob. Cit. Pág. 15.

³⁵⁹ Sobre este punto, considera José Vicente Herrera Arrando que "La propia dinámica preventivo-comunitaria impone mayores demandas a la organización policial ampliando de forma considerable su campo de acción, llegando incluso, por parte de algunos estudiosos del tema (Goldstein entre otros), a mantener la opinión de que en el futuro el policía será una especie de mediador de conflictos entre la administración y el ciudadano en la búsqueda de una mayor calidad de vida". En este sentido, el manual del policía del barrio, diseñado por la Dirección General de la Policía de España considera que "El Policía de barrio desarrolla habitualmente su actividad profesional en un ámbito territorial urbano determinado, generalmente a pie, y en contacto directo con los vecinos, lo que facilita su comunicación recíproca constantemente". Para ampliar la información ver: Herrera Arrando, José Vicente. "La prevención como función policial y punto de partida hacia la policía comunitaria". *Revista Ciencia Policial*, No. 38, Año 1996, Madrid. Pág. 37 y *Manual del policía de barrio*. Dirección General de la Policía. Gabinete de estudios de la división de formación y perfeccionamiento. Madrid 1987.

culturales, sociales, políticos donde se generan toda clase de relaciones entre los ciudadanos³⁶⁰, siendo estas relaciones una fuente incesante de conflictos que exigen que el Policía sea una persona crítica, conciliadora, con capacidad y criterio para tomar diferentes decisiones por medio de las cuales resuelva los diferentes intereses y derechos contrapuestos sin proteger un derecho en detrimento de otro o vulnerándolos de manera injustificada³⁶¹.

Además de los criterios establecidos por la Corte Constitucional, también se deben agregar como elementos diferenciadores entre la Policía Nacional y las Fuerzas Militares:

1. *Los planteamientos objetivos de la actuación tanto de la Policía como de las Fuerzas Militares.* En este sentido, es importante resaltar que debido a los contrastes en el tipo de entrenamiento y el campo de actuación en el que se desarrollan las misiones, se presentan unas diferencias importantes en la manera en que se materializan las actuaciones de cada uno de ellos. Así, la Policía para llevar a cabo el cumplimiento de su misión es entrenada para garantizar y proteger los derechos de los ciudadanos, por medio del mantenimiento de las condiciones de orden público constitucional necesarias para que la sociedad conviva de manera segura y pacífica. Para esto, a los Policías se les entrena con capacidad de acercamiento a la ciudadanía por medio del dialogo y la mediación como herramientas previas al uso de la

³⁶⁰ Ayala García, Erika T. *Jugando en la plaza Can Robacols. Un estudio interdisciplinar sobre la influencia de los espacios públicos en el desarrollo cognitivo y motriz de los niños.* Trabajo de tesina para la obtención de Máster. Departamento de composición arquitectónica, Universidad Politécnica de Cataluña. Barcelona 2010. Págs. 9-13. El documento puede ser consultado electrónicamente a través de <http://upcommons.upc.edu/pfc/handle/2099.1/13593>.

³⁶¹ Para los autores Teresa Freixes y José Carlos Remotti las Fuerzas y Cuerpos de seguridad tienen que llevar a cabo sus actividades “Realizando una permanente y cuidadosa ponderación de las instituciones jurídicas en conflicto (...) cualquier conflicto que deba producirse en el ejercicio de derechos debe ser resuelto en todo caso a partir de las técnicas de ponderación o balanceo que permitan obtener un equilibrio en el ejercicio de los derechos afectados en la colisión”. Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. “La configuración constitucional de la seguridad ciudadana”. Ob. Cit. Pág. 39.

fuerza³⁶², la cual debe ser utilizada de manera excepcional y como última ratio, teniendo siempre presente que se actúa frente a ciudadanos que son titulares de derechos, aún cuando éstos con su actuación subviertan o atenten contra la legalidad³⁶³. Por otro lado, los militares en el cumplimiento de sus misiones de defensa son entrenados para actuar y atacar al enemigo, buscando la derrota militar del otro por medio de la utilización de una importante maquinaria de guerra que tiene la capacidad de vulnerar derechos como la vida y la integridad personal del otro³⁶⁴.

2. *Métodos, técnicas y medios de la Policía y de las Fuerzas Militares.* Por un lado, la Policía cómo ya se había mencionado actúa en el día a día de los ciudadanos, inmersa en las ciudades, en sus barrios y calles, manteniendo las condiciones de orden público y de seguridad necesarias para garantizar el disfrute de los derechos y libertades a los ciudadanos y teniendo en la mayoría de los casos que resolver o dar solución a los conflictos cotidianos que se presentan en la sociedad contemporánea. Debido a esto, es apenas lógico que los métodos, técnicas y medios de los que se vale un cuerpo de policía para el cumplimiento de sus funciones sean las más adecuadas, necesarias e idóneas para tratar con ciudadanos, incluso cuando éstos se organicen en poderosas

³⁶² Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia” Ob. Cit. Pág. 15.

³⁶³ Autores como José Carlos Remotti mencionan que en el mantenimiento del orden público constitucional no se pueden aceptar planteamientos de amigo/enemigo introducidos por algunos políticos y militares en la lucha contra la subversión, el terrorismo y el narcotráfico, puesto que “Por cuanto más violentos y radicales que sean estas personas y grupos, de conformidad con el sistema constitucional sólo pueden tener la consideración de ciudadanos y ser tratados en todo caso según las leyes procesales y los tratados internacionales, como titulares de derechos y garantías”. Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 246.

³⁶⁴ Ver en este sentido a Valriberas Sanz, Ángel. *Cuerpo Nacional de Policía y sistema policial español*. Ob. Cit. Pág. 149; Silva García, Germán. “La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. Ob. Cit. Pág. 163 y Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia” Ob. Cit. Pág. 15.

estructuras criminales, terroristas o en grupos de narcotraficantes, puesto que los mismos siguen manteniendo su condición de ciudadanos titulares de derechos³⁶⁵.

Por lo tanto, las Fuerzas y Cuerpos de seguridad en la sociedad democrática se especializan en métodos y técnicas que por regla general desplazan el uso de la fuerza y las armas letales a un lugar secundario y excepcional. Debido a esto, el Policía en la sociedad contemporánea está capacitado para utilizar técnicas como el dialogo, la concertación y la mediación que le permiten resolver eficazmente muchas de las situaciones que se le presentan de manera cotidiana en la sociedad actual. Así mismo, cuando debido a la situación concreta que se le presenta debe hacer uso de la fuerza, dispone de medios auxiliares que ayudan a resolver las diferentes situaciones con un efecto menos lesivo que cuando se recurre al uso de las armas de fuego³⁶⁶ -en este sentido, el uso de lanzadoras de agua, utilizada para la dispersión de manifestaciones o amotinamiento de personas; la utilización de perros; el uso de esposas-. Igualmente, si la situación lo amerita se puede hacer uso de otro tipo de armas que no sean consideradas como letales; por ejemplo, el uso de sprays pimienta, los gases lacrimógenos y las pelotas de goma³⁶⁷ y; por último, se encuentran

³⁶⁵ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Págs. 245-246.

³⁶⁶ Autores como Joan Josep Queralt, consideran que debería haber una importante investigación tendiente a conseguir armas que sin perder efectividad, causaran el mínimo daño sobre las personas. Al respecto, el autor indica cómo en España el uso de las pelotas de goma por parte de la policía ha traído diversas lesiones e incluso graves sobre la integridad física de los ciudadanos; así mismo, señala cómo los diferentes gases que se encuentran a disposición de la policía, producen graves y variadas consecuencias sobre las personas. Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit. Págs. 111-113.

³⁶⁷ Para Iñiqui Agirreazkuenaga, las armas blandas o dulces se ubican en una zona fronteriza entre los medios auxiliares y las armas de fuego, constituidas entre otras por “Las porras o bastones policiales, los “spray” paralizantes o sustancias adormizantes, los gases lacrimógenos y las pelotas de goma”. Señala igualmente el autor que este tipo de armas blandas “Provocan numerosos problemas, puesto que son las habitualmente utilizadas por las F.C.S. ante alteraciones del orden. Vista la experiencia, podemos indicar respecto al uso de las porras, que deben fijarse unas zonas del cuerpo humano como la cabeza y el cuello prohibidas en cualquier caso; respecto a los gases,

las armas de fuego como medio último y excepcional, debido a las consecuencias que comporta su utilización ante ciudadanos, llegando en ocasiones a vulnerar derechos fundamentales como la vida y la integridad personal a ciudadanos a los que en numerosas ocasiones no se les ha declarado culpables de ningún delito y sobre los que se presume su inocencia³⁶⁸. Sobre el uso de las armas de fuego que deben hacer las Fuerzas y Cuerpos de seguridad en un Estado democrático se hablará más adelante, pero en este momento parece necesario plantear la cuestión sobre la clase de armas de fuego que debe utilizar la Policía para cumplir su función ante ciudadanos. En este sentido, se considera que la Policía no debe estar dotada de armas de fuego como ametralladoras, lanzagranadas, bazucas, minas etc.³⁶⁹ que tienen una amplia dispersión del fuego, atentando por regla general contra la vida e integridad personal de las personas que viven en sociedad, pues como lo indica José Carlos Remotti “Por más graves delitos que se hayan cometido en tales circunstancias se trata de ciudadanos, titulares de derechos y garantías y, por lo tanto, se les debe considerar como inocentes hasta que sean condenados como culpables”³⁷⁰. Al respecto, se cree que a los policías se les debería dotar con armas de fuego que permitan tener una mayor precisión en

que como se saben son variados, debe en primer lugar homogeneizarse su uso autorizado y éste debe recaer, evidentemente en el más efectivo –como sustitutivo de las armas de fuego- pero a la vez menos lesivo, no olvidemos que producen vómitos, mareos, alteraciones visuales, e incluso la muerte”. Agirreazkuenaga, Iñiqui. *La coacción administrativa directa*. Ob. Cit. Pág. 244.

³⁶⁸ José Carlos Remotti indica que las armas de fuego cuando son utilizadas para mantener el orden público deben ser utilizadas en “Democracia, como último recurso, en situaciones de legítima defensa ante un grave riesgo racionalmente grave para la vida o integridad del agente (o de terceros) o ante un supuesto de muy grave peligro a la comunidad que pueda poder amenazar la vida o integridad de las personas. Si no se dan esas circunstancias el uso de las armas de fuego está totalmente prohibido”. Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 247.

³⁶⁹ En este punto se coincide con Joan Josep Queralt al señalar que “Si la Policía no actúa de ordinario ante el enemigo sino ante ciudadanos, no es defendible el hecho de equipar a sus agentes con armas de guerra o pertrechos militares”. Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit. Págs. 111-113.

³⁷⁰ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 245.

su utilización y evitar una peligrosa e indiscriminada dispersión del fuego que podría causar mayores lesiones que las deseadas en el cumplimiento de la función policial³⁷¹.

Por su parte, las técnicas, métodos y medios propios de las Fuerzas Militares guardan unas connotaciones diferentes a las utilizadas por la Policía. Esto es así, ya que como se mencionó en líneas anteriores, las Fuerzas Militares por regla general se constituyen en el instrumento armado por medio del cual los Estados resguardan la integridad de su soberanía y del orden constitucional cuando es gravemente afectado y no puede ser restablecido con medidas ordinarias de policía; desarrollando de esta manera, actividades defensivas –y ofensivas en determinados casos-, estando sus miembros entrenados para el combate contra el enemigo, dando prioridad al uso de la fuerza y de un armamento altamente dañino y peligroso³⁷². Debido a esto, a los ejércitos se les dota de un gran arsenal y armamento bélico, con una gran capacidad de dispersión del fuego, capaz de producir un amplio número de víctimas y lesionados, como medio para derrotar al enemigo dentro del desarrollo de la guerra. Así, las Fuerzas Militares cuentan con una amplia gama de armas, municiones, explosivos, vehículos y aeronaves preparadas para conflictos bélicos. Por ejemplo, es natural observar a los miembros de las Fuerzas Militares portando como armamento de dotación: lanzagranadas,

³⁷¹ En la actualidad, las Fuerzas y Cuerpos de seguridad en la mayoría de los Estados democráticos cuentan con diversos grupos de élite especializados para actuar en situaciones de alto riesgo; por ejemplo, cuando hay situaciones en que se deba rescatar rehenes o para enfrentar amenazas terroristas u otras situaciones de alta gravedad. Para estos grupos especiales de la policía generalmente se prevé la utilización de armamento más potente del que disponen los miembros de la policía normalmente.

³⁷² Para autores como Claudia Patricia Gómez, los soldados no son formados para mantener un acercamiento con el ciudadano sino para luchar contra el enemigo, “De forma tal, que su trato es agresivo y supone el manejo de armas y tácticas de combate”. Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia” Ob. Cit. Pág. 15.

ametralladoras, granadas, fusiles de combate y asalto, rifles de precisión, entre otros³⁷³.

Con base a todas estas consideraciones sobre la naturaleza civil de la Policía Nacional, se puede establecer:

1. La clara diferencia entre los miembros de la Policía Nacional y los miembros de las Fuerzas Militares. Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la diferencia estipulada en la Constitución, indicando que “Tales diferencias radican fundamentalmente en el carácter civil que se atribuye a la Policía y que emerge del artículo 218 de la Constitución, carácter del que no se revisten las Fuerzas Militares, y en el objetivo que persigue cada institución”³⁷⁴.

³⁷³ Es importante destacar que en la actualidad, en numerosos Estados democráticos las Fuerzas Militares han tenido una importante especialización en el desarrollo de funciones destinadas hacia el interior del Estado cuando se requiere su actuación por intermedio de la declaración de Estados de excepción debido a las graves circunstancias de orden interno, catástrofes o situaciones de calamidad pública, siendo imposibles de superar con los medios ordinarios de policía. Por ejemplo, participan contra grupos terroristas cuando la actuación de estos es particularmente grave para la vida de la nación; como cuerpos de rescate ante desastres o catástrofes naturales, como terremotos, incendios forestales; prestando soporte ante graves accidentes, tales como accidentes aéreos, marítimos y terrestres; entre otros. Sin embargo, lo importante es que la participación de las Fuerzas Militares ante hechos o acontecimientos concretos sea realizada con total respeto por la legalidad constitucional y de conformidad con los lineamientos señalados por la Corte Interamericana, pues no se puede entender como un cheque en blanco las atribuciones que la Constitución y la ley confieren a las Fuerzas Militares para actuar ante los ciudadanos. En esta misma línea se debe resaltar también, el desarrollo de actividades que ha venido cumpliendo el Ejército de Colombia hacia el interior del Estado. Así, en la práctica este cuerpo militar ha venido desarrollando actuaciones de tipo policial, como el control del tránsito; la verificación de documentos en las principales calles de las ciudades; el control de espectáculos públicos e incluso la resolución de problemas cotidianos entre los ciudadanos. A este tipo de actividades se les ha considerado como un fenómeno moderno de los Ejércitos y se le ha denominado como “Policiamiento del Ejército Nacional”. Sobre la participación de las Fuerzas Militares en el orden interno y los lineamientos señalados por la CIDH se debe consultar el siguiente artículo: Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Respecto al denominado Policiamiento del Ejército Nacional, se puede consultar a Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia” Ob. Cit. Pág. 2.

³⁷⁴ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 66 (parcial) del Decreto 1791 del 2000*, fundamento jurídico 3.1, sentencia C-421 del 28 de mayo de 2002.

En este sentido, la Corte Interamericana ha señalado la necesidad de que en un Estado democrático exista una clara distinción entre los militares y los policías, debido a que el entrenamiento militar “Está dirigido a derrotar al enemigo, y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales. El deslinde de las funciones militares y de policía debe guiar el estricto cumplimiento del deber de prevención y protección de los derechos en riesgo, a cargo de las autoridades internas”³⁷⁵.

2. Que la estructura jerárquica de la Policía Nacional debe diferir sustantivamente de la de las Fuerzas Militares. Esto es así, puesto que ambas instituciones son diferentes, tanto por la naturaleza civil que rige a la Policía como la naturaleza militar que rige a las Fuerzas Militares; además, de las funciones constitucionales que cada una cumple en el ordenamiento constitucional colombiano.

De esta manera, la organización jerárquica de la policía debe estar basada y estructurada en criterios diferentes a los establecidos para un cuerpo militar. Es decir, se debe preferir que un cuerpo policial de naturaleza civil no asimile o emule la estructura piramidal rígida que caracteriza a los cuerpos militares, puesto que constituye una estructura que influencia todos los aspectos de la institución. Por ejemplo, esta estructura muchas veces desconoce la capacidad de tomar decisiones importantes de los mandos medios que permitirían desarrollar la labor policial con mayor eficacia³⁷⁶, condicionando la manera en que se ejecutan las órdenes, las cuales deben ser cumplidas sin vacilación y con exactitud a lo indicado por el superior, generando una relación de mandar-obedecer entre superior e inferior que muchas veces materializa el lema que reza: “El que manda manda, aunque mande mal”, con la posibilidad de sufrir correctivos o sanciones de tipo disciplinario por actuaciones como la

³⁷⁵ CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 51.

³⁷⁶ Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia”. Ob. Cit. Pág. 16.

insubordinación, por solicitar por ejemplo explicaciones sobre el fundamento de una orden; la presentación de peticiones contra las actuaciones de sus superiores; demostrar temor ante el enemigo entre otras.

Esta estructura piramidal rígida típica de las Fuerzas Militares se puede presentar de manera formal en la Policía a través de la jerarquía y la denominación de sus mandos. Así, se pueden encontrar –con similitud a las Fuerzas Militares- los grados de General, Mayor General, Coronel, Teniente, Mayor, Capitán, Sargento, entre otros. Por lo tanto, un primer paso en el establecimiento de diferencias entre la estructura jerárquica de la Policía y las Fuerzas Militares viene dado por la no coincidencia entre los cargos o grados entre una y otra institución³⁷⁷, siendo preferible denominaciones de cargos con significado policial, establecidos en la mayoría de Estados democráticos, como en España o el Reino Unido; así, los de Comisario, Subcomisario, Intendente; Investigador, entre otros. No obstante, en determinadas ocasiones la diferencia entre la denominación de los cargos resulta ser una solución formal o cosmética que materialmente no genera ninguna diferencia con la estructura piramidal rígida propia de las Fuerzas Militares. En este sentido, se considera que sí bien es necesario o deseable que haya diferencias formales en los grados o cargos entre ambas instituciones, resulta indispensable que esas diferencias se materialicen en el día a día de la institución policial, permitiendo el cabal desarrollo de las funciones que la Policía cumple dentro de la sociedad³⁷⁸. Es

³⁷⁷ Remotti Carbonell, José Carlos. “Perú la necesidad de una reforma constitucional. Un punto de partida”. Ob. Cit. Pág.175.

³⁷⁸ Para autores como Javier Barcelona Llop, “En nada se diferencia sustantivamente la jerarquía policial de la que es propia y común en el ámbito de la función pública civil (...) De todas formas no hay que perder de vista que la jerarquía policial se expresa externamente a través de formas particulares y próximas, en algunos aspectos, a las castrenses; sin embargo, siendo tal así, no se puede deducir de ello un contenido especial de la jerarquía policial y diferente al uso en el ámbito global de la función pública, dado que las formas o ritos no son decisivas al respecto. Lo importante, y en seguida abundaremos sobre la cuestión, es el adecuado funcionamiento del servicio por lo que sí alguna especialidad ha de tener la jerarquía policial su fundamento ha de buscarse en el óptimo cumplimiento de las funciones constitucionales de las fuerzas y cuerpos y no

decir, la denominación de los cargos o mandos en la Policía deberían ser formalmente diferentes a los utilizados en las Fuerzas Militares; pero además, en la práctica las funciones, los métodos, los medios, los objetivos y los planteamientos deben ser materialmente diferentes, puesto que de nada sirve sí en la ejecución de las órdenes y en la estructura de mando la institución policial actúa como un cuerpo militar más.

3. Que la ley que tipifica los delitos como consecuencia directa del desarrollo de la función policial, así como la jurisdicción que le juzgue sea distinta o separada de la que regula las conductas que constituyen delitos en el desarrollo de funciones militares. Al respecto, parece apenas lógico que si los miembros de ambas instituciones se deben regir bajo criterios diferentes basados en la naturaleza, la estructura, la función, la organización, los modos de entrenamiento y de disciplina de cada una de las instituciones, sus delitos estrictamente militares y policiales deban ser regulados por separado y ventilados ante instancias separadas³⁷⁹. Con esta posición, no se aboga por la generalización de un fuero policial de juzgamiento, puesto que por regla general el conocimiento de los delitos cometidos por los miembros de la Policía debe ser conocido por la jurisdicción ordinaria. No obstante, como se podrá observar a continuación a la Policía Nacional como integrante de la Fuerza Pública le vienen establecidas unas condiciones compartidas con las Fuerzas Militares, dentro de éstas la aplicación del fuero penal militar.

en pretendidas peculiaridades orgánicas”. Barcelona Llop, Javier. “Principios básicos de las fuerzas policiales”. Ob. Cit. Págs. 57-58.

³⁷⁹ El autor Oswaldo Sepúlveda establece que “El carácter civil de la policía, exige que la legislación punitiva sea diferente a la militar, es decir que la codificación penal regule por separado las conductas policiales de las militares (...) el carácter civil no puede nunca tratarse ni regularse como lo específicamente militar. Ello nos lleva a cuestionar, la existencia de un fuero militar de juzgamiento, para un cuerpo de naturaleza civil como es la policía nacional”. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 146.

2.5.2.1. La Policía Nacional es integrante de la Fuerza Pública.

A la estructura de la Policía Nacional como institución de garantía que se organiza como un cuerpo armado de naturaleza civil, se debe añadir que además integra de manera exclusiva y junto con las Fuerzas Militares la denominada Fuerza Pública, trayendo como consecuencia que se establezcan unas características compartidas tanto por la institución policial como por las Fuerzas Militares. De esta manera, las instituciones que integran la Fuerza Pública presentan las siguientes condiciones:

- Se les prohíbe tener un carácter deliberante³⁸⁰.
- Se establece la garantía de la reserva legal para la privación de los grados, honores y pensiones de sus miembros³⁸¹.
- Los delitos cometidos por sus miembros en servicio activo y que tengan relación con el mismo servicio serán conocidos por el denominado fuero militar³⁸².
- La ley deberá garantizar la promoción profesional, cultural y social de sus miembros³⁸³.

³⁸⁰ Artículo 219 CN: “La Fuerza Pública no es deliberante; no podrá reunirse sino por orden de autoridad legítima, ni dirigir peticiones, excepto sobre asuntos que se relacionen con el servicio y la moralidad del respectivo cuerpo y con arreglo a la ley.

Los miembros de la Fuerza Pública no podrán ejercer la función del sufragio mientras permanezcan en servicio activo, ni intervenir en actividades o debates de partidos o movimientos políticos”.

³⁸¹ El artículo 220 CN establece: “Los miembros de la Fuerza Pública no pueden ser privados de sus grados, honores y pensiones, sino en los casos y del modo que determine la Ley”.

³⁸² El artículo 221 CN señala: “De los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro”.

³⁸³ Artículo 222 CN: “La ley determinará los sistemas de promoción profesional, cultural y social de los miembros de la Fuerza Pública. En las etapas de su formación, se les impartirá la enseñanza de los fundamentos de la democracia y de los derechos humanos”.

La jurisprudencia constitucional ha indicado en varias oportunidades que la inclusión de la Policía como parte integrante de la Fuerza Pública configura un “Régimen intermedio” para la institución policial puesto que por un lado es un cuerpo armado de naturaleza civil, cuya misión es eminentemente preventiva, con ausencia de disciplina castrense y por el otro, integra la Fuerza Pública compartiendo unas prerrogativas específicas con las Fuerzas Militares³⁸⁴.

Además, la Corte Constitucional ha venido señalando que el denominado régimen intermedio es consecuencia de la existencia de una “zona gris” entre lo civil y lo militar, siendo una construcción doctrinaria que ha tenido eco en la jurisprudencia constitucional colombiana. De esta manera, la Corte ha señalado que el carácter civil de la Policía y su separación de lo militar encuentra limitaciones derivadas de las circunstancias de violencia social en el país y que por lo tanto; en Colombia, las Fuerzas Militares y la Policía se ven en la obligación de participar en la lucha antisubversiva determinando así “la existencia de una especie de “zona gris” o “fronteriza” en la cual se superponen los criterios de seguridad y defensa”³⁸⁵ y que debido a la existencia de esta “zona gris” el constituyente configuró en la carta constitucional un régimen intermedio para la Policía situándola entre lo civil y lo militar³⁸⁶.

³⁸⁴ Sobre el “Régimen Intermedio” de la Policía ver entre otras sentencias: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 114 del Decreto Ley 041 de 1994 y los artículos 14 parcial, 352, 353, 354 y 355 del Decreto Ley 1550 de 1988*, fundamento jurídico 7.2, sentencia C-444 del 4 de octubre de 1995; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 62 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la Ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 2, sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

³⁸⁵ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 9 y 10 de la ley 62 de 1993*, fundamento jurídico 2.3, sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994. Ver también: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 114 del Decreto ley 041 de 1994 y los artículos 14 parcial, 352, 353, 354 y 355 del Decreto ley 1550 de 1988*, fundamento jurídico 7.1 y 7.2, sentencia C-444 del 4 de octubre de 1995 y CC. *Caso de la acción de tutela contra el Presidente de la República, el Ministro de Interior y el Director de la Policía Nacional*, fundamento jurídico 2.1, sentencia T-1206 del 16 de noviembre de 2001.

³⁸⁶ Ver al respecto: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de

En síntesis y de acuerdo a lo señalado anteriormente, para la Corte la inclusión de la Policía como integrante de la Fuerza Pública significa:

- La configuración de un régimen intermedio para la Policía, consistente en que es un cuerpo armado de naturaleza civil, que desarrolla una misión preventiva, pero que además comparte prerrogativas o condiciones junto con las Fuerzas Militares.
- Que la configuración del régimen intermedio para la Policía Nacional es consecuencia de la existencia de una “zona gris” entre lo civil y lo militar como consecuencia de los problemas de orden público interno que han venido afectando a Colombia por más de 50 años y que se ha materializado especialmente en la constitución de cuerpos antiterroristas o contraguerrillas en un cuerpo de naturaleza civil como lo es la institución policial.

No obstante lo mencionado por la Corte, es necesario señalar que la Constitución es clara al estipular la naturaleza civil para la institución policial y ésta naturaleza no necesariamente se relativiza -configurando así, un régimen intermedio- por la inclusión de la Policía como integrante de la Fuerza Pública. Sí bien es cierto que la institución policial comparte con las Fuerzas Militares unas condiciones que derivan directamente de su condición de Fuerza Pública, éstas no chocan con la naturaleza constitucional diseñada para la Policía, aunque si pueden obedecer a factores históricos que calaron en su diseño por parte del constituyente. En este sentido, tanto los factores políticos que influenciaron a la Policía en la primera mitad del siglo XX como su creciente militarización, tuvieron un peso importante en la construcción constitucional de la institución policial, permitiendo que a ésta se le aplicaran prerrogativas o condiciones de manera compartida con las Fuerzas

2007 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la ley 62 de 1993, modificado por el artículo 1 de la ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 2, sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001.

Militares, teniendo especial relevancia la prohibición de que sus miembros sean deliberantes, teniendo prohibida la intervención en debates políticos, formar parte de los partidos políticos, tienen restringido su derecho al voto, etc. y la aplicación del fuero militar a sus miembros, cuando éstos cometan delitos que tengan relación con el servicio.

A su vez, también es necesario resaltar que la inclusión de la Policía Nacional como parte de la Fuerza Pública obedece a la necesidad de organizar constitucionalmente el uso de la fuerza y de la coacción estatal. Por medio de la existencia constitucional de la Fuerza Pública, el Estado colombiano organiza una de sus prerrogativas más letales como lo es el uso de las armas y de la fuerza para hacer cumplir y respetar el régimen constitucional. Esa tarea recae de manera exclusiva en las Fuerzas Militares -constituida por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea³⁸⁷ y en la Policía Nacional. Ahora bien, a pesar de que tanto las Fuerzas Militares como la Policía Nacional son cuerpos armados y a ellas se les encomienda el uso constitucional de la fuerza y las armas para velar de manera general por la independencia nacional, las instituciones públicas y la protección y garantía de los derechos y libertades constitucionales; no quiere decir que ambas instituciones sean iguales o que exista entre ellas zonas grises que como lo indica la Corte, estructure a la Policía Nacional entre lo civil y lo militar. Esto es así, puesto que como se ha venido señalando en líneas anteriores ambas instituciones son diferentes; cada una tiene una naturaleza jurídica diferente y unos fines primordiales que cumplir, pues a las Fuerzas Militares le corresponde de acuerdo con el artículo 217 CN, como finalidad primordial “La defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”; mientras que el fin primordial de la Policía Nacional como cuerpo armado de naturaleza civil según el artículo 218 CN es el “Mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz”. Estas diferencias entre ambas

³⁸⁷ Art. 217, Inc. 1, CN. “la Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea”.

instituciones como se ha mencionado con anterioridad, se materializa en los ámbitos de actuación de cada institución, en los medios y técnicas que utilizan para desarrollar su función, en la manera en que usan la fuerza y las armas de fuego, en cómo se relacionan con la ciudadanía etc.

Por otro lado, se podría decir que el hecho de aplicar la jurisdicción penal militar a la Policía como integrante de la Fuerza Pública atenta contra la naturaleza civil de la institución policial y aunque este punto será desarrollado en el apartado siguiente, es necesario indicar en este momento que la aplicación del fuero penal militar a la Policía Nacional no relativiza su naturaleza civil y mucho menos implica que este cuerpo policial sea militar. Sin embargo, será necesario que los juzgadores sean competentes, independientes e imparciales y que a pesar de que sean miembros activos de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional se encuentren funcionalmente estructurados al margen de la jerarquía propia de las Fuerzas Militares, permitiendo que su actuación sea independiente y no pueda ser presionada por sus superiores jerárquicos.

Finalmente, se debe señalar que si es cierto que debido a los problemas de orden público en Colombia, tanto la Policía como las Fuerzas Militares se han visto abocadas al combate de los grupos armados ilegales y a primera vista parecería que esa situación ha permitido la confusión de funciones o roles entre las dos instituciones. Sin embargo, cuando se desarrolle el apartado referente a la función constitucional de la Policía, se volverá sobre este tema, ya que la lucha contra la guerrilla es considerada por la doctrina en general como una de las causas principales para suponer que este cuerpo de naturaleza civil se encuentra profundamente militarizado.

2.5.2.2. A la Policía Nacional se le aplica la Jurisdicción Penal Militar.

Como se pudo observar en el primer capítulo de esta tesis doctoral la aplicación de la jurisdicción penal militar a un cuerpo civil como la Policía ha sido uno de los

factores que según la doctrina en general, ha condicionado su militarización. En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que es una manifestación del régimen intermedio que rige para una institución civil a la que además se le aplica el fuero penal militar. Por lo tanto, para efectos de esta tesis es importante hacer unas consideraciones constitucionales sobre el fuero penal militar que se aplicaría a los miembros en servicio activo de la institución policial cuando cometen delitos que tengan relación con el servicio.

La aplicación del denominado fuero penal militar tiene su fundamento en el texto constitucional colombiano y se explica por la condición que tiene la Policía Nacional como Fuerza Pública. En la Asamblea Nacional Constituyente (Ver segundo Capítulo) hubo diferentes propuestas en las cuales por un lado, se proponía no aplicar ningún tipo de jurisdicción especial para la Policía; por otro, el establecimiento de un tipo de fuero policial especial de juzgamiento, pero diferente al de los militares y, optar por la aplicación del fuero penal militar en términos muy similares a los estipulados por la Constitución de 1886³⁸⁸. Finalmente, la propuesta aprobada incluía a la policía como parte de la Fuerza Pública y previendo la aplicación del fuero penal militar para ésta institución civil.

Señala el artículo 221 CN:

“De los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro.”

³⁸⁸ Simplemente se cambio la palabra “militares” por la de “miembros de la Fuerza Pública” dejando la redacción del artículo en idénticas condiciones a lo estipulado en la Constitución de 1886.

Por lo tanto, partiendo del Art. 221 CN se puede establecer que a los miembros de la Policía Nacional como integrantes de la Fuerza Pública (Art. 217 CN) se les aplicará el denominado fuero penal militar. Sin embargo, la aplicación de este tipo de fuero no es generalizada y se tienen que presentar las siguientes condiciones³⁸⁹:

- Ser miembro en servicio activo de la Policía Nacional o de las Fuerzas Militares.
- El delito cometido debe tener relación con el servicio.
- La jurisdicción penal militar debe ser independiente e imparcial.

Las dos primeras condiciones han estado presentes en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y con base en ellas se ha señalado el carácter excepcional que reviste la aplicación del fuero penal militar en el ordenamiento jurídico colombiano tanto para las Fuerzas Militares como para la Policía Nacional. Por su

³⁸⁹ La Corte ha señalado que para que la justicia penal militar conozca de los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública se deben presentar dos condiciones o elementos: el primero de carácter subjetivo que hace referencia a la pertenencia del sujeto a la Policía Nacional o a las Fuerzas Militares y que sea miembro activo de una de las instituciones; y el segundo, de carácter objetivo que hace referencia a que el delito cometido tenga relación con el servicio. Ver al respecto: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 25 (parcial), 26 (parcial), 39 (parcial), 45, 66 (parcial), 74 (parcial), 78, 87 (parcial), 88 (parcial), 89 (parcial), 123, 125 (parcial), 212, 259, 260 (parcial), 319 (parcial), 328 (parcial), 363 (parcial), 366 (parcial), 368 (parcial), 384, 402 (parcial), 430, 458, 473 (parcial), 485 (parcial), 500 (parcial), 577, 645, 702 y 703 del Decreto 2250 de 1988*, fundamento jurídico 7, sentencia C-358 del 5 de agosto de 1997; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 2 (parcial), 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 234 numeral 3, 260, 261, 262, 292, 552, 553, 554, 555, 556, 557 y 563 (parcial) de la Ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 18, sentencia C-361 del 2 de abril de 2001; CC. *Caso de la Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 62 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la Ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 7, sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 363 (parcial) de la Ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 3, sentencia C-234 del 18 de marzo de 2003.

parte, la tercera condición como se podrá observar más adelante ha sido establecida por intermedio de la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

La primera condición señalada implica que para que opere la investigación y juzgamiento de los delitos en el ámbito de la jurisdicción penal militar será necesario que el autor o los autores de la acción delictiva sean miembros de la Fuerza Pública, ya sea que pertenezcan a las Fuerzas Militares o a la Policía Nacional y que se encuentren en servicio activo. Es decir, además de pertenecer a la Fuerza Pública será necesario también que el delito sea cometido en servicio activo, dejando por fuera del ámbito de la jurisdicción castrense, los delitos cometidos cuando el Militar o el Policía actúan como cualquier ciudadano en sociedad.

Esta condición tiene su fundamento en la necesidad de concebir al miembro de la Fuerza Pública como persona humana que puede desarrollar sus actuaciones, ya sea como Policía, como Militar o como un ciudadano de ordinario. Para la Corte Constitucional “La totalidad de los actos u omisiones del miembro de la fuerza pública no puede, en consecuencia, quedar comprendida dentro del fuero castrense. Para los efectos penales, se torna imperioso distinguir qué actos u omisiones se imputan a dicho sujeto como miembro activo del cuerpo militar o policial, y cuáles se predicen de su actividad propia y singular como persona o ciudadano ordinario”³⁹⁰.

No obstante, como se verá a continuación el cumplimiento de esta condición no implica necesariamente que la conducta delictiva del miembro de la Fuerza Pública en servicio activo sea ventilada o cobijada por el fuero penal militar, puesto que el delito lo ha podido cometer al margen de sus funciones constitucionales y

³⁹⁰ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 25 (parcial), 26 (parcial), 39 (parcial), 45, 66 (parcial), 74 (parcial), 78, 87 (parcial), 88 (parcial), 89 (parcial), 123, 125 (parcial), 212, 259, 260 (parcial), 319 (parcial), 328 (parcial), 363 (parcial), 366 (parcial), 368 (parcial), 384, 402 (parcial), 430, 458, 473 (parcial), 485 (parcial), 500 (parcial), 577, 645, 702 y 703 del Decreto 2250 de 1988, fundamento jurídico 4, sentencia C-358 del 5 de agosto de 1997.*

legales, trayendo como consecuencia que el sólo hecho de estar en servicio activo no lo exima de ser sometido al derecho penal ordinario, ya que “La sola circunstancia de que el delito sea cometido dentro del tiempo de servicio por un miembro de la fuerza pública, haciendo o no uso de prendas distintivas de la misma o utilizando instrumentos de dotación oficial o, en fin, aprovechándose de su investidura, no es suficiente para que su conocimiento corresponda a la justicia penal militar”³⁹¹.

En relación a la segunda condición, se considera que por regla general el conocimiento de los delitos cometidos por los miembros de la Policía debería ser adelantado por la jurisdicción ordinaria a no ser que éstos tengan una estricta relación con el servicio o la función que tienen que desempeñar sus miembros. Es decir, la excepcionalidad de la aplicación del fuero militar tiene su justificación en los delitos que se cometan con estricta relación a las funciones constitucionales y legales³⁹².

³⁹¹ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 25 (parcial), 26 (parcial), 39 (parcial), 45, 66 (parcial), 74 (parcial), 78, 87 (parcial), 88 (parcial), 89 (parcial), 123, 125 (parcial), 212, 259, 260 (parcial), 319 (parcial), 328 (parcial), 363 (parcial), 366 (parcial), 368 (parcial), 384, 402 (parcial), 430, 458, 473 (parcial), 485 (parcial), 500 (parcial), 577, 645, 702 y 703 del Decreto 2250 de 1988*, fundamento jurídico 6, sentencia C-358 del 5 de agosto de 1997.

³⁹² Sobre el carácter excepcional y restrictivo de la Justicia Penal Militar la Corte Interamericana ha señalado que “En un Estado democrático de derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar”. Al respecto, la Corte Constitucional colombiana ha señalado que la jurisdicción penal militar tiene un campo limitado y restrictivo ya que sólo le corresponde conocer de los “Comportamientos delictivos relacionados con el servicio. Por lo tanto, a la jurisdicción militar no le corresponde juzgar a civiles, ni tampoco a miembros de la Fuerza Pública en retiro o en servicio activo que cometan delitos no relacionados con el servicio”. Sobre la Corte Interamericana ver: CIDH. *Caso Durand y Ugarte Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 117; CIDH. *Caso de la masacre de Mapiripán Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 202; CIDH. *Caso de la masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 189; CIDH. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, sentencia sobre el fondo, fundamento 131 y CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 66. Sobre la Corte Constitucional ver: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley 940 de 2005*, fundamento jurídico 3, sentencia C-737 del 30 de agosto de 2006.

Por lo tanto, la aplicación del fuero penal militar en Colombia, debe ser entendida como excepcional, limitada y restringida sobre los miembros de la Fuerza Pública sólo y exclusivamente cuando se cometan actuaciones constitutivas de delitos que tengan una relación directa y estricta con la función policial o militar a realizar³⁹³, puesto que si la actuación es constitutiva de un delito común su investigación y juzgamiento recaerá en la justicia ordinaria. Al respecto, la Corte Interamericana en el Caso Durand y Ugarte Vs. Perú, señaló que los militares que controlaron el motín dentro del penal, incurrieron en el uso desproporcionado de la fuerza, excediendo así su función, considerando que “Los actos que llevaron a este desenlace no pueden ser considerados delitos militares, sino delitos comunes, por lo que la investigación y sanción de los mismos debió haber recaído en la justicia ordinaria, independientemente de que los supuestos autores hubieran sido militares o no”³⁹⁴. Igualmente, en el Caso de los 19 comerciantes Vs. Colombia la Corte Interamericana consideró que la participación de los militares en la detención, desaparición y muerte de 19 comerciantes no tenía una relación directa con un servicio o tarea militar, estableciendo que “La atribución de competencia de la jurisdicción penal militar para conocer de los supuestos delitos perpetrados en perjuicio de los 19 comerciantes por miembros del ejército, quienes ya estaban siendo investigados por la jurisdicción ordinaria, no respetó los parámetros de

³⁹³ La Corte ha precisado que el concepto de servicio hace referencia a “La sumatoria de las misiones que la Constitución y la ley le asignan a la fuerza pública, las cuales se materializan a través de decisiones y acciones que en últimas se encuentran ligadas a dicho fundamento jurídico (...) la noción de servicio militar o policial tiene una entidad material y jurídica propia, puesto que se patentiza en las tareas, objetivos, menesteres y acciones que resulta necesario emprender con miras a cumplir la función constitucional y legal que justifica la existencia de la fuerza pública”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 25 (parcial), 26 (parcial), 39 (parcial), 45, 66 (parcial), 74 (parcial), 78, 87 (parcial), 88 (parcial), 89 (parcial), 123, 125 (parcial), 212, 259, 260 (parcial), 319 (parcial), 328 (parcial), 363 (parcial), 366 (parcial), 368 (parcial), 384, 402 (parcial), 430, 458, 473 (parcial), 485 (parcial), 500 (parcial), 577, 645, 702 y 703 del Decreto 2550 de 1988*, fundamento jurídico 6, sentencia C-358 del 5 de agosto de 1997.

³⁹⁴ CIDH. *Caso Durand y Ugarte Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 117.

excepcionalidad y el carácter restrictivo a la jurisdicción castrense, ya que dicha jurisdicción no era competente para conocer de tales hechos”³⁹⁵.

En este mismo sentido, la Corte Constitucional ha señalado que son comportamientos ajenos al servicio las violaciones a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario ya que en este tipo de conductas el miembro de la Fuerza Pública no realiza un fin constitucionalmente legítimo y por lo tanto debe ser juzgado por la justicia ordinaria, señalando que³⁹⁶:

“No basta en consecuencia una simple relación temporal o espacial entre el delito cometido y la función desarrollada, como en aquellos casos en que con ocasión o a causa del servicio se desvía en forma esencial la actividad inicialmente legítima para realizar conductas punibles que desbordan la misión constitucional asignada. Vg, después del allanamiento, el servidor público abusa sexualmente de una mujer que se encontraba en el lugar. En este caso no se trata de un exceso cuantitativo, porque en vez de un error en la intensidad del actuar lo que se presenta es la creación de una nueva relación de riesgo (exceso cualitativo) completamente ajena al acto del servicio programado”.

Por lo tanto, toda actuación constitutiva de delito cometida por los miembros de la Fuerza Pública, en servicio activo y que no tenga ningún tipo de relación con la función policial o militar a cumplir, no puede ser de conocimiento de la jurisdicción penal militar, pues sí esto llegará a suceder se estaría rompiendo el diseño que debe tener la jurisdicción penal militar en un Estado democrático y se podrían presentar las siguientes consecuencias:

³⁹⁵ CIDH. *Caso de los 19 comerciantes Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 173.

³⁹⁶ CC. *Sentencia de unificación de jurisprudencia en el caso de la acción de tutela instaurada por Nory Giraldo de Jaramillo contra la sala jurisdiccional disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura*, fundamento jurídico 19, sentencia SU-1184 del 13 de noviembre de 2001.

1. *Se afectaría el derecho al juez natural, el debido proceso y el derecho de acceso a la justicia.* La CIDH ha venido señalando que el traslado del conocimiento de asuntos que son competencia de la justicia ordinaria a la militar, supone que se excluya al juez natural³⁹⁷. En este sentido, en el caso de las Palmeras Vs. Colombia la Corte Interamericana indicaba que³⁹⁸:

“Esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias por lo que cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia”.

2. *No constituye un recurso judicial efectivo.* La Corte Interamericana ha señalado que cuando la justicia militar asume el conocimiento de los delitos comunes o violatorios de derechos humanos, vulnerando de esta manera el derecho al juez natural, al debido proceso y al acceso a la justicia, no se garantiza a las víctimas de estos delitos un recurso judicial efectivo, en el sentido establecido por la Convención Americana. Así en el caso de la masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, la CIDH establecía³⁹⁹:

“La Gran celeridad y el total desinterés con que actuaron los órganos de la jurisdicción penal militar para esclarecer los hechos del caso, permiten concluir que además de que esta jurisdicción no era la vía adecuada, no constituyó un recurso efectivo para investigar las graves violaciones

³⁹⁷ CIDH. *Caso Cantoral Benavides Vs. el Perú*, Sentencia sobre el fondo, Fundamento 112.

³⁹⁸ CIDH. *Caso de las Palmeras Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 52. Para mayor información, ver también CIDH. *Caso La Cantuta Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 142 y CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 66.

³⁹⁹ CIDH. *Caso de la masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 193.

cometidas en perjuicio de las 43 víctimas de Pueblo Bello, ni para establecer la verdad de los hechos y juzgar y sancionar a sus responsables”.

3. *Se genera la cosa juzgada aparente o fraudulenta.* Es importante resaltar el lineamiento jurisprudencial desarrollado al interior de la CIDH mediante el cual se ha determinado que las sentencias obtenidas como consecuencia de los procedimientos que permitan evadir la responsabilidad por las violaciones de los derechos humanos –por falta de independencia o imparcialidad de los juzgadores y en detrimento de las garantías judiciales- serán consideradas como cosa juzgada aparente o fraudulenta. Para la Corte Interamericana en estos casos “El desarrollo de la legislación y de la jurisprudencia internacionales ha permitido el examen de la llamada cosa juzgada fraudulenta que resulta de un juicio en el que no se han respetado las reglas del debido proceso, o cuando los jueces no obraron con independencia e imparcialidad”⁴⁰⁰; así mismo, en el caso *Gutiérrez Soler Vs. Colombia* la CIDH consideró que los procesos ante los tribunales colombianos estaban viciados y afectaban así el debido proceso, razón por la cual el Estado no podía invocar las sentencias emitidas en sus procesos internos como eximente de responsabilidad internacional a su deber de investigar y sancionar, estableciendo⁴⁰¹:

“Este tribunal ya se ha referido a la llamada cosa juzgada fraudulenta que resulta de un juicio en el que no se han respetado todas las reglas del debido proceso (...) Por tanto, no podría invocar el Estado, como eximente de su obligación de investigar y sancionar, las sentencias emanadas en procesos que no cumplieron los estándares de la Convención Americana, porque no hacen transito a cosa juzgada decisiones judiciales originadas en tales hechos internacionalmente ilícitos”.

⁴⁰⁰ CIDH. *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 131.

⁴⁰¹ CIDH. *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 98.

En este mismo sentido, en el caso *Almonacid Arellano Vs. Chile* la CIDH señala que el principio *Non bis in idem* no resulta absoluto y no resulta aplicable cuando⁴⁰²:

“i) la actuación del tribunal que conoció el caso y decidió sobreseer o absolver al responsable de una violación a los derechos humanos o al derecho internacional obedeció al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal;

ii) el procedimiento no fue instruido independiente e imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales, o

iii) no hubo la intención real de someter al responsable a la acción de la justicia. Una sentencia producida en las circunstancias indicadas produce una cosa juzgada aparente o fraudulenta”. Además, la Corte Interamericana en el mismo caso determina las consecuencias de la llamada cosa juzgada aparente o fraudulenta, estableciendo que podrían ser abiertas nuevamente las investigaciones, incluso si existe una sentencia absolutoria con valor de cosa juzgada”.

Con relación a la tercera condición, la CIDH ha señalado que los tribunales militares no son en esencia vulneradores de derechos siempre que se cumplan las debidas garantías en los procedimientos y que sus jueces actúen de manera imparcial e independiente, siendo de esta manera compatible con un Estado democrático⁴⁰³.

Al respecto, la Corte Interamericana en numerosas ocasiones ha dudado sobre la imparcialidad e independencia de los miembros que conforman la jurisdicción penal militar, siendo ésta una de las razones que mayor peso ha tenido para que

⁴⁰² CIDH. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, sentencia sobre el fondo, fundamento 154. Ver también: CIDH. *Caso La Cantuta Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 153.

⁴⁰³ CIDH. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 84-86.

no se considere a esta jurisdicción como recurso judicial efectivo para la investigación y juzgamiento de los delitos graves contra los derechos humanos⁴⁰⁴. Así, en el caso *Durand y Ugarte Vs. Perú* establecía la CIDH⁴⁰⁵:

“Los funcionarios del fuero militar que actuaron en el proceso encaminado a investigar los sucesos del El Frontón carecían de la imparcialidad e independencia requeridas por el art. 8.1 de la Convención para investigar los hechos de una manera eficaz y exhaustiva y sancionar a los responsables por los mismos (...) los tribunales que conocieron los hechos relacionados con dichos sucesos constituyen un alto Organismo de los Institutos Armados y los militares que integraban dichos tribunales eran, miembros de las fuerzas armadas en servicio activo, requisito para formar parte de los tribunales militares. por tanto, estaban incapacitados para rendir un dictamen independiente e imparcial”.

Así mismo, en el caso de *las Palmeras Vs. Colombia* la CIDH consideró que la jurisdicción penal militar no garantizaba el debido proceso de acuerdo con el artículo 8.1 de la CADH, estableciendo que⁴⁰⁶:

⁴⁰⁴ La Corte Constitucional se ha referido sobre el problema de la imparcialidad e independencia de los miembros que conforman la justicia penal militar en Colombia. Así en el Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 656 del Decreto Ley 2550 de 1988, la Corte señalaba que el Presidente, los Vocales y el Fiscal en los Consejos de guerra verbales no podían ser oficiales en servicio activo ya que esta situación no garantizaba “Los principios de independencia, imparcialidad y objetividad, inherentes al debido proceso y al ejercicio de la función jurisdiccional”. Para la Corte, los oficiales en servicio activo tenían una relación de dependencia y subordinación, por medio de un vínculo jerárquico con la institución y específicamente con sus superiores jerárquicos. Sin embargo, este pronunciamiento propició la expedición del Acto Legislativo reformativo de la Constitución No. 2 de 1995, mediante el cual se reformó el precepto donde se estipulaba lo referente a la justicia penal militar, permitiendo de manera clara e ineludible que las Cortes Marciales o Tribunales Militares estén integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro. Sobre la sentencia citada ver: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 656 del Decreto Ley 2550 de 1988*, fundamento jurídico 3, sentencia C-141 del 29 de marzo de 1995.

⁴⁰⁵ CIDH. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 125 y 126.

⁴⁰⁶ CIDH. *Caso de las Palmeras Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 49-53. Para mayor información, ver también: CIDH. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*, sentencia sobre el

“En las circunstancias expuestas, el juzgador ejerció la doble función de juez y parte, lo cual no otorga a las víctimas o, en su caso, a sus familiares, las garantías judiciales consagradas en la Convención. La brevedad con que se tramitó este procedimiento disciplinario impidió el descargo de pruebas y únicamente la parte involucrada (los miembros de la policía) participó en el proceso. Como se ha dicho con anterioridad, el juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, independiente e imparcial (...) las propias fuerzas armadas involucradas en el combate contra los grupos insurgentes, son los encargados de juzgar a sus mismos pares por la ejecución de civiles, tal y como lo ha reconocido el propio Estado. En consecuencia, la investigación y sanción de los responsables debió recaer, desde un principio, en la justicia ordinaria, independientemente de que los supuestos autores hayan sido policías en servicio activo”.

Por lo tanto, para la Corte Interamericana el control judicial que se haga a las Fuerzas Armadas de un Estado debe ser llevado a cabo de manera competente, independiente e imparcial, lo que significa que si se prevé en determinado Estado la existencia de la jurisdicción penal militar, sus juzgadores deben tener éstas características sin estar sometidos a la jerarquía, disciplina y obediencia típica de las Fuerzas Militares. Para autores como José Carlos Remotti el funcionamiento de tribunales castrenses o militares integrados por los mismos militares compromete la independencia e imparcialidad de los juzgadores de esta jurisdicción, puesto que éstos se encuentran sometidos a principios de jerarquía y obediencia y por lo tanto, se debe considerar que éstos tribunales son de naturaleza administrativa y no judicial; señalando que si se quiere dotar de una plena naturaleza judicial a los órganos que componen la jurisdicción militar, de conformidad con los criterios construidos por la CIDH, será necesario que los

fondo, fundamentos 145 y 146 y CIDH. *Caso de la Cantuta Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 140 y 141.

juzgadores sea independientes e imparciales y por lo tanto no podrán ser militares⁴⁰⁷.

En el caso colombiano, los integrantes de los tribunales militares de la jurisdicción penal militar de conformidad con el art. 221 CN pueden ser funcionarios de las Fuerzas Militares o de la Policía en servicio activo o en retiro, lo que llevaría a generar dudas sobre la independencia e imparcialidad de tales jueces de conformidad con los criterios construidos por la Corte Interamericana y de acuerdo con lo señalado en líneas anteriores⁴⁰⁸. Al respecto, es importante mencionar que la jurisdicción penal militar en Colombia no hace parte de la rama judicial del Estado, puesto que el diseño constitucional no incluye a esta jurisdicción dentro del capítulo VIII, denominado de la rama judicial. Sin embargo, la justicia militar tiene atribuciones judiciales de acuerdo a lo estipulado por la Constitución en su artículo 116, Inc. 1, según el cual “La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, administran justicia. También lo hace la justicia penal militar”. La Corte Constitucional ha señalado que la atribución judicial derivada del artículo 116 constitucional no significa que la justicia penal militar pertenezca a la administración de justicia sino que ésta se encuentra sometida a los principios y reglas constitucionales que rigen a la

⁴⁰⁷ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Págs. 236-237.

⁴⁰⁸ La Corte Constitucional ha sido consciente de las implicaciones generadas respecto a la independencia e imparcialidad de los juzgadores que integran la justicia penal militar en Colombia. Así ha manifestado que “Con la reforma introducida en 1995, el mismo precepto paso a consagrar, -a partir del deseo de que tal jurisdicción sea administrada entre pares, esto es, por quienes conozcan las interioridades de la organización y las acciones propias de la fuerza pública-, que las cortes marciales y los tribunales militares estén compuestos por miembros en servicio activo o en retiro de esa fuerza pública, lo cual debe ser atacado como texto constitucional que es, a pesar de que pueda generar dudas sobre la autonomía e independencia de tales jueces”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 4, 7, 10, 12 y 13 de la Ley 940 de 2005*, fundamento jurídico 4.3.1., sentencia C-373 del 12 de mayo de 2011.

administración de justicia, siendo los de mayor relevancia, los principios de independencia y autonomía⁴⁰⁹.

Por lo tanto, la justicia penal militar no hace parte de la administración de justicia pero debe guardar la observancia de preceptos constitucionales y legales que rigen a los órganos que sí hacen parte de la justicia en Colombia, indicando la Corte Constitucional que con sus actuaciones se debe garantizar: el debido proceso, la libertad, la doble instancia y el reconocimiento de la dignidad humana⁴¹⁰. No obstante lo indicado por la Corte, es paradójico que se predique de la jurisdicción penal militar el sometimiento a principios de independencia e imparcialidad, cuando los integrantes de los tribunales militares son miembros de la Fuerza Pública. Esto se considera así, ya que los mismos miembros de una institución –sean de la Policía o de las Fuerzas Militares- se encargan de juzgarse unos a otros, permitiendo que en algunas ocasiones pesen los criterios subjetivos sobre los objetivos en la labor del juzgador militar. Así, criterios como la obediencia debida a sus superiores, el respeto por la jerarquía, la promesa de la promoción dentro del cuerpo al que se pertenece por obrar en uno u otro sentido, son componentes que fácilmente pueden afectar los principios de independencia e imparcialidad que deben caracterizar en todo momento a los órganos que administran justicia dentro de un Estado democrático.

En este sentido, si se quiere dotar a la jurisdicción penal militar en Colombia de los elementos necesarios para que su función jurisdiccional sea acorde con los

⁴⁰⁹ Ver al respecto: CC. *Caso de la revisión constitucional del proyecto de ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, "Estatutaria de la Administración de Justicia"*, fundamento jurídico 4, sentencia C-037 del 6 de febrero de 1996; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 81 del Decreto Ley 1790, artículo 39 (parcial) del Decreto Ley 1791 del 2000 y artículo 4 del Decreto Ley 1792 del 2000*, fundamento jurídico 3.3., sentencia C-1262 del 29 de noviembre de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 77 (parcial) del Decreto Ley 1790 del 2000*, fundamento jurídico 3, sentencia C-407 del 22 de mayo de 2003.

⁴¹⁰ Para mayor información ver: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 107, 108 inc. 3, y 305 parcial de la Ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 3.1., sentencia 1149 del 31 de octubre de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley 940 de 2005*, fundamento jurídico 3, sentencia C-737 del 30 de agosto de 2006.

principios de imparcialidad e independencia, será necesario que sus juzgadores – miembros de la Fuerza Pública- estén funcionalmente separados de la jerarquía militar, sin tener que deber obediencia, ni responder ante ningún superior por las decisiones tomadas. Al respecto, la Corte Constitucional ha considerado que existen diversas condiciones que se dan en la justicia militar en Colombia que ayudan a “Disipar dudas” sobre la autonomía e independencia de los juzgadores del fuero militar. Así, señala que además de la procedencia de recursos ante la jurisdicción ordinaria contra las sentencias dictadas dentro de la jurisdicción penal militar⁴¹¹, es necesario que los juzgadores que integran el fuero militar sean “Cuidadosamente seleccionados y apropiadamente respetados en sus decisiones, de manera que estas sean tomadas exclusivamente de acuerdo a las pruebas y al derecho, en conciencia y con el único sometimiento a la Constitución y la ley”, considerando que uno de los pasos para cumplir con esto reside en la necesidad de dotar de estabilidad a las personas que desempeñan sus funciones en la jurisdicción penal militar, con el objetivo de que no puedan ser removidos de sus cargos debido a sus actuaciones jurisdiccionales y que no sean susceptibles de presión o influencia⁴¹².

Al respecto se considera que escoger cuidadosamente al personal y dotarlo de estabilidad en el cargo que asume dentro de la justicia militar no es suficiente para caracterizar la independencia e imparcialidad propia de la administración de justicia en un Estado democrático y menos cuando estas personas son miembros de la Fuerza Pública. Por su parte, la procedencia de recursos ante la jurisdicción ordinaria se hace absolutamente necesaria contra las decisiones que se tomen dentro de una jurisdicción que genera dudas acerca de su imparcialidad e

⁴¹¹ José Carlos Remotti señala que “En todo caso, las resoluciones de los Tribunales militares (o de las salas militares formadas por militares o con militares introducidas formalmente en el Poder Judicial) en cuanto carentes de independencia e imparcialidad deben poder ser recurribles en todo caso ante tribunales que sí cumplan con tales requisitos”. Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 238.

⁴¹² CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 4, 7, 10, 12 y 13 de la Ley 940 de 2005*, fundamento jurídico 4.3.1., sentencia C-373 del 12 de mayo de 2011.

independencia debido a las características de sus juzgadores. Por lo tanto, además de éstos elementos que en palabras de la Corte ayudan a “Disipar dudas” sobre la falta de independencia e imparcialidad de los juzgadores del fuero militar, será necesario que éstos no desarrollen ningún tipo de función dentro de la jerarquía militar; que no deban obediencia ni explicaciones a nadie respecto de sus decisiones y que sus actuaciones en el tribunal sean públicas⁴¹³.

Por otro lado, la justicia penal militar de conformidad con el diseño constitucional colombiano se ubica en la rama ejecutiva del poder público, haciendo parte de la estructura de la Fuerza Pública que tiene como director y comandante al Presidente de la República (Art. 189, Núm. 3 CN). Esta condición de la justicia penal militar, lleva igualmente a cuestionar su papel como garante de los derechos fundamentales en un proceso que debe llevarse con todas las garantías propias del debido proceso y con absoluta independencia e imparcialidad⁴¹⁴, sobre todo cuando se llevan a cabo investigaciones y juzgamientos de delitos comunes que no tienen una relación con el servicio policial o militar a desarrollar. Por eso se hace necesario resaltar nuevamente, la necesidad absoluta de que se considere a la jurisdicción penal militar como excepcional y circunscrita a investigar y juzgar las

⁴¹³ En el interior del Comité de Derechos Humanos -en el Caso J.P.K. contra Países Bajos-, fueron utilizados estos elementos por el Estado como garantías de la independencia e imparcialidad de su alto tribunal militar, logrando que el Comité desestimara las observaciones del accionante que consideraba que el alto tribunal militar no era imparcial. En este sentido, los Países Bajos señalaban que la independencia e imparcialidad de su alto tribunal militar se garantizaba por medio de los siguientes procedimientos y disposiciones: 1. Los miembros militares del alto tribunal militar son nombrados por la Corona. 2. Los miembros militares del alto tribunal militar no desempeñan ninguna función en la jerarquía militar y sus sueldos son sufragados por el Ministerio de Justicia. 3. El Presidente y los miembros del alto tribunal militar antes de ocupar sus cargos deben jurar que en su proceder lo harán de manera justa e imparcial. 4. Tanto el Presidente y los miembros del alto tribunal militar no deben obediencia ni responden ante nadie por sus decisiones. 5 Las sesiones del alto tribunal militar son públicas. Ver al respecto, Caso J.P.K. contra Países Bajos (1991): Comité de Derechos Humanos, Comunicación No. 401/190. El documento puede ser consultado en la página web leída el día 24 de enero de 2012 en [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.43.D.401.1990.Sp?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.43.D.401.1990.Sp?Opendocument).

⁴¹⁴ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 235.

actuaciones delictivas que tengan una relación directa con el servicio militar o policial, no extendiéndose a delitos comunes sin relación de causalidad con la funciones de las Fuerzas Armadas en un Estado democrático ni a delitos considerados como violatorios de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario⁴¹⁵.

Como se pudo observar, en las líneas anteriores se trató de describir la manera en la que democráticamente se debe aplicar la justicia penal militar en Colombia, basada en elementos como la excepcionalidad, especialidad, la independencia, la imparcialidad y limitada y restringida a delitos que tengan relación con actuaciones militares y policiales dentro del ámbito militar y policial. No obstante, la aplicación de la jurisdicción penal militar a un cuerpo de naturaleza civil como la Policía Nacional, plantea no pocas contradicciones, eso sumado a que las actuaciones constitutivas de delitos de los miembros de la institución policial puedan ser tipificadas junto a los delitos militares. La Corte Constitucional se pronunció sobre la contradicción que podría existir en la aplicación del fuero penal militar a un cuerpo de naturaleza civil como la Policía Nacional; así, en el Caso de la acción de inconstitucionalidad contra algunos artículos de los Decretos ley 041 de 1994 y 2550 de 1988, la Corte daba la razón al demandante al señalar⁴¹⁶:

“Existe una incongruencia de carácter constitucional entre la disposición que le asigna a la Policía Nacional naturaleza civil (art. 218 C.N.) y la que

⁴¹⁵ Al respecto, José Carlos Remotti establece al referirse a la jurisdicción penal militar que “En esta función administrativa (y en ningún caso judicial) su ámbito competencial debe abarcar de manera restrictiva sólo a aquéllos actos militares desarrollado por militares de acuerdo con las leyes militares, por lo que quedan fuera de su competencia tanto los actos realizados por civiles, los actos no militares realizados por militares, o los actos que estén fuera de las leyes militares, así como los excesos, abusos o arbitrariedades, o cualquier vulneración de derechos fundamentales”. Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 237.

⁴¹⁶ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 114 del Decreto Ley 041 de 1994 y los artículos 14 parcial, 352, 353, 354 y 355 del Decreto Ley 2550 de 1988*, fundamento jurídico 7.2, sentencia C-444 del 4 de octubre de 1995.

ordena que los delitos cometidos por sus miembros en servicio activo y por razón del mismo, sean de conocimiento de las cortes marciales o tribunales militares (art. 221 C.N.) pues, siendo coherentes, tal juzgamiento debería estar a cargo de autoridades civiles. Sin embargo, esta evidente anomalía no puede ser corregida por la Corte Constitucional (...) sino mediante una reforma constitucional utilizando cualquiera de los mecanismos que el Constituyente ha consagrado para ello”.

Por lo tanto, se considera –al igual que lo señalado por la Corte- que la aplicación de la justicia penal militar a un cuerpo de naturaleza civil es una incongruencia que puede ser un factor militarizador de la institución policial en el sentido en que se ha señalado por la doctrina en general, salvo que se interprete a la jurisdicción penal militar en el sentido señalado por la Corte Interamericana, siendo excepcional, limitada, independiente e imparcial. Igualmente, es necesario señalar que este tipo de incongruencia en las Constituciones contemporáneas es producto de los diferentes intereses y valores que representan a una sociedad y que se integran en los textos constitucionales, y que muchas veces se contraponen unos a otros, siendo por esto Constituciones de integración en las cuales se integran una serie de principios y valores contrapuestos que consensuados, permiten un efecto democrático y legitimador del proceso de creación constitucional, obligando al intérprete constitucional a realizar una interpretación operativa que en lo posible armonice el articulado constitucional. En este sentido, la Corte Constitucional señaló en el caso anteriormente citado:

“Ante casos como éste la Corte debe dar aplicación al denominado “principio de armonización”, para lograr mediante una interpretación sistemática hacer congruente los distintos preceptos constitucionales que regulan el asunto materia de debate, teniendo en cuenta que, aún ante la incongruencia anotada, la Corporación no puede desconocer el contenido del artículo 221 Superior, disposición que no resulta irreconciliable con la contenida en el artículo 218 ibídem que consagra el carácter civil de la Policía Nacional”.

Por lo tanto, es necesario que la aplicación de la justicia penal militar a la Policía Nacional se haga bajo las directivas constitucionales –de manera excepcional, independiente, imparcial y restringida- y con base a lineamientos democráticos que permitan el total respeto por los derechos fundamentales, garantizando las garantías propias del debido proceso y con total independencia e imparcialidad de los juzgadores.

2.5.3. La Función Constitucional de la Policía Nacional.

Como se había mencionado anteriormente, el artículo 218 CN estipula el fin primordial de la Policía Nacional, estableciendo que a este cuerpo civil le corresponde “El mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz”. La estipulación constitucional del fin primordial que le corresponde a la institución policial en Colombia fue un importante avance en el camino democrático que debía recorrer la institución, marcando diferencias importantes respecto de las funciones de las Fuerzas Militares y complaciendo las aspiraciones de los propios miembros de la institución y de la sociedad en general que abogaban por una policía civil y democrática con funciones de protección de los derechos de los ciudadanos, separada tanto estructural como funcionalmente de las Fuerzas Militares. En este sentido, vale la pena recordar algunos fragmentos de la justificación de la propuesta de Constitución No. 8 de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, presentada por el Coronel Abogado Oscar Held Klee, como Presidente de la Asociación Colombiana de Oficiales en retiro de la Policía Nacional; en ellos señalaba⁴¹⁷:

⁴¹⁷ Ver al respecto la propuesta de organizaciones no gubernamentales no. 8 de la Asociación Colombiana de Oficiales en retiro de la Policía Nacional. *Gaceta Constitucional*, No. 34, Bogotá, Ob. Cit. Pág. 27-29.

“Es necesario e imperativo en un país que pretende ser organizado deslindar claramente los conceptos de orden público interno y orden público externo. El primero compete exclusivamente a su prevención, guarda y restablecimiento a la policía sin injerencia militar alguna, salvo excepciones que consagra la ley. (...) finalmente es prudente señalar que la policía no es un cuerpo militar. No debe serlo. (...) la represión y control del delito común lo cual es propio de la Policía Nacional y de otros organismos de seguridad diferentes a las instituciones militares. Y es que además de lo anterior, un Ejército en las calles desmejora la imagen democrática del país”.

De conformidad con lo mencionado con anterioridad -cuando se hacían consideraciones sobre la estructura de la Policía Nacional como institución de garantía- el fin primordial de esta institución se encuentra directamente relacionado con los fines esenciales del Estado establecidos en el artículo 2 CN; entre otros, servir a la comunidad, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo; así como, el deber que recae en la Policía de proteger a todas las personas como agentes de la autoridad en Colombia, en su honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, asegurando el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Así mismo, el fin constitucional de la institución policial se enmarca dentro de la vigencia del Estado Social de Derecho, democrático y fundamentado en el respeto de la dignidad humana, lo cual implica que la Policía como parte del aparato estatal y en el ejercicio de sus funciones garantiza y protege la vigencia del ordenamiento constitucional, generando para la institución por un lado, la obligación negativa de no lesionar ni violentar los derechos fundamentales de los ciudadanos y por el otro, la obligación positiva de proteger y garantizar mediante su actuación la vigencia de los derechos y libertades constitucionales.

Por lo tanto, se abordará la función constitucional de la Policía Nacional a partir de su carácter prestacional -enmarcado en la vigencia del Estado Social y Democrático de Derecho- garantizando, respetando y protegiendo los derechos y libertades fundamentales.

2.5.3.1. El carácter prestacional de la función policial.

El artículo 1 CN estipula la vigencia del Estado Social de Derecho, fundamentado en la democracia, la participación, el pluralismo y el respeto por la dignidad humana⁴¹⁸, estos elementos repercuten en la estructura, la función y la garantía de los derechos, exigiendo de los poderes públicos no sólo el respeto de los derechos y libertades constitucionales; sino también la protección y garantía de los mismos por medio de acciones concretas.

De esta manera, enmarcados en la vigencia del Estado Social, Democrático y de Derecho, los derechos constitucionales se estructuran no sólo en su vertiente subjetiva –como derechos públicos subjetivos- sino también con base en un orden objetivo de valores; teniendo así, una estructura jurídica compleja como derechos públicos subjetivos que a su vez definen un orden objetivo de valores. Igualmente, las funciones que cumplen los derechos constitucionales dentro de la fórmula de Estado adoptada por la Constitución de Colombia son variadas; teniendo entre otras: acotar esferas de autonomía que permiten la protección de las personas frente a la acción de los poderes públicos y de los particulares, como por ejemplo el derecho a la intimidad personal y familiar (art. 15 CN); otorgar potestades a los titulares de los derechos, por ejemplo lo estipulado en el texto constitucional sobre la libertad de conciencia (art. 18 CN); así mismo, los derechos pueden determinar pretensiones frente a alguna cosa o frente a alguien y también, se pueden

⁴¹⁸ Artículo 1 CN: “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”.

encontrar los derechos que tienen una función prestacional, por medio de la cual se configuran obligaciones a los poderes públicos⁴¹⁹.

Tanto la estructura jurídica compleja de los derechos como las diversas funciones que pueden presentar éstos dentro del constitucionalismo contemporáneo, sumado a la forma de Estado acogida por Colombia como Estado Social de Derecho (art. 1 CN), en conexión con lo establecido en el artículo 2 CN donde el Estado se constituye en garante de la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; tienen unas consecuencias directas en la actuación de los poderes públicos. En el caso específico de la Policía Nacional ya se había señalado que configuraba su estructura jurídica como una institución de garantía, lo cual incidía en su función tendiente al respeto, garantía y protección de los derechos constitucionales, teniendo ésta función un carácter prestacional a cargo del Estado que es desarrollada –entre otras instituciones públicas- por la institución policial.

2.5.3.2. La prevención, protección y garantía de los derechos fundamentales.

Partiendo de lo estipulado en el artículo 2 CN, a los poderes públicos en general les corresponde la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes de la Constitución, así como la protección de todos los residentes de Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades. Por su parte, a nivel internacional la CADH en su artículo 1 establece el compromiso que tienen los Estados partes de respetar los derechos y libertades reconocidos por la Convención Americana y garantizar su libre y pleno ejercicio, correspondiéndoles a éstos, un deber general de prevención y protección de los derechos

⁴¹⁹ El desarrollo de este punto se fundamenta en el trabajo elaborado por la autora Teresa Freixes Sanjuán sobre los elementos configuradores de los derechos y; específicamente, sobre la evolución de la estructura y función de los derechos constitucionales. Para ampliar la información, ver al respecto Freixes Sanjuán, Teresa. *Constitución y derechos fundamentales. I. Estructura jurídica y función constitucional de los derechos*. Ob. Cit. y Freixes Sanjuán, Teresa. “La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas” Ob. Cit. Págs. 150-151.

consagrados en la Convención Americana, obligando incluso a que los Estados aprueben la normativa y las disposiciones de derecho interno necesarias para que éste se adecue a las disposiciones de la CADH y modificando o derogando los artículos constitucionales que la contravengan⁴²⁰.

Tanto la obligación a nivel interno de garantizar la efectividad y protección de los principios, derechos y deberes de la Constitución como la obligación internacional que tiene el Estado colombiano -al ser parte de la Convención Americana- de prevenir y proteger los derechos de la CADH, comporta para la función constitucional de la Policía Nacional el deber de respetar, proteger y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales. Así, la Corte Constitucional ha indicado que de conformidad con los fines esenciales del Estado colombiano (art. 2 CN), las autoridades de la República⁴²¹:

“Están instituidas para asegurar la convivencia pacífica y un orden justo, lo cual implica consecuentemente el deber de éstas de brindarles protección a todas las personas, nacionales o extranjeras residentes en Colombia, respecto de sus vidas, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades consagrados constitucional y legalmente. Por su parte y en relación directa con la norma anterior, se consagra constitucionalmente la existencia de un Cuerpo de Policía cuya finalidad primordial está dirigida hacia el interior del Estado, esto es, al mantenimiento de las condiciones para el ejercicio de los derechos y

⁴²⁰ En el caso de “La última tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile la Corte Interamericana ordenó a Chile la adecuación Constitucional y legislativa para que se garantizara de manera adecuada y conforme a la CADH la libertad de pensamiento y de expresión. CIDH. Caso “*La última tentación de Cristo*” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile, sentencia sobre el fondo, fundamentos 83-90 y fundamento 4 de la parte resolutive.

⁴²¹ CC. Caso de la acción de tutela de Jaramillo y otros contra el Ministerio de Defensa, fundamento jurídico b, sentencia T-255 del 30 de junio de 1993 y CC. Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 63 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la Ley 522 de 1999, fundamento jurídico 2, sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001.

libertades de los habitantes en el territorio y para asegurar la convivencia pacífica”.

Además ha señalado la Corte Constitucional que en el Estado social de derecho el fin último que se busca con la función policial en sus diversos aspectos es la protección de los derechos humanos⁴²².

En el ámbito de la Corte Interamericana también se ha venido señalando la obligación que tienen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de los Estados parte de garantizar, prevenir y proteger los derechos humanos; declarando –en numerosos casos- la responsabilidad internacional de los Estados como consecuencia de la vulneración arbitraria o ilegal de los derechos protegidos en la CADH por parte de sus organismos de seguridad. De esta manera, en el Caso *Gelman Vs. Uruguay* la CIDH estableció que agentes estatales (Militares y Policía) faltaron de manera grave a su deber de prevención y protección de los derechos de las víctimas al permitir con su colaboración o tolerancia “la preparación y ejecución de la detención y posterior desaparición forzada de María Claudia García”⁴²³.

⁴²² CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62(parcial), 64,70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.

⁴²³ Ver al respecto CIDH. *Caso Gelman Vs Uruguay*, sentencia sobre el fondo, fundamento 100. La CIDH estableció en el Caso *Perozo y otros Vs. Venezuela* que “La Corte ha tomado en cuenta la existencia de prácticas sistemáticas y masivas, patrones o políticas estatales en que los graves hechos se han enmarcado, cuando la preparación y ejecución de la violación de los derechos humanos de las víctimas fue perpetrada con el conocimiento u órdenes superiores de altos mandos y autoridades del Estado o con la colaboración, aquiescencia y tolerancia, manifestadas en diversas acciones y omisiones realizadas de forma coordinada o concatenada, de miembros de diferentes estructuras y órganos estatales. En esos casos, en vez de que las instituciones, mecanismos y poderes del Estado funcionaran como garantía de prevención y protección de las víctimas contra el accionar criminal de sus agentes, se verificó una instrumentalización del poder estatal como medio y recurso para cometer la violación de los derechos que debieron respetar y garantizar”. Ver al respecto CIDH. *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 149.

Cómo se puede observar, dentro del Estado Social y Democrático de Derecho las funciones policiales van encaminadas a la protección y garantía de los derechos fundamentales, marcando diferencias con el papel represivo que le ha sido asignado a los cuerpos policiales en la historia reciente del constitucionalismo⁴²⁴. Por lo tanto, se podrá observar más adelante cómo el concepto de orden público pasa de ser un fin en sí mismo, para convertirse en un medio democrático para alcanzar el fin último de la actividad policial: garantizar y proteger los derechos constitucionales y garantizar así, la convivencia pacífica entre las personas que viven en sociedad.

Respecto a la función general que recae en la Policía Nacional de respetar, proteger y garantizar los derechos fundamentales, se debe señalar que hay determinados derechos que tienen una relación directa –muchas veces tensa- con las diferentes actuaciones que realiza un cuerpo de policía en un Estado democrático. Por ejemplo, frente a derechos como el derecho a la vida⁴²⁵, se

⁴²⁴ En este punto se debe reseñar que el concepto de orden público en un Estado democrático busca la protección y garantía del libre ejercicio de los derechos y libertades y el respeto al ordenamiento constitucional.

⁴²⁵ La Constitución de Colombia establece en su artículo 11: “El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte”.

Por su parte, la Convención Americana estipula en su artículo 4:

“1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente. 3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.

4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.

5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente”.

desarrollan por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad actividades tendientes a su protección, garantía y respeto⁴²⁶, generándose dos obligaciones. Por un lado, la obligación negativa, mediante la cual ninguna persona será privada de su vida arbitrariamente y por el otro, la obligación positiva que consiste en el establecimiento de medidas apropiadas para la protección del derecho a la vida⁴²⁷,

⁴²⁶ La protección del derecho a la vida parte de su fundamento clásico, concibiéndolo como presupuesto necesario para el pleno y libre ejercicio de los demás derechos, teniendo en cuenta que sin la protección del derecho a la vida la realización de los demás derechos es imposible. La Corte Interamericana ha señalado que “Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable y, en particular el deber de impedir que sus agentes atenten contra él”. Al mismo tiempo, se ha venido protegiendo el derecho a la vida no sólo en su vertiente clásica que solo tiene en cuenta la posibilidad de existir sino teniendo presente además las condiciones en que se hace, conectando este derecho con la dignidad humana y su protección dentro del Estado Social y Democrático de Derecho. La Corte Constitucional ha indicado que “El derecho a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales”. Así mismo, la Corte Interamericana ha configurado el derecho a la vida en conexión con unas condiciones de existencia dignas, señalando que no basta que el Estado no vulnere este derecho, sino que es necesario que no existan enfoques restrictivos del mismo, estableciendo que la protección efectiva del derecho a la vida conlleva el “Acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna”. Sobre la Corte Interamericana ver: CIDH. *Caso de la masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 120; CIDH. *Caso de “los niños de la calle” Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 144. Ver también: CIDH. *Caso Myrna Chang Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 152 y 153; CIDH. *Caso Vargas Areco Vs. Paraguay*, sentencia sobre el fondo, fundamento 75; CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 79 y CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 63, 64, 65 y 66. Sobre la Corte Constitucional ver a modo de referencia: CC. *Caso de la acción de tutela de Gutiérrez contra Susalud E.P.S.*, fundamento jurídico 3, sentencia T-062 del 2 de febrero de 2006 y CC. *Caso de la acción de tutela contra CAPRECOM*, fundamento jurídico 2, sentencia T-499 del 21 de agosto de 1992.

⁴²⁷ La Corte Interamericana ha determinado que “El cumplimiento de las obligaciones impuestas por el artículo 4 de la Convención Americana relacionado con el artículo 1.1 de la misma, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además, a la luz de su obligación de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos, requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva)”. Ver al respecto: CIDH. *Caso de la masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 120 y CIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 110.

involucrando no sólo a los encargados de mantener y resguardar la seguridad al interior del Estado sino a todas las instituciones del mismo⁴²⁸.

Por lo tanto, la protección del derecho a la vida se encuentra de manera general a cargo del Estado y de manera particular a través de las autoridades y de sus agentes, teniendo especial consideración el papel que en una sociedad democrática cumplen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad como garantes de los derechos y libertades constitucionales. Con base en esto, la Corte Constitucional ha indicado que “El derecho a la vida humana está establecido desde el preámbulo mismo de la Constitución Política, como un valor superior que debe asegurar la organización política, pues tanto las autoridades públicas como los particulares deben propender por garantizar y proteger la vida humana”⁴²⁹. En el caso específico de la Policía Nacional, ésta institución a través de su función es garante de los derechos fundamentales y respecto del derecho a la vida tiene la obligación de prevenir las situaciones que pongan en peligro la inviolabilidad del mismo.

De conformidad con lo anterior, la Policía Nacional dentro del cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales debe propender por garantizar y proteger de manera general el derecho a la vida, por medio del despliegue de actividades específicas que eviten su violación⁴³⁰. En este sentido, la Corte Interamericana al

⁴²⁸ Ver al respecto: CIDH. *Caso de la masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 120; CIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 110; CIDH. *Caso de la masacre de Mapiripan Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 232 y CIDH. *Caso Huilce Tecse Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 66.

⁴²⁹ CC. *Caso de la acción de tutela de Gutiérrez contra Susalud E.P.S.*, fundamento jurídico 3, sentencia T-062 del 2 de febrero de 2006.

⁴³⁰ Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que “El Estado tiene el deber de mantener la convivencia pacífica e instaurar un sistema jurídico-político estable, para constituir la protección a la vida como una de las obligaciones del gobernante sin las cuales no es posible la continuidad de la comunidad”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 201 (parcial) del Decreto 100 de 1980*, fundamento jurídico 6, sentencia C-038 del 9 de febrero de 1995 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 de 2001 y sus artículos 3, 6, 13, 20 literal a)*,

referirse sobre la protección activa del derecho a la vida que recae sobre las Fuerzas encargadas de resguardar la seguridad en los Estados ha indicado “Que se deben tomar todas las medidas necesarias, no solo para prevenir, juzgar y castigar la privación de la vida como consecuencia de actos criminales, en general, sino también para prevenir las ejecuciones arbitrarias por parte de sus propios agentes de seguridad”; así mismo, la CIDH ha hecho referencia al uso de la fuerza material desplegada por los agentes de seguridad en el cumplimiento de su función policial señalando que “De manera especial los Estados deben vigilar que sus cuerpos de seguridad, a quienes les está atribuido el uso de la fuerza legítima, respeten el derecho a la vida de quienes se encuentren bajo su jurisdicción”⁴³¹.

Cómo se ha podido constatar en las líneas precedentes, la actuación policial se encuentra delimitada de manera especial respecto del derecho a la vida, buscando que se proporcione su máximo respeto y evitando que se produzcan enfoques restrictivos de este derecho y la privación del mismo, tanto por estructuras criminales como por los propios agentes estatales. Sin embargo, no toda privación del derecho a la vida como consecuencia de la actuación policial puede ser considerada como arbitraria, pues no se debe olvidar que en el cumplimiento de las funciones policiales, al realizar labores de mantenimiento de la seguridad y orden público con el objetivo de garantizar el libre ejercicio de los derechos y libertades, se puede presentar el uso legítimo de la fuerza que en casos excepcionales podría conllevar la privación del derecho a la vida por parte de la

25, 38, 42, 50, 54, 55 (parcial), 57 párrafo, 58 (parcial), 59, 60, 62 y 72, fundamento jurídico 5, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.

⁴³¹ Ver al respecto: CIDH. *Caso Myrna Chang Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 153; CIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 110; CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 66; CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 81 y CIDH. *Caso del penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 238.

actuación de la policía⁴³², sobre todo si se tiene en cuenta que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad cada día se encuentran frente a grandes retos para garantizar la seguridad en el interior de los Estados, ya que la delincuencia es cada vez más organizada y violenta, manifestándose por medio de acciones terroristas de gran ejecución y la utilización de armamento altamente dañino para el ser humano, generando innumerables situaciones en las cuales los miembros de la Policía Nacional se pueden ver obligados a usar sus armas de dotación y ello podrá originar en algún caso la afectación del derecho a la vida o a la integridad de determinado número de ciudadanos. Sin embargo, -cómo se verá más adelante- el uso de la fuerza y en especial de las armas de fuego no debe ser generalizado y se deberán observar unos presupuestos mínimos que justifiquen su uso y la posible vulneración de derechos y libertades constitucionales en un Estado democrático.

Otros derechos como el derecho a la libertad y seguridad personal⁴³³, también comportan para la función de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad dentro de un

⁴³² La Corte Constitucional ha indicado que una “Parte esencial del respeto por los derechos constitucionales se edifica sobre la obligación del Estado en proteger a los titulares de tales derechos contra las violaciones a los mismos por los particulares. La defensa de los derechos no se limita a la abstención estatal en violarlos. Comporta, como se ha indicado, enfrentar a los agresores de tales derechos. La existencia de las fuerzas armadas se justifica por la necesidad de asegurar, más allá del mandato normativo, la eficacia de los derechos. El uso de la fuerza es obligatoria –claro está, conforme al ordenamiento jurídico y, especialmente, utilizándose de manera proporcional y en cuanto sea necesario (prohibición del exceso)- frente a quienes no tienen intención de respetar los derechos de las personas y no están dispuestas a cumplir el mandato normativo”. CC. *Sentencia de unificación de jurisprudencia en el caso de la acción de tutela instaurada contra la sala jurisdiccional disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura*, fundamento jurídico 17 C, sentencia SU-1184 del 13 de noviembre de 2001.

⁴³³ La Constitución en su artículo 28 establece: “Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y con motivo previamente definido en la ley.

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles”

Estado democrático, el despliegue de actividades tendientes a la protección y respeto de este derecho y velar porque las garantías constitucionales del mismo puedan ser efectivas, evitando que haya arrestos o detenciones ilegales⁴³⁴. Lo anterior es de suma importancia por cuanto los miembros de la Policía como agentes de la autoridad, son los que materialmente ejecutan las detenciones ordenadas por los jueces. Es así que en numerosas ocasiones serán los agentes de la Policía Nacional los encargados de detener o arrestar materialmente a los

A su vez, la Convención Americana estipula:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personales.

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que este decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios”.

⁴³⁴ En el Caso *Gangaram Panday Vs. Surinam*, la CIDH establecía que las garantías específicas estipuladas en la CADH para el derecho a la libertad tenían como cometido “La prohibición de detenciones o arrestos ilegales”, estableciendo que “Según el primero de tales supuestos normativos, nadie puede verse privado de la libertad personal sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos por la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que aún calificados de legales puedan reputarse como incompatibles con el respeto de los derechos fundamentales del individuo, por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad”. CIDH. *Caso Gangaram Vs. Surinam*, sentencia sobre el fondo, fundamento 47. Para mayor información ver: CIDH. *Caso Tibi Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 97 y 98; CIDH: *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 65 y CIDH. *Caso de los hermanos Gómez Paquiyaury Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 83.

ciudadanos dentro del desarrollo de funciones tendientes a reprimir las conductas delictivas (en especial cuando la policía se encuentra en el desarrollo de funciones de Policía Judicial), mediante la cual legítimamente se podría restringir un derecho fundamental como lo es la libertad de una persona, siempre y cuando se cumplan los requisitos materiales y formales⁴³⁵. Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado⁴³⁶:

⁴³⁵ Partiendo de lo establecido tanto en la Constitución de Colombia como en la Convención Americana sobre el derecho a la libertad y seguridad personal, es posible extraer dos elementos que conforman la protección de este derecho constitucional por parte del Estado y más específicamente, por parte de la Policía Nacional. El primer elemento es general y estipula el derecho que tiene toda persona a su libertad y seguridad personal; el segundo, es específico y contempla una serie de garantías específicas para este derecho. En este sentido, la Corte Constitucional ha indicado que el artículo 28 CN consagra la cláusula general de la libertad personal, estableciendo además una serie de garantías que preservan la vigencia de este derecho fundamental, estructurándose en “Forma de reglas, encaminadas a restringir la actividad del Estado frente a la libertad del individuo”. Por su parte, La Corte Interamericana ha señalado que este derecho fundamental sólo se puede afectar por un motivo previamente definido en la ley, entendiendo por ley “Una norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las Constituciones de los Estados partes para la formación de las leyes”. Además, la Corte Constitucional ha indicado que debe existir un mandamiento escrito de autoridad judicial competente (con excepción de los casos de flagrancia) que cumplan con una serie de requisitos materiales y formales que servirán de guía para establecer si la privación de la libertad de una persona ha sido legítima o constituye una actuación arbitraria o ilegal del Estado. En esta línea, la Corte Interamericana señaló en el Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala que la protección de la libertad salvaguarda “Tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar de la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal”; así mismo, en el Caso Instituto de reeducación del menor Vs. Paraguay señalaba la Corte Interamericana que “El contenido esencial del artículo 7 de la Convención es la protección de la libertad del individuo contra la interferencia arbitraria o ilegal del Estado”. Sobre la CIDH consultar: CIDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 56-58; CIDH. *Opinión consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986*, fundamento 15; CIDH. *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 64 y CIDH. *Caso Instituto de reeducación del menor Vs. Paraguay*, sentencia sobre el fondo, fundamento 223 y 224. Respecto de la Corte Constitucional ver: CC. *Caso de la acción de control de constitucionalidad del tratado internacional y su ley aprobatoria de la Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas*, fundamento jurídico 3.2, sentencia C-580 del 31 de julio de 2002; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 de la Ley 527 de 1999*, fundamento jurídico 5.2, sentencia C-831 del 8 de agosto de 2001; CC. *Caso del control de constitucionalidad del Decreto Legislativo No. 2002 del 2002 “Por el cual se adoptan medidas para el control del orden público y*

“La regulación constitucional contenida en el artículo 28 va dirigida principalmente a las autoridades encargadas de llevar a cabo físicamente las decisiones mediante las cuales se ejerce esta actividad. (...) su objetivo básico es el de condicionar la actividad de las autoridades encargadas de ejecutar las decisiones a través de las cuales el Estado ejecuta la privación de la libertad a una persona. Es decir, dichas reglas van dirigidas principalmente a regular la actividad de quienes disponen de los medios de coerción necesarios para privar de la libertad a las personas”.

Por lo tanto, lo que busca la Constitución y la Convención Americana respecto del derecho a la libertad y seguridad personal es por un lado, regular la manera legítima y excepcional en que se puede limitar este derecho y por el otro, establecer una serie de garantías que deberán ser respetadas y garantizadas en todo momento por los poderes públicos para evitar restricciones ilegales o arbitrarias del mencionado derecho fundamental⁴³⁷.

Por su parte, frente a derechos como a la integridad personal⁴³⁸, se tiene que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en un Estado democrático deben respetar las

se definen las zonas de rehabilitación y consolidación”, fundamento jurídico 3.2, sentencia C-1024 del 26 de noviembre de 2002.

⁴³⁶ CC. *Caso de la acción de control de constitucionalidad del tratado internacional y su ley aprobatoria de la Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas*, fundamento jurídico 3.2, sentencia C-580 del 31 de julio de 2002.

⁴³⁷ La CIDH ha venido señalando las garantías que protegen el derecho a la libertad y seguridad personal: el derecho a conocer las razones de la detención y los cargos formulados en contra del detenido; el derecho al control judicial de la privación de la libertad y la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva; el derecho a impugnar la legalidad de la detención y a no ser detenido por deudas. Para mayor información ver: CIDH. *Caso Yvon Neptune Vs. Haití*, sentencia sobre el fondo, fundamento 89 y CIDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, sentencia sobre el fondo, fundamento 190.

⁴³⁸ La Constitución de Colombia establece en su artículo 12 que “Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”; y, por su parte la CADH en su artículo 5 reza: “1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. 3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.

condiciones humanas de los asociados que debido a diversas circunstancias se encuentran bajo la sujeción del Estado, siendo representado -para el caso que ocupa en la presente tesis- por la Policía. Es decir, con la garantía y protección de éste derecho por parte de la acción policial se busca el respeto de la persona en su condición física, psíquica y moral⁴³⁹, siendo una regulación tendiente a la protección de los individuos como seres humanos que pretenden hacer valer esta condición frente a los abusos y arbitrariedades que se puedan presentar por parte de los agentes estatales⁴⁴⁰. Además, se debe resaltar que este derecho cumple una función de garantía para las personas a las cuales se les ha restringido su derecho a la libertad personal, buscando el trato digno a los detenidos y evitando la violación de otros derechos que agravarían la situación vulnerable en la que se encuentran⁴⁴¹.

4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas. 5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento. 6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”.

⁴³⁹ La Corte Interamericana ha señalado que el derecho a la Integridad Personal estipulado en el artículo 5.1 de la Convención consagra de manera general “El derecho a la integridad personal, tanto física, psíquica y moral”; mientras que el artículo 5.2 establece de forma específica “El derecho a no ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como el derecho de toda persona privada de la libertad a ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”, determinando que toda violación al artículo 5.2 de la Convención conlleva necesariamente la violación del artículo 5.1 de la misma. Ver al respecto, CIDH. *Caso Yvon Neptune Vs. Haití*, sentencia sobre el fondo, fundamento 129.

⁴⁴⁰ La CIDH ha establecido que “La infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos (...) todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana en violación del artículo 5 de la Convención Americana”. CIDH. *Caso Loayza Tamayo Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 57 y 58 y CIDH. *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 196 y 197.

⁴⁴¹ CIDH. *Caso Tibi Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 147.

Sobre la protección y garantía del derecho a la Integridad Personal, la Corte Constitucional ha indicado que éste derecho⁴⁴²:

“Es una prolongación del derecho a la vida, que además es una manifestación directa del principio de la dignidad humana, impone tanto el respeto por el derecho a la no violencia física y moral, como el derecho al máximo trato razonable y la mínima disminución del cuerpo y el espíritu. Así pues, el Estado debe proteger al individuo y, cuando se trata de preservar razonablemente y en condiciones óptimas posibles la salud, integridad y vida de personas, el Estado debe colocar todos los medios económicos posibles para obtener la mejoría de los administrados”.

Igualmente, ha señalado el tribunal constitucional colombiano –utilizando lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana- que a las personas que se encuentran bajo sujeción del Estado y de sus agentes se les deben salvaguardar sus derechos humanos ante la posibilidad de que los mismos sean violentados. En este sentido, resalta que la CIDH ha indicado⁴⁴³:

“Que el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales que impunemente practiquen la tortura y el asesinato representa, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones a los derechos a la integridad física y a la vida, aun en el supuesto de que una persona dada no haya sufrido torturas o no haya sido ultimada, o si esos hechos no pueden demostrarse en el caso concreto”.

En el caso específico de los detenidos, se debe recordar que los mismos son ciudadanos sujetos de derechos a los cuales los cobija íntegramente la presunción

⁴⁴² CC. *Caso de la acción de tutela de contra la Caja Nacional de Previsión*, fundamento jurídico 4, sentencia T-645 del 26 de noviembre de 1996 y CC. *Caso de la acción de tutela de contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC*, fundamento jurídico 4, sentencia T-590 del 20 de octubre de 1998.

⁴⁴³ CC. *Caso de la acción de tutela contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC*, fundamento jurídico 6.1, sentencia T-590 del 20 de octubre de 1998.

de inocencia e incluso una vez condenados, siguen teniendo vigentes sus derechos fundamentales y una serie de garantías que le permiten vivir en condiciones de dignidad humana. Al respecto, se debe resaltar que por más graves que sean los actos delictivos cometidos o; por más difícil que resulte en la etapa de investigación demostrar su culpabilidad, no se puede recurrir a tortura o penas o tratos inhumanos o degradantes⁴⁴⁴.

En este sentido, además de la garantía y protección que deben tener los detenidos por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, cuentan con una serie de garantías que buscan que no se violenten –entre otros derechos- el de la integridad personal. Así, de manera ilustrativa se tienen los siguientes:

- la garantía del Habeas Corpus⁴⁴⁵ que busca salvaguardar la libertad y la integridad personal, la prevención de la desaparición del detenido o el desconocimiento de su paradero y proteger al individuo de tratos crueles e inhumanos, asegurando en última instancia el respeto del derecho a la vida del detenido⁴⁴⁶. De esta manera, el Habeas Corpus debe ser garantizado en todo momento en una sociedad democrática y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado deben garantizar mediante sus funciones la consecución real y efectiva de los derechos de los individuos en sociedad. Es por esto que en

⁴⁴⁴ Ver al respecto Remotti Carbonell, José Carlos. *Constitución y medidas contra el terrorismo. La suspensión individual de derechos y garantías*. Editorial Colex, S.A. Madrid 1999, Pág. 164.

⁴⁴⁵ La Corte Interamericana ha indicado que el nombre, el tipo de procedimiento, la regulación y los alcances de los recursos en los ordenamientos internos de los Estados partes pueden variar en uno u otro Estado. Por lo tanto a la CIDH le corresponde en cada caso concreto “Examinar si los recursos previstos en la legislación e interpuestos por las presuntas víctimas cumplen con lo dispuesto en el artículo 7.6 de la Convención”. CIDH. *Caso Yvon Neptune Vs. Haití*, sentencia sobre el fondo, fundamento 115.

⁴⁴⁶ Ver al respecto: CIDH. *Caso Castillo Páez Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 83; CIDH. *Caso Bámaca Velázquez Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 192; CIDH. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 165; CIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 122; CIDH. *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 111; CIDH. *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*, sentencia sobre la indemnización compensatoria (reparaciones), fundamento 112; CIDH. *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 72 y CIDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, sentencia sobre el fondo, fundamento 124.

diferentes ocasiones la CIDH ha declarado la responsabilidad internacional de Estados en los cuales los agentes encargados de la seguridad del Estado -sean estas fuerzas de policía o las fuerzas militares- no han permitido con su actuación arbitraria e ilegal la consecución y efectividad de los derechos protegidos por la Convención. En lo que respecta al Habeas Corpus la Corte Interamericana estableció en el Caso Castillo Páez Vs. el Perú⁴⁴⁷:

“El recurso interpuesto por los familiares del señor Castillo Páez en contra de su detención (Habeas Corpus) fue obstaculizado por agentes del Estado con la adulteración del registro del ingreso de detenidos, lo cual impidió localizar al agraviado (...) habiendo quedado demostrado como antes se dijo que la detención del señor Castillo Páez fue realizada por miembros de la Policía Nacional del Perú y que, por tanto, se encontraba bajo la custodia de ésta, la cual lo ocultó para que no fuera localizado, la Corte concluye que la ineficacia del recurso de Habeas Corpus es imputable al Estado”.

Así mismo, en el Caso de los niños de la calle (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala la CIDH establecía⁴⁴⁸:

“En el caso concreto, la Corte consideró probado que Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Federico Clemente Figueroa Túnchez fueron secuestrados por agentes del Estado el día 15 de junio de 1990. Ellos permanecieron detenidos clandestinamente por varias horas, hasta que fueron muertos, en el transcurso del día siguiente. Con base en lo anterior, la Corte concluye que a estas víctimas se les impidió ejercer, por sí mismas o a través de sus representantes, su derecho a un recurso efectivo ante la instancia nacional competente, consagrado en el artículo 25 de la

⁴⁴⁷ CIDH. *Caso Castillo Páez Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 81 y 84.

⁴⁴⁸ CIDH. *Caso de los “niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 236.

Convención, debido a que estuvieron detenidos bajo circunstancias de ilegalidad y clandestinidad”.

Igualmente, en el Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras la CIDH consideró que⁴⁴⁹:

“Juan Humberto Sánchez no pudo interponer recurso alguno para demostrar la ilegalidad de su detención, conocer los motivos de la misma, nombrar a un representante legal, o bien ejercer su derecho de defensa, pues su detención fue ilegal y arbitraria, ya que este fue capturado sin observarse las normas correspondientes a la detención, trasladado clandestinamente a un centro de detención, en donde fue interrogado, torturado y, posteriormente, ejecutado extrajudicialmente por parte de agentes del Estado, con la consecuente violación de las garantías judiciales establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana”.

- La asistencia médica a los detenidos⁴⁵⁰, cuya importancia viene siendo reconocida por la Corte Interamericana, señalando que es necesaria una revisión médica oportuna para todas las personas sometidas a cualquier clase de detención, determinando que “Conforme el artículo 5 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamientos adecuados cuando así se requiera”⁴⁵¹ y por lo tanto, la atención médica deficiente se constituye en violación del

⁴⁴⁹ CIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 123 y 125.

⁴⁵⁰ Respecto a la garantía de la asistencia médica a los detenidos, la Corte se remite al Principio vigésimo cuarto del “Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión”, donde se estipula que “Se ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos”. Ver al respecto la Resolución 43/173 del 9 de diciembre de 1988, de la Asamblea General de la ONU.

⁴⁵¹ CIDH. *Caso Tibi Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 156.

derecho a la integridad personal debido a que la atención médica se configura como una medida de garantía para que no se provoquen daños ni deterioros físicos en la salud de la persona detenida o bajo arresto. La revisión médica completa de las personas privadas de la libertad es necesaria para determinar el estado en que los detenidos ingresan en los lugares de detención o prisión y así salvaguardar su integridad personal y su vida. Además, la Corte ha establecido la necesidad de que la atención médica sea prestada por un profesional que no tenga vínculos con las autoridades “Penitenciarias o de detención” como condición necesaria para salvaguardar efectivamente a los detenidos contra las torturas y malos tratos⁴⁵².

Cómo se puede observar, de los derechos que ilustrativamente se han señalado se puede establecer que al igual que sucede con el derecho a la vida, la protección de los derechos no conlleva solamente que el Estado deba respetarlos (obligación negativa) sino que implica además que el Estado adopte toda clase de medidas que tengan por objetivo garantizar estos derechos (obligación positiva)⁴⁵³ y por lo tanto, éstas obligaciones generan unas connotaciones directas respecto a la función que en un Estado democrático cumplen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Sí bien es cierto que a las fuerzas policiales les compete una función general de prevención, protección y garantía de los derechos humanos, su actuación en sociedad y en el cumplimiento de su función puede poner en riesgo determinados derechos con el objetivo de salvaguardar otros. Al respecto, la CIDH en el Caso *Servellón García y otros Vs. Honduras* determinaba⁴⁵⁴:

⁴⁵² CIDH. *Caso Loor Vs. Panamá*, sentencia sobre el fondo, fundamento 220.

⁴⁵³ CIDH. *Caso Instituto de reeducación del menor Vs. Paraguay*, sentencia sobre el fondo, fundamento 158.

⁴⁵⁴ En el caso *Castillo Páez Vs. Perú* la CIDH declara internacionalmente responsable al Estado por la infracción de sus agentes al derecho a la integridad personal, al establecer que “Da por probado con las declaraciones de los testigos presenciales, que el señor Castillo Páez, después de ser detenido por agentes de la Policía fue introducido en la maleta del vehículo oficial. Lo anterior

“Con la finalidad de mantener la seguridad y el orden públicos, el Estado legisla y adopta diversas medidas de distinta naturaleza para prevenir y regular las conductas de sus ciudadanos, una de las cuales es promover la presencia de las fuerzas policiales en el espacio público. No obstante, la Corte observa que un incorrecto actuar de esos agentes estatales en su interacción con las personas a quienes deben proteger, representa una de las principales amenazas al derecho a la libertad personal, el cual cuando es vulnerado puede llegar a producir la vulneración de otros derechos, como la integridad personal y, en algunos casos, la vida”.

Lo anterior indica que los cuerpos policiales por medio de su función tienen el deber de proteger y dar cumplimiento a todas las garantías que salvaguardan los

constituye una infracción al artículo 5 de la Convención que tutela la integridad personal, ya que, aún cuando no hubiesen existido otros maltratos físicos o de otra índole, esa acción por sí sola debe considerarse claramente contraria al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. CIDH. *Caso Castillo Páez Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 66; Así mismo, la Corte ha determinado que “El aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva a la que se ve sometida la víctima representan, por sí mismos, formas de tratamiento cruel e inhumano, lesivas de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho de todo detenido al respeto a la dignidad inherente al ser humano”. CIDH. *Caso Bámaca Velázquez Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 150; CIDH. *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 87 y CIDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 171. Por su parte, en el Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri Vs. el Perú la Corte consideró que el Estado violó el derecho a la integridad personal debido a que “Las presuntas víctimas, durante su detención y antes de su muerte, recibieron maltratos físicos y psíquicos consistentes en: ser arrojados al suelo, golpeadas a puntapiés, un policía se paro sobre sus espaldas y otros policías les cubrieron la cabeza. Además fueron golpeadas a culatazos de escopeta y posteriormente asesinadas mediante disparos con armas de fuego en la cabeza, tórax, y otras partes del cuerpo, presentando así evidencias de más lesiones y heridas de bala de las que hubieran sido suficientes para causarles la muerte, si esa hubiera sido la única intención de los agentes de la Policía Nacional del Perú”. CIDH. *Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 110 y finalmente, en el Caso Servellón García y otros Vs Honduras, la CIDH determinó que los hechos acontecidos constituían graves atentados tanto al derecho a la vida, a la integridad física y libertad personales. Sobre los hechos sintetizaba la Corte “En el presente caso, las víctimas fueron detenidas colectivamente, de forma ilegal y arbitraria, sometidas a torturas y tratos crueles, inhumanos o degradantes durante su detención. Fueron golpeadas con pistola en la cabeza y con sillas, acusadas de “ladrón” y estuvieron aisladas y amarradas durante su detención”. CIDH. *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 99.

derechos humanos, para que en el momento en que legítimamente se restrinja derechos con el objetivo de salvaguardar otros -por ejemplo cuando se limite o restringe la libertad en procura de la seguridad- no se terminen vulnerando otros derechos como la integridad personal y en última instancia, la vida⁴⁵⁵.

2.5.3.3. El Mantenimiento del Orden Público Constitucional.

El mantenimiento del orden público constituye la función policial que tradicionalmente han venido cumpliendo los cuerpos policiales en los diferentes Estados y que en algunas ocasiones ha justificado toda clase de actuaciones arbitrarias por parte del propio Estado a través de sus “fuerzas del orden”⁴⁵⁶. Sin embargo, bajo el modelo de Estado democrático el orden público que se busca proteger por parte del Estado es el denominado orden público constitucional. Es decir, el que busca el libre ejercicio de los derechos y genera la convivencia pacífica entre las personas que viven en sociedad. Sobre este punto, la Corte Constitucional ha reseñado⁴⁵⁷:

“En un Estado social de derecho el uso del poder para el mantenimiento del orden público se encuentra limitado por los principios constitucionales y por aquellas finalidades vinculadas a asegurar la preservación de dicho

⁴⁵⁵ CIDH. *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 87. Para mayor información, ver también: CIDH. *Caso Bámaca Velázquez Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 150; CIDH. *Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 108 y CIDH. *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 87.

⁴⁵⁶ Así, se han utilizado a las fuerzas policiales como representantes de los intereses políticos de las clases dominantes, reprimiendo los derechos constitucionales, trayendo como consecuencia que en muchos años la imagen de los cuerpos de policía no haya sido la mejor aceptada por la sociedad que vive en democracia. En Colombia por ejemplo, la Policía en la primera mitad del siglo XX se constituyó en instrumento de los grupos políticos mayoritarios como represores de la protesta social, vulnerando derechos como el de reunión y huelga. Ver al respecto Silva García, Germán. “Las Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. Ob. Cit. Págs. 149 y 180 y Sandoval Huertas, Emiro. *Sistema penal y criminología crítica*. Ob. Cit. Pág. 26.

⁴⁵⁷ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 22, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

orden público, como condiciones para el ejercicio de las libertades y derechos ciudadanos. Garantías fundamentales que han de prevalecer frente a la obligación estatal de mantener el orden público, con las limitaciones que resulten absolutamente indispensables en casos de excepción, para la pacífica convivencia social y del respeto de los derechos de los demás integrantes de la comunidad, siempre y cuando tales restricciones se orienten hacia finalidades constitucionalmente legítimas”.

Por lo tanto, en un Estado democrático el orden público no es un fin en sí mismo sino un medio democrático para buscar la consecución de los derechos constitucionales⁴⁵⁸. Es decir, el concepto de orden público constitucional no deviene en un concepto indeterminado o vacío de contenido⁴⁵⁹, por el contrario su contenido se materializa cuando a los poderes públicos se le imponen

⁴⁵⁸ La Corte ha indicado que “La policía, en sus diversos aspectos, busca entonces preservar el orden público. Pero el orden público no debe ser entendido como un valor en sí mismo sino como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos. El orden público, en el Estado social de derecho, es entonces un valor subordinado al respeto a la dignidad humana, por lo cual el fin último de la Policía, en sus diversas formas y aspectos, es la protección de los derechos humanos. Estos constituyen entonces el fundamento y el límite del poder de policía. La preservación del orden público lograda mediante la supresión de las libertades públicas no es entonces compatible con el ideal democrático, puesto que el sentido que subyace a las autoridades de policía no es el de mantener el orden a toda costa sino el de determinar cómo permitir el más amplio ejercicio de las libertades ciudadanas sin que ello afecte el orden público”. CC. *Caso de la Acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62 (parcial), 64, 70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.

⁴⁵⁹ Al respecto ha indicado la Corte Constitucional que “Un Estado de derecho debe armonizar la libertad y el orden, de tal forma que para lograr la seguridad no vulnere los derechos fundamentales y las libertades puedan ser ejercidas dentro de un orden justo, respetuoso del pluralismo y de la libertad de crítica. Y en eso consiste el orden público democrático que aspiran a consolidar los regímenes constitucionales, que fundan su legitimidad en el reconocimiento y garantía de los derechos humanos. Y nada más y nada menos es eso lo que proclama nuestra Carta cuando define a Colombia como un Estado social de derecho, democrático y pluralista, fundado en el reconocimiento de la dignidad humana y la prevalencia de los derechos de la persona (CP arts 1º y 5º)”. CC. *Acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 del 2001*, fundamento jurídico 23, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.

obligaciones de tipo constitucional que le hacen imperativo lograr la consecución de los derechos y libertades constitucionales⁴⁶⁰. Así lo ha señalado la Corte Constitucional⁴⁶¹:

“La relación entre convivencia pacífica, orden público y derechos constitucionales, que a su vez se basa en la idea misma de derechos humanos, tal y como ha sido desarrollada por el derecho internacional de los derechos humanos. En efecto, conforme a los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia, como la Convención Interamericana o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y que hacen parte del bloque de constitucionalidad (CP art. 93), los Estados tienen el deber no sólo de respetar sino también de garantizar los derechos humanos a todos los habitantes de sus territorios. Es obvio que en desarrollo del deber de garantía, el Estado tiene la obligación de asegurar unas condiciones básicas de orden público y de convivencia pacífica, pues sin ellas, mal podrían las personas gozar verdaderamente de sus derechos. (...) Sin embargo, la obligación estatal de asegurar la paz y el orden no permite a las autoridades olvidar su deber de respetar y no vulnerar los derechos humanos, y por ello todas las políticas de seguridad están enmarcadas por el estricto respeto a los límites impuestos por los derechos humanos”.

⁴⁶⁰ Autores como María de Jesús Illera Santos y Luís Magin Guardela Contreras consideran que la “convivencia pacífica no se cimienta en la base del mantenimiento del orden público a través de la limitación de los derechos y libertades, como lo visualizaba la Constitución de 1886, sino que crea sus bases en el respeto de las personas y en el favorecimiento de condiciones que faciliten el ejercicio de los derechos y libertades. Es así como respetando los derechos demás (sic), no abusando de los propios, obrando conforme al principio de solidaridad, respetando y apoyando las autoridades legalmente constituidas, entre otros deberes, logramos la convivencia pacífica”. Illera Santos, María del Jesús y Guardela Contreras Luis M. “Concordancia de la legislación policiva en Colombia con la actual constitución política”. Ob. Cit. Pág. 206.

⁴⁶¹ CC. *Acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 del 2001*, fundamento jurídico 14, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.

Por su parte, la Corte Interamericana también se ha referido a la prevalencia de los derechos humanos y el papel que el control del orden público constitucional juega en la garantía de éstos, indicando al respecto que⁴⁶²:

“Está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero, por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana”.

En relación con lo anteriormente expuesto, algunos autores han considerado que la función que cumplen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en un Estado democrático, tendiente a la preservación o restablecimiento del orden público debe tener siempre presente que por más graves que sean los delitos o por más poderosos que sean los delincuentes o las bandas criminales, su actuación va dirigida a ciudadanos, los cuales por el sólo hecho de generar una actividad que choca con la vigencia de un Estado democrático no pueden ser objeto de violaciones injustificadas a sus derechos. Así lo discurre José Carlos Remotti al establecer que en el mantenimiento y restablecimiento del orden público constitucional las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad deben dirigir su “Actuación a que los ciudadanos que participan en tales actos reconduzcan su actuación dentro de la legalidad, deteniendo a los que resulten responsables de la comisión de delitos para conducirlos ante la justicia. En este sentido se debe recordar que por más graves delitos que se hayan cometido en tales circunstancias se trata de ciudadanos, titulares de derechos y garantías y por lo tanto, se les debe

⁴⁶² CIDH. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 165; CIDH. *Caso Godínez Cruz Vs Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 174 y CIDH. *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú*, Sentencia sobre el fondo, fundamento 75.

considerar como inocentes hasta que sean condenados como culpables, mediante resolución que sea firme tomada en un juicio llevado a cabo por jueces independientes e imparciales y desarrollado con todas las garantías y el debido proceso”⁴⁶³.

Ahora bien, teniendo presente que el mantenimiento del orden público se encuentra justificado por el sistema constitucional de derechos, parece necesario hacer unas precisiones sobre la manera en que se estructura el mantenimiento del mismo por parte de los poderes públicos y el papel que cumple la Policía Nacional en el ordenamiento constitucional colombiano.

Se debe recordar que la Constitución de Colombia en su artículo 189, numeral 3 establece que el Presidente de la República es el director de la Fuerza Pública y dispone de ella como Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de la República⁴⁶⁴. Así mismo, el numeral 4 de dicho artículo estipula que le corresponde al Presidente de la República conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado⁴⁶⁵, desprendiéndose de dicho artículo constitucional el ejercicio por parte del Presidente de atribuciones claras y precisas en lo concerniente al orden interno del país. En este sentido, la Constitución en su artículo 303 prevé también que los Gobernadores en sus respectivos Departamentos, serán los agentes del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público⁴⁶⁶ y por su parte, de conformidad con el artículo

⁴⁶³ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 245.

⁴⁶⁴ Artículo 189, 3 “Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa (...) Dirigir la fuerza pública y disponer de ella como Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de la República”.

⁴⁶⁵ Artículo 189, 4 “Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa (...) Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado”.

⁴⁶⁶ Artículo 313 CN: “En cada uno de los departamentos habrá un Gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la

315, numeral 2 de la carta magna, los Alcaldes tendrán dentro de sus atribuciones la de conservar el orden público en el Municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes dadas por el Presidente de la República y el respectivo Gobernador⁴⁶⁷. Es decir, de lo anterior se desprende que el Presidente de la República es el máximo responsable del mantenimiento del orden público constitucional y de las medidas que se adopten buscando restablecer el orden público cuando este se ve afectado⁴⁶⁸. De esta manera, se denota que el control y mantenimiento del orden público es eminentemente civil⁴⁶⁹, pues la dirección del mismo corresponde al Presidente de la República, los Gobernadores y los

política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento. Los gobernadores serán elegidos popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años y no podrán ser reelegidos para el período siguiente”.

⁴⁶⁷ Artículo 315,2 CN: “Son atribuciones del alcalde (...) Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante”.

⁴⁶⁸ Sobre la responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del orden interno, se debe consultar a Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit.

⁴⁶⁹ En este sentido lo ha considerado la Corte Constitucional, señalando que es una característica propia de las democracias constitucionales profesionalizar a los militares y subordinarlos al poder civil, evitando que el uso de la fuerza se dirija hacia la persecución política, pronunciándose la Corte de la siguiente manera: “La Carta prevé claramente esta supremacía del poder civil sobre el poder militar, y para ello prevé no sólo la dirección presidencial de la Fuerza Pública, cuando estatuye que el Presidente, autoridad civil, es el comandante supremo de las Fuerzas Armadas (CP art. 189), sino que además señala que la Fuerza Pública no es deliberante y sólo puede reunirse por orden de autoridad legítima (CP art. 219) (...) Los anteriores principios institucionales de exclusividad de la Fuerza Pública, supremacía del poder civil sobre el militar, y dirección presidencial de las Fuerzas Armadas, tienen importantes consecuencias normativas sobre la legitimidad de las estrategias de seguridad y defensa, sobre todo cuando se lo relaciona con el mandato según el cual el Estado se encuentra al servicio de la comunidad. Así, es obvio que ninguna estrategia en este campo puede implicar la subordinación de las autoridades civiles a los mandos militares. Se debe pues garantizar la primacía del poder civil sobre el militar, tanto en el diseño de las políticas de seguridad y defensa, como en el cumplimiento de órdenes en cada situación concreta, sin perjuicio del mando operativo a cargo de los oficiales de la Fuerza Pública”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 de 2001, y sus artículos 3, 6, 13, 20 literal a), 25, 38, 42, 50, 54, 55 (parcial), 57 párrafo, 58 (parcial), 59, 60, 62 y 72, fundamentos jurídicos 25 y 26, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.*

Alcaldes, siendo todos ellos representantes democráticos del pueblo colombiano que tienen a su disposición acudir –cuando sea necesario- a la Fuerza Pública⁴⁷⁰.

La jurisprudencia constitucional ha desarrollado un criterio de distinción frente al mantenimiento y restablecimiento del orden público en Colombia⁴⁷¹; así ha señalado que: a) el Congreso de la República ejerce el “Poder de Policía”⁴⁷² por medio de la expedición de leyes que reglamentan el ejercicio de la libertad, cuando ésta trasciende el ámbito puramente privado y entra en interrelación con los otros asociados. Igualmente, ha señalado que el Presidente de la República ejerce el poder de policía de manera extraordinaria en los estados de excepción; b) tanto el Presidente de la República como los Gobernadores y los Alcaldes ejercen la función de policía en el mantenimiento y restablecimiento del orden público⁴⁷³, teniendo a su disposición diferentes medios y mecanismos legales,

⁴⁷⁰ Oswaldo Sepúlveda señala en este sentido que “(...) la carta no le otorga ni reconoce a la fuerza pública atribuciones autónomas o independientes para el manejo del orden público. Este es un asunto de control, manejo, proyección y decisión exclusiva de las autoridades civiles competentes, y bajo el mando de éstas la policía nacional ejecuta las políticas y decisiones que se adopten para ese efecto”. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 112.

⁴⁷¹ Ver CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 195, 208 y 219 del Decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 5, sentencia C-492 del 26 de junio de 2002.

⁴⁷² En líneas generales el “Poder de Policía” ha sido explicado como “Una de las manifestaciones asociadas al vocablo policía, que se caracteriza por su naturaleza puramente normativa, y por la facultad legítima de regulación de la libertad con actos de carácter general e impersonal, y con fines de convivencia social, en ámbitos ordinarios y dentro de los términos de la salubridad, moralidad, seguridad y tranquilidad públicas que lo componen. Esta facultad que permite limitar en general el ámbito de las libertades públicas en su relación con estos términos, generalmente se encuentra en cabeza del Congreso de la República, en donde es pleno, extenso y preciso, obviamente ajustado a la Constitución, y, excepcionalmente, también en los términos de la Carta Política está radicado en autoridades administrativas a las cuales se les asigna un poder de policía subsidiario o residual como en el caso de la competencia de las asambleas departamentales para expedir disposiciones complementarias a las previstas en la ley”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 11 del Decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 3, sentencia C-366 del 14 de agosto de 1996.

⁴⁷³ Indica la Corte que “La función de policía implica la atribución y el ejercicio de competencias concretas asignadas de ordinario y mediante el ejercicio del poder de policía a las autoridades administrativas de policía; en últimas, esta es la gestión administrativa en la que se concreta el poder de policía y debe ser ejercida dentro de los marcos generales impuestos por la ley en el orden nacional. Su ejercicio compete exclusivamente al Presidente de la República, a nivel

tales como la expedición de actos normativos reglamentarios que pueden fijar normas de conducta en el ámbito local o nacional⁴⁷⁴; y c) la actividad de policía que es ejercida por los miembros de la Policía Nacional, que en cumplimiento de su obligación deben mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, aplicando diversos medios legítimos para prevenir y conjurar las alteraciones del orden público.

De lo anterior se puede deducir que la función policial frente al orden público constitucional viene delimitada por la propia Constitución; la cual es desarrollada por la Ley, a través del Congreso (poder de policía); para luego ser direccionada por el Presidente de la República, los Gobernadores y Alcaldes (función de policía); y finalmente, ser ejecutada materialmente por los miembros del cuerpo policial (actividad de policía).

nacional, según el artículo 189-4 de la Carta, y en las entidades territoriales a los gobernadores y los alcaldes quienes ejercen la función de policía, dentro del marco constitucional, legal y reglamentario". CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 11 del Decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 3, sentencia C-366 del 14 de agosto de 1996; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 4° (parcial) de la Ley 670 de 2001 "Por medio de la cual se desarrolla parcialmente el artículo 44 de la Constitución Política para garantizar la vida, la integridad física y la recreación del niño expuesta al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos o explosivos"*, fundamento jurídico 6, sentencia C-790 del 24 de septiembre de 2002; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 111, 113 y 229 (parciales) del Decreto 1355 de 1970*, fundamento jurídico D, sentencia C-177 del 22 de febrero de 2006 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970, "por el cual se expiden normas sobre policía"*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

⁴⁷⁴ La Corte Constitucional ha reseñado que esta atribución es característica de la función de Policía que se encuentra en cabeza del Presidente de la República y sus agentes (Gobernadores y Alcaldes) en el mantenimiento y restablecimiento del orden público. Al respecto, señala que "la función de policía también comprende la facultad de expedir actos normativos reglamentarios que fijen normas de conducta en el orden local y que se expresen como actuaciones administrativas de naturaleza restringida, con un ámbito de normación mínimo que parte de la relación de validez formal y material que debe existir entre la Constitución, la ley y los reglamentos superiores de policía; así mismo, teniendo en consideración la discrecionalidad que involucra la atención preceptiva de algunos casos en ejercicio de la función de policía se tiene un cierto margen de apreciación para adoptar una decisión determinada". CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 11 del Decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 3, sentencia C-366 del 14 de agosto de 1996.

Ahora bien, respecto de los medios y mecanismos democráticos que se encuentran a disposición de la Policía para el mantenimiento y restablecimiento del orden público, se harán las debidas consideraciones cuando se hable de la actuación de la Policía Nacional y el uso de la fuerza y de las armas de fuego para el cumplimiento de su función. Sin embargo, en el presente apartado se debe abordar una de las características que -según la doctrina- ha contribuido a la militarización de la Policía Nacional, constituida por el combate a los grupos armados al margen de la ley, representados principalmente por las guerrillas del ELN y las FARC; los denominados Paramilitares y el combate de las últimamente aparecidas BACRIM (Bandas Criminales)⁴⁷⁵. En este sentido, la doctrina más crítica sobre la naturaleza civil de la Policía Nacional y la creciente militarización del cuerpo⁴⁷⁶, ha indicado que la militarización de la Policía Nacional como consecuencia del combate de la guerrilla y los paramilitares en Colombia se ha caracterizado de la siguiente manera:

- El uso de distintivos especiales.

⁴⁷⁵ El término BACRIM (Bandas Criminales) se ha utilizado para denominar a fuertes y organizadas estructuras armadas, herederas del proceso de desmovilización de los grupos paramilitares llevado a cabo entre los años 2003 y 2006 en Colombia. Sobre estos grupos, autores como Frédéric Massé han señalado que estas estructuras armadas “ (...) tienen una composición híbrida; están conformados por no desmovilizados, desmovilizados no participantes del proceso de reintegración, desmovilizados participantes del proceso de reintegración o que en algún momento lo estuvieron, nuevos reclutas entre los cuales hay niños, niñas, adolescentes y jóvenes, sicarios y miembros de combos y pandillas (...) Es difícil saber quiénes son los cabecillas, más aun cuando las autoridades tienden a presentar a muchos de los integrantes capturados como comandantes con varios alias o alias parecidos. Asimismo, es difícil evaluar tanto la magnitud (cuántos son y quiénes son) como la amplitud (dónde están) (...) actualmente, estos grupos están liderados tanto por familiares de ex jefes paramilitares extraditados o capturados, como por segundos o terceros mandos de antiguos bloques de las AUC que se quedaron o regresaron a sus regiones de origen y conformaron estructuras armadas después de la desmovilización, o bien, por líderes externos o articulados mandados de otras regiones para controlar nuevas rutas del narcotráfico en regiones estratégicas”. Ver al respecto: Massé Frédéric. “¿Bandas criminales o Neoparamilitares?”. *Revista Foreign Affairs Latinoamérica*, Vol. 11, No. 2, Año 2011. Su versión electrónica puede ser consultada en la página web leída el 28 de mayo de 2012 en <http://www.revistafal.com//historiocopdf/2011/2/bandas.pdf>.

⁴⁷⁶ Sobre este punto se puede consultar autores como Claudia Patricia Gómez Rojas; Germán Silva García; María Victoria Llorente; Pablo Casas Dupuy; Álvaro Camacho Guizado, entre otros. Los anteriores autores se encuentran debidamente referenciados en el primer capítulo de la presente tesis doctoral.

- El porte de armamento para el combate en la selva, de largo alcance y con tecnología de precisión.
- El entrenamiento del cuerpo policial se ha potenciado a través de técnicas de combate militar y se ha dejado de lado el entrenamiento de técnicas propias de la labor policial en la comunidad.
- La creación de unidades contra guerrilla.

A pesar de lo que pueda considerarse la doctrina sobre el papel activo que tiene la Policía Nacional en la lucha contra la violencia fuertemente organizada que existe en Colombia desde hace más de 50 años y que se ha representado principalmente por la existencia de guerrillas y grupos de paramilitares, se debe indicar que la participación del cuerpo policial en el combate de estos grupos delincuenciales no necesariamente implica su militarización. En este sentido, es necesario reseñar que a pesar de que la característica principal de un cuerpo policial de naturaleza civil es su función eminentemente preventiva, ésta no es la única que puede desarrollar la Policía en un Estado democrático y por lo tanto, el cuerpo policial para hacer efectivo el cumplimiento de su función constitucional puede desarrollar versátilmente un sinnúmero de mecanismos –algunos más reactivos que preventivos- todos tendientes a la protección y garantía de los derechos constitucionales.

Es así que en la gran mayoría de los Estados democráticos sus Fuerzas y Cuerpos de Seguridad desarrollan la especialización de sus unidades operativas para poder cumplir de manera ordenada y eficiente su función constitucional y legal. De esta manera, se organizan cuerpos elite que están entrenados y preparados para actuar ante situaciones especiales que revisten alta peligrosidad y dispuestos a usar tácticas y armamentos que de manera cotidiana no utilizan las Policías. Por lo tanto y teniendo presente lo anterior es viable señalar que las

características que identifica la doctrina como militarizadoras del cuerpo civil de Policía en Colombia no necesariamente afectan su naturaleza civil, ni estructura la existencia de un fenómeno militarizador.

Lo anterior se deduce así, debido a que el uso de distintivos particulares para las unidades especiales de la Policía que se enfrentan a la guerrilla o los paramilitares, la utilización del armamento más potente del que ordinariamente utilizan los Policías y las diferencias en el tipo de entrenamiento, son características que definen la especialidad de una unidad policial determinada dentro de la Policía Nacional, cuyo objetivo es participar activamente en el mantenimiento y restablecimiento del orden público cuando este reviste una situación particularmente gravosa para los derechos de los ciudadanos que viven en sociedad. En este aspecto, se considera que lo realmente importante no es el uso de armas potentes, ni el uso de distintivos especiales; sino lo que realmente es pertinente es que la Policía, deberá siempre actuar como lo que es: un cuerpo de naturaleza civil cuya función constitucional busca garantizar la efectividad de los derechos constitucionales y el mantenimiento de la convivencia pacífica para los ciudadanos. Esto quiere decir que éstos grupos especiales, con distintivos militares, armamento potente y entrenamiento ante situaciones de gravosa peligrosidad, deben desarrollar su función teniendo siempre presente que actúan ante ciudadanos, los cuales son sujetos de derechos y que no dejan de serlo por el hecho de subvertir de manera grave el orden jurídico constitucional, debiendo siempre primar el uso de otras técnicas por encima de la utilización de la fuerza y las armas de fuego, para la cual han sido especialmente entrenados⁴⁷⁷. Ello no permite identificar la militarización de la Policía Nacional en la medida en que sus cuerpos especializados puedan considerar a los ciudadanos como enemigos, buscando principalmente la derrota del otro por medio de la fuerza y el uso de las

⁴⁷⁷ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 245.

armas⁴⁷⁸. En este sentido, se podrán utilizar dichas técnicas y armamentos sólo para alcanzar las legítimas finalidades constitucionales.

Finalmente, sobre este punto se considera que las características identificadas por la doctrina –especialmente colombiana- como militarizadoras de la Policía Nacional debido al combate de los grupos de guerrilla o paramilitares no implican en realidad elementos de tal magnitud que tengan como consecuencia ineludible la militarización de un cuerpo de naturaleza civil. En cambio, la manera en que la Policía se comporte frente a los derechos constitucionales de los ciudadanos (o de las personas consideradas como enemigos) tienen unas consecuencias que podrían terminar configurando la militarización del cuerpo de policía. Sin embargo, para determinar lo anterior será necesario acudir a la legislación de desarrollo y analizar la manera en que la policía desarrolla su función, situación que se realizará a medida que avance la presente tesis doctoral.

2.5.3.4. La Función de Policía Judicial.

La función de Policía Judicial que vienen desarrollando las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en los Estados contemporáneos se circunscribe en la actividad que se realiza con ocasión de la comisión de un delito, cuando se busca el esclarecimiento y la individualización de los presuntos responsables del hecho delictivo. Para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad ha significado la especialización de algunos de sus miembros que integran un grupo específico dedicado al auxilio de la función desempeñada por los jueces.

⁴⁷⁸ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 246; Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit. Págs. 111-113 y Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia” Ob. Cit. Pág. 15.

La Constitución de Colombia estipula en varios artículos referencias acerca de la Policía Judicial en el ordenamiento jurídico colombiano. Así, al referirse al ejercicio de las funciones del Fiscal General de la Nación, establece en su artículo 250, núm. 8 que éste deberá “Dirigir y coordinar las funciones de policía judicial que en forma permanente cumple la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley”; igualmente, en su artículo 251 núm. 5, al referirse a las funciones especiales del Fiscal General de la Nación se estipula que podrá “Otorgar, atribuciones transitorias a entes públicos que puedan cumplir funciones de Policía Judicial, bajo la responsabilidad y dependencia funcional de la Fiscalía General de la Nación” y finalmente, en el artículo 277 constitucional se establece que la Procuraduría General de la Nación para el cumplimiento de sus funciones “(...) tendrá atribuciones de policía judicial”.

Ahora bien, de conformidad con el mandato constitucional se pueden establecer las siguientes consideraciones respecto de la Policía Judicial en Colombia:

- La Policía Nacional tiene como una de sus funciones permanentes la de policía judicial.
- La función de policía judicial en Colombia no es una función exclusiva de la Policía Nacional, pudiéndose señalar mediante ley, los otros organismos que cumplen ésta función.
- La función de policía judicial puede ser atribuida de manera transitoria por el Fiscal General de la Nación a los entes públicos que puedan cumplir dicha función.
- Constitucionalmente, la Procuraduría General de la Nación tendrá atribuciones de policía judicial.

- El Fiscal General de la Nación dirige y coordina las funciones de policía judicial que cumple la Policía Nacional en Colombia.
- Los entes públicos que transitoriamente cumplan funciones de policía judicial lo harán bajo la responsabilidad y dependencia funcional de la Fiscalía General de la Nación.

Con base a las anteriores consideraciones, se puede establecer que la Policía Nacional cumple de manera permanente la función de policía judicial, la cual se desarrolla por una unidad especial dedicada a la investigación científica y judicial, encontrándose sus funciones coordinadas y dirigidas por el Fiscal General de la Nación, cabeza visible de la institución encargada de adelantar la acción penal e investigar los posibles delitos que lleguen a su conocimiento⁴⁷⁹.

Sobre la función de Policía Judicial desarrollada por la Policía Nacional ha indicado la Corte Constitucional que ésta no es característica ni propia de la institución policial, ya que sí bien algunos miembros que pertenecen a ciertas dependencias especializadas son investidos con ésta función, lo son de manera ocasional o excepcional. En este sentido, al referirse al concepto de policía judicial el alto tribunal constitucional colombiano la considera como⁴⁸⁰:

⁴⁷⁹ Artículo 250, Parágrafo 1 CN “La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio”.

⁴⁸⁰ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62 (parcial), 64, 70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971, fundamento jurídico 4.2, Sentencia C-024 del 27 de enero de 1994 y CC. Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 39, 74, 102, 208 y 350, todos parcialmente acusados, de la*

“(…) el conjunto de autoridades que colaboran con los funcionarios judiciales en la investigación de los delitos y en la captura de los delincuentes (...) una denominación que se emplea para aludir a las fuerzas de policía en cuanto dirigen su actividad para preparar la función represiva de los funcionarios judiciales (fiscales y jueces de la República)”.

De lo anterior se puede deducir que la función de policía judicial tiene su propia identidad, pudiendo ser cumplida por unidades científicas y especializadas que pueden pertenecer o no a la Policía Nacional, sin llegar a caracterizar de manera general la función constitucional de la institución policial que consiste en la protección, garantía y respeto de los derechos y libertades de los ciudadanos. No obstante, se debe entender que todos los miembros de la Policía Nacional de manera general tendrían funciones de policía judicial, puesto que los mismos –en el cumplimiento de la función constitucional de la institución policial- están llamados a efectuar actividades tendientes al descubrimiento y aseguramiento de los delincuentes⁴⁸¹. En este sentido, un ejemplo puede ser ilustrativo: los miembros de la Policía Nacional en el cumplimiento de su función constitucional de garantía de los derechos y libertades constitucionales de los ciudadanos,

Ley 906 de 2004, “por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, fundamento jurídico 3.1, sentencia C-789 del 20 de septiembre de 2006.

⁴⁸¹ Autores como Joan Josep Queralt para quien las actuaciones de la Policía como policía de seguridad y la actuación de la Policía como policía judicial no se encuentran diferenciadas de manera clara, señalan que “(…) son los mismos funcionarios quienes tienen encomendadas ambas misiones, más aún: al tener la Policía gubernativa la misión de Policía de seguridad, se encuentra convertida en Policía judicial (...) cuando se da el supuesto de hecho habilitante: el conocimiento de la perpetración de un presunto hecho punible. La Policía gubernativa, como Policía de seguridad, tiene la misión de prevenir la delincuencia; ello le pone en contacto con la realidad criminal de la calle, y gran parte de su aparato está en función de esta prevención. Cuando lleva a cabo esa importante misión, surge su función de policía judicial: el funcionario presencia o tiene fundadas sospechas de que se ha cometido un hecho delictivo. Desde el momento en que se propone –porque por mandato legal debe hacerlo- esclarecer el hecho, descubrir al presunto culpable y localizar los efectos y los instrumentos del delito, con el fin de ponerlo todo a disposición judicial, está actuando ya como Policía judicial”. Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit. Pág. 75.

pueden en un control preventivo -como los realizados en las carreteras- que deberá ser realizado conforme a los preceptos jurídicos, encontrarse en búsqueda de elementos o materiales terroristas, y al registrar un vehículo consiguen elementos que le hacen creer que pueden tener algún valor probatorio para el esclarecimiento de un delito ya cometido; éste miembro de la Policía Nacional en ese momento y hasta cierto punto realiza funciones de policía judicial, sin perjuicio de que deberá posteriormente ponerse en contacto con los miembros que de manera específica, científica, especializada y permanente, cumplan funciones de policía judicial -que bien pueden pertenecer a su vez a la institución policial- y poner a disposición de éstos últimos los elementos probatorios encontrados en el desarrollo de la actividad de prevención con el objetivo de que la policía judicial pueda llevar a cabo la investigación penal correspondiente. Como se puede observar del anterior ejemplo, la función judicial se podría enmarcar –transitoria o accidentalmente- dentro de la función constitucional general encargada de manera permanente a la institución policial, sin ser exclusiva de la Policía Nacional.

De esta manera, la policía judicial en sentido estricto y específico estaría constituida por el conjunto de autoridades que pertenezcan a unidades con capacidad para realizar y/o participar en una investigación criminal científica y especializada, bajo la dependencia funcional –y no orgánica- de la Fiscalía General de la Nación. En este sentido, se entiende que el desarrollo de las funciones de policía judicial por parte de las distintas instituciones, debe ser específico, científico, permanente, y especializado, procurando así que haya un constante perfeccionamiento de las técnicas de investigación criminal⁴⁸², permitiendo con su labor, entre otras cosas⁴⁸³:

⁴⁸² Autores como Iván Andrés Astwood resaltan la importancia de la especialización científica de la policía judicial, señalando que existe una necesidad constante de que las unidades que cumplen esta función cuenten con las herramientas técnicas necesarias para llevarla a cabo. En este sentido, laboratorios adecuados, sistemas y bases de datos que utilicen software de última generación, sumado a las competencias de los funcionarios de policía judicial, quienes deben desarrollar su labor con amplia experiencia, conocimiento técnico y dedicación exclusiva,

- La investigación de los delitos y los responsables de los mismos.
- La inspección del lugar donde sucedió el hecho delictivo.
- La inspección a cadáveres.
- Efectuar entrevistas e interrogatorios.
- Informes periciales necesarios para la adopción de las decisiones judiciales.
- Recolección de pruebas, identificando y recolectando los elementos materiales probatorios, garantizando la cadena de custodia de los mismos.
- Rendir testimonios de ratificación ante las autoridades judiciales sobre los diferentes informes realizados con ocasión de la investigación de los delitos.
- El auxilio a las autoridades judiciales (Jueces y Fiscales).

Al interior de la Policía Nacional, las funciones de policía judicial son realizadas por diversos grupos y unidades investigativas pertenecientes a diferentes áreas de investigación que se organizan dentro de la institución policial bajo la Dirección de Investigación Criminal e Interpol –en adelante DIJIN- y la Subdirección de Investigación Criminal⁴⁸⁴. Así, dentro del área de información y análisis criminal se

encontrándose en constante aprendizaje. Astwood Romero, Iván Andrés. “Función de policía judicial y sistema acusatorio”. *Revista Criminalidad*, No. 45, año 2005. Pág. 254.

⁴⁸³ Ver a modo de referencia a Navajas Ramos, Luis. “Policía judicial: composición, funciones y principios de actuación. Unidades orgánicas de la Policía Judicial: Su dependencia funcional orgánica”. *Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, No. 13, año 1999. Págs. 129-136.

⁴⁸⁴ Para llevar a cabo de manera eficaz su función, la Dirección de Investigación Criminal e Interpol cuenta con ocho regionales de investigación criminal que contribuyen a la prevención y el control de la criminalidad y con las Seccionales de Investigación Criminal que prestan el servicio de investigación criminal en los niveles locales, con jurisdicción en cada policía metropolitana, departamento de policía o comando operativo especial de seguridad ciudadana, contando con 43 seccionales en todo el territorio nacional.

encuentra al Centro de Investigaciones Criminológicas y el Grupo de Información Estratégica Operacional; en el área investigativa de delitos contra la vida, Derechos Humanos. y Derecho Internacional Humanitario, se encuentra el Grupo Investigativo de Homicidios, de Delitos Sexuales, Trata y Tráfico de Personas, de Homicidios a los Miembros de la Fuerza Pública, de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario; en el área investigativa de delitos contra el Terrorismo, se estructura el Grupo Investigativo de Blancos Estratégicos, de Estructuras Terroristas, de Armados Ilegales; en el área de Policía Científica y Criminalística, el Grupo de Laboratorios Forenses, el Centro de Antiexplosivos y Rastreo de Armas, el Grupo de Identificación Técnica; entre otros⁴⁸⁵.

Se debe resaltar que en Colombia existe una proliferación de instituciones que por mandato constitucional y legal cumplen funciones de policía judicial, trayendo como consecuencia la proliferación de unidades de policía judicial pertenecientes a distintas instituciones del Estado; teniendo entre otros: la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, el desaparecido Departamento Administrativo de Seguridad (DAS)⁴⁸⁶, el Cuerpo Técnico de Investigación –en adelante CTI-, los Alcaldes e Inspectores de Policía. Pero sin duda alguna, las Unidades de policía judicial de la Policía Nacional y el CTI son las que principalmente llevan a cabo la función de policía judicial en auxilio de la función investigadora de la Fiscalía General de la Nación. Estas instituciones se

⁴⁸⁵ Esta información puede ser constatada en la página web oficial de la Policía Nacional, http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Direcciones_tipo_Operativas/Direccion_de_Investigacion_Criminal/Conozcanos/ORGANIZACION, consultada el día 20 de junio de 2012.

⁴⁸⁶ Por medio del Decreto ley 4057 del 31 de octubre de 2011, se dispone la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad. Su desaparición estuvo precedida por la violación flagrante de derechos y garantías judiciales de ciudadanos colombianos. Así, se realizaron seguimientos ilegales a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Defensores de Derechos Humanos, Sindicalistas, Periodistas y Miembros de partidos de oposición, a los cuáles incluso se les interceptaron sus comunicaciones –de manera ilegal- sin mediar orden judicial. Por estos hechos se han condenado a varios de sus miembros, incluido su ex director; e investigado a altos funcionarios del Gobierno, como el ex Presidente Álvaro Uribe Vélez y el ex Secretario General de la Presidencia de la República.

encuentran bajo el control y la coordinación del Fiscal General de la Nación para el desempeño de sus labores de investigación criminal, teniendo respecto de los Fiscales una dependencia funcional que genera –respecto de las misiones encomendadas por ellos- cierto grado de subordinación de los miembros de la policía judicial. Lo anterior no quiere decir que el CTI o la policía judicial de la Policía Nacional dependan orgánicamente o estructuralmente de la Fiscalía, sino quiere decir que en el desarrollo de las misiones específicas de policía judicial a cargo de los Fiscales, se encuentran dirigidos y coordinados por éstos (y no por sus mandos orgánicos) para efectos de llevar a buen término las investigaciones judiciales, generando de esta manera una relación de trabajo interinstitucional.

Los Fiscales cuentan con el apoyo permanente de los miembros de policía judicial de la Policía Nacional y del CTI para la investigación de los delitos y sus autores, prefiriendo a los miembros de la Policía Nacional para el desarrollo de misiones de investigación callejera, tales como seguimientos, infiltraciones, entrevistas a testigos, ingreso y registro de domicilios⁴⁸⁷; y a los miembros del CTI para llevar a cabo labores de tipo más técnico y científico, por ejemplo pruebas grafológicas, de balística, de dactiloscopia, estudios antropológicos, etc⁴⁸⁸. Lo anterior, sin perjuicio de que cualquiera de las dos instituciones cuente con el equipo y el personal idóneo para llevar a cabo cualquiera de las tareas misionales encomendada a ellos por la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, podría pensarse que el hecho de contar con dos instituciones con unas misiones de policía judicial bastante similares trae como consecuencia la posibilidad de que se presenten situaciones en las que ambas aboquen el conocimiento o desarrollo de labores de tipo investigativo ante la ocurrencia del delito, generando algún tipo de choque o celos entre los miembros de ambas

⁴⁸⁷ Sobre las funciones de policía judicial realizadas por la Policía Nacional se pueden consultar los Decretos que desarrollan Leyes marco 4222 del 23 de noviembre de 2006; en su artículo 6; 216 del 28 de enero de 2010, en su artículo 5 y 0233 del 1 de febrero de 2012, en su artículo 2.

⁴⁸⁸ Ver al respecto los artículos 8, 11, 29 y 30 de la Ley 938 de 2004 del 30 de diciembre, “Por la cual se expide el estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación”.

instituciones. Para evitar esto, las Unidades de Reacción Inmediata de la Fiscalía –en adelante URI- encargados de reaccionar de manera inmediata ante la comisión de delitos y su investigación temprana, han diseñado los turnos que corresponden tanto a la Policía Nacional como al CTI para efectos de ejercer la función de policía judicial⁴⁸⁹. Igualmente, se ha creado la Brigada Interinstitucional Antihomicidios –BRIHNO- compuesta por personal de policía judicial del CTI y de la Policía Nacional, para efectos de realizar una labor conjunta e integral contra los delitos perpetrados contra el derecho a la vida.

2.5.3.5. La Función de Policía Preventiva. Proximidad/Barrio-La Policía del Cuadrante.

Cómo se pudo observar en el apartado correspondiente a la naturaleza civil de la Policía Nacional, para la jurisprudencia constitucional colombiana una de las características más importantes de la Policía en Colombia es la función preventiva que ésta institución realiza. Se debe recordar que a pesar de tal consideración de la Corte Constitucional, la función preventiva no es la única función que un cuerpo de policía de naturaleza civil puede o debe cumplir, sino que es una función o actividad que se compagina con otras, verbigracia la función judicial, administrativa, de mantenimiento del orden público constitucional, etc. Sin embargo, el desarrollo de la función preventiva ha significado para las policías modernas el acercamiento entre la institución policial y la comunidad, ayudando a generar una imagen positiva de los miembros policiales, teniendo en Colombia un balance positivo que ha ayudado a desmilitarizar la imagen de la Policía Nacional frente a los ciudadanos⁴⁹⁰.

⁴⁸⁹ Ver al respecto, la información consultada el día 25 de junio de 2012 en la página web oficial de la Fiscalía General de la Nación, <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/servicios-de-informacion-al-ciudadano/centros-de-atencion-ciudadana/>.

⁴⁹⁰ La doctrina colombiana ha considerado que hay necesidad de desmilitarizar la institución policial como requisito indispensable para el mejoramiento de las relaciones entre la institución policial y la sociedad, señalando que a partir de los noventa aparece una línea de pensamiento “(...) que circunscribe el papel de la policía a lo que se ha denominado seguridad ciudadana. Esta doctrina,

En consonancia con el autor Martín Turrado Vidal, se puede considerar que lograr la total erradicación de los delitos es algo de difícil o imposible consecución; sin embargo, con el desarrollo de la función de prevención se puede lograr la reducción de la comisión de delitos, buscando un nivel de delincuencia aceptable para los ciudadanos en su interacción con la sociedad⁴⁹¹. Lograr lo anterior es importante, pues legitima el papel de la Policía en la sociedad, ya que permite a los ciudadanos gozar de sensaciones de seguridad en los diferentes espacios públicos en los que interactúa diariamente -ya sea de manera cultural, social, económica o profesional-. En este sentido, autores como José Francisco Cano señalan cómo los ciudadanos buscan una policía que difiera de su concepto tradicional y que resulte más próxima y asequible a los problemas cotidianos que afectan a la comunidad, indicando⁴⁹²:

“(…) la inseguridad que manifiestan los ciudadanos no termina con la reducción de los índices de criminalidad (es decir: con la disminución objetiva de la delincuencia), sino que, además, aspiran a satisfacer un sentimiento subjetivo de inseguridad, fundamentalmente a través de dos elementos: mayor presencia policial en la calle y un servicio policial más cercano, que les ofrezca confianza y fácil acceso”.

Ahora bien, la función de prevención llevada a cabo por los cuerpos policiales no puede ser eficiente sin la participación de la comunidad, puesto que la realidad de la sociedad o de la comunidad no puede ser ajena a la actividad del policía, sobre

sustentada en los modelos de prevención del crimen de las democracias desarrolladas y particularmente de los Estados Unidos, enfatiza la modalidad de policía comunitaria como la más apropiada para las fuerzas policiales”. Llorente, María Victoria, Ortiz Román y Urrutia Nicolás. *Policía Nacional una fuerza para la consolidación*. Series propuestas. Textos fundación ideas para la paz. Bogotá 2008. Pág. 20.

⁴⁹¹ Turrado Vidal, Martín. “La prevención del delito. La Policía de barrio”. *Revista Ciencia Policial*, No. 38, Año 1996, Madrid. Pág. 10.

⁴⁹² Cano de la Vega, José Francisco. “La Policía de Proximidad: un servicio público orientado a los ciudadanos”. *Revista Policía Municipal*, No. 521, Año 2000. Págs. 34-41.

todo si se tiene en cuenta que los directamente afectados con la criminalidad y los diversos problemas de convivencia son precisamente los ciudadanos que viven en democracia. Por lo tanto, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad han buscado que haya cierta compenetración entre la labor del policía y los ciudadanos que se encuentran a su alrededor, trayendo como consecuencia el acercamiento del policía a la comunidad en la cual desenvuelve su función. De esta manera, ha surgido el concepto de policía de proximidad o policía del barrio que en Colombia se ha materializado por medio del policía del cuadrante⁴⁹³.

En la actualidad, el concepto de policía de proximidad o policía de barrio es el que mejor identifica la labor preventiva de la policía, puesto que ha sido el modelo que ha venido a legitimar el papel de la policía frente a la comunidad en la que desarrolla su función⁴⁹⁴. En Colombia, se ha acogido el concepto de policía del

⁴⁹³ Las primeras acciones policiales enfocadas al acercamiento de la Policía Nacional con la comunidad, se fundamentaron en el trabajo desarrollado inicialmente en la ciudad de Bogotá. Acogiendo el concepto de policía comunitaria se fueron desarrollando una serie de actividades que tenían como objetivo generar la solidaridad de la comunidad con el trabajo policial. Dentro de estas medidas se destacaron la promoción de consorcios con organizaciones empresariales de relevancia nacional y local; así como las alianzas creadas con los ciudadanos comunes, logrando comprometerlos con iniciativas preventivas en la comunidad en la que residen. El resultado de estas iniciativas, fue que desde 1996 se impulsaran en varias ciudades del país, las escuelas de seguridad ciudadana y los frentes locales de seguridad, en semejanza con organizaciones de vigilancia vecinal como el Neighborhood Watch. Este primer acercamiento con el modelo de policía comunitaria hizo carrera en el modelo de la policía colombiana, siendo fundamentado bajo el modelo de policía de proximidad española. Para esto, a los oficiales de la Policía Nacional se les capacitó en España, bajo la guía de miembros de la Guardia Urbana española. Llorente, María Victoria. "La experiencia de Bogotá: Contexto y balance" en *Calles más seguras. Estudio de policía comunitaria en América Latina*. Banco Interamericano de Desarrollo. Washington 2004. Págs. 71-76.

⁴⁹⁴ Martin Turrado Vidal ha indicado los diferentes modelos de prevención del delito que pueden ser puestos en práctica, clasificándolos en tradicionales y modernos. Dentro de los tradicionales se encuentra el "Modelo Clásico Punitivo" que se fundamenta en tres premisas: Represión+Sanción+Rigor penitenciario, modelo que se traduce según indica el autor en "(...) una Policía fuerte y eficaz, en unas sanciones penales ejemplares por su dureza y en unas cárceles duras e incómodas". Sin embargo, indica Turrado Vidal: "Este modelo tiene un punto débil: es la esperanza del delincuente de que nunca va a ser detenido". El otro modelo que hace parte de los llamados modelos tradicionales de prevención se ha clasificado como "Modelo Médico-terapéutico, mediante el cual se considera al delincuente como un ser que debe ser sometido a tratamiento terapéutico con el fin de que sea integrado a la vida en sociedad. Sobre este modelo que busca

cuadrante que guarda identidad con las características que definen lo que se ha denominado por la doctrina española como policía de barrio. Así, las principales características que identifican a estos modelos de policía de proximidad que funcionan como mecanismos de prevención de los delitos son⁴⁹⁵:

- La intención de interactuar con los ciudadanos, buscando que éstos asumen su rol social dentro de la prevención y lucha contra la delincuencia que les afecta.
- El desarrollo de nuevas técnicas de patrullaje que permitan la interacción entre los ciudadanos y los policías de su sector (barrio o cuadrante), sea a pie, en bicicleta o en motos de poco cilindraje.

tratar al delincuente como un enfermo que tiene que ser curado, autores como Luigi Ferrajoli han manifestado que este tipo de doctrinas son las más antiliberales y antigarantistas y justifican modelos de derecho penal máximo e ilimitado, señalando que “dado el carácter correctivo asociado a los tratamientos penales, no se justifican límites legal y rígidamente preestablecidos a las exigencias individualizadas de la corrección. Por el contrario, se justifican y recomiendan penas de naturaleza y duración indeterminadas, sujetas a cambios a medida que varían las necesidades correctivas y que cesan sólo con el arrepentimiento o la curación del reo. (...) la reeducación, resocialización, rehabilitación o recuperación social del reo, contradicen irremediamente el principio de la libertad y la autonomía de la conciencia”. Otro modelo tradicional es el llamado “modelo social” que concibe la marginación como el germen de la criminalidad (diferencias de clases, falta de educación, desigualdad); así mismo, se encuentra el “modelo mecánico que busca disuadir al delincuente de cometer los delitos, por medio de medidas de seguridad como alarmas, llaves, rejas, barrotes, creando un espacio –público o privado- defendible; y finalmente, dentro de los modelos tradicionales se encuentra el denominado “modelo comunitario”, consistente en que se debe implicar a todos los ciudadanos en la lucha contra el crimen, materializándose en programas de educación comunitaria, patrullas de vecinos etc. Por su parte, dentro de los modelos modernos de prevención del delito se encuentran: “el modelo situacional” que tiene su base en evitar que los miembros de una comunidad se pongan en situaciones que propicien la comisión de delitos. Sin embargo, Turrado Vidal señala cómo este modelo ha propiciado una sensación infundada de inseguridad en lugares o sitios donde existe un riesgo mínimo de ser víctima de un delito; también se tiene el “modelo social” -de origen francés- que busca que por medio de programas generales se mejoren las condiciones de vida (sociales, culturales o económicas) de una determinada comunidad, actuando así de manera indirecta contra la delincuencia. Para mayor información ver: Turrado Vidal, Martín. “La prevención del delito. La Policía de barrio”. Ob. Cit. Págs. 11-12 y Ferrajoli, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Ob. Cit. Págs. 270-274.

⁴⁹⁵ Sobre los principios básicos que definen a la Policía de Barrio se puede consultar a Turrado Vidal, Martín. “La prevención del delito. La Policía de barrio”. Ob. Cit.

- Generar que la institución policial aporte soluciones eficientes y oportunas a los problemas y preocupaciones de los ciudadanos, teniendo en cuenta que no siempre los problemas que vislumbra la policía son lo que aquejan a determinada comunidad, debido a que para la policía puede ser más importante disminuir los índices de criminalidad de determinados delitos –particularmente graves- mientras que para la comunidad puede ser más importante o prioritario la tranquilidad de su barrio; por ejemplo, que no haya música alta por las noches en la casa de los otros vecinos.
- Apoyo policial a los vecinos de los diferentes barrios para que estén informados sobre las distintas técnicas de prevención de los delitos, generando iniciativas que provengan de la propia comunidad.
- Desarrollo de una función policial eminentemente preventiva que deberá ser llevada a cabo de manera habitual por los miembros de la institución en un mismo ámbito territorial.
- El uso permanente del uniforme de la institución policial por parte de los miembros de ésta –no ir de incognito o de civil- puesto que el objetivo no es ocultar la condición de policía sino de resaltarla, siendo de esta manera un factor de disuasión del delincuente y generando sensación de seguridad para el ciudadano del común⁴⁹⁶.
- La policía de proximidad requiere de una organización policial más horizontal y de trabajo en equipo, rompiendo con la verticalidad en las decisiones policiales (esquema piramidal de toma de decisiones), otorgando de esta manera mayor

⁴⁹⁶ Ver al respecto *Manual del policía de barrio*. Dirección General de la Policía. Gabinete de estudios de la división de formación y perfeccionamiento. Madrid 1987. Págs. 7-9.

autonomía y responsabilidad a los miembros de la institución que se encuentran en mayor contacto con la comunidad en la que realizan su función⁴⁹⁷.

- La policía de proximidad está diseñada como un modelo de prevención del delito que no puede caracterizar ni abarcar toda la función de la policía, ya que sí bien este tipo de modelo es el más idóneo como remedio para problemas de convivencia social, seguridad vial, delitos menores, no es el mejor o más eficiente medio para abordar otros problemas que afectan gravemente a la seguridad como el terrorismo, la delincuencia internacional, las grandes estructuras del narcotráfico o problemas de guerrilla o paramilitares como los que se presentan en el contexto colombiano⁴⁹⁸.

Como se puede observar, el concepto de policía de proximidad gira en torno a la relación directa entre la institución policial y la comunidad en la cual ejerce su función, buscando garantizar las condiciones de seguridad necesarias para permitir así el libre ejercicio de los derechos y libertades constitucionales. De esta manera, se parte de un nuevo paradigma con respecto al concepto de policía tradicional que corresponsabiliza a la institución policial y a la sociedad en la búsqueda de soluciones para los problemas que en materia de seguridad ciudadana y convivencia social aquejan a la comunidad⁴⁹⁹. Así, el policía es

⁴⁹⁷ Para Manuel Ballbe y M. Giro, la Policía de Barrio se opone de manera radical al manejo autoritario del orden público, siendo por lo tanto la expresión democrática del manejo del mismo. Debido a esto, el modelo para ser llevado a la práctica se debe modificar “tanto la estructura orgánica de las F.O.P. (encaminado a hacerles obedecer ciegamente dentro de una compañía y actuar con disciplina militar, como soldados) resta eficacia al nuevo tipo de policía que se requiere, que tiene que estar mucho más preparado, con iniciativa propia, para actuar y defenderse individualmente (para ello debe contar con medios de defensa personal, sobre todo; recordemos, en este sentido, que el policía inglés no lleva armas). Se trata, por tanto, de reforzar la preparación ideológica, técnica y física del agente de las Fuerzas del Orden Público”. Ballbe, Manuel y Giró, M. *Las fuerzas del orden público*. Colección “Los Marginados”, Barcelona 1978. Pág. 53.

⁴⁹⁸ Cano de la Vega, José Francisco. “La Policía de Proximidad: un servicio público orientado a los ciudadanos”. Ob. Cit. Pág. 39.

⁴⁹⁹ Las autoras Claudia Patricia Gómez y Estela Baracaldo describen el proceso que se ha venido desarrollando en el interior de la Policía Nacional de Colombia para lograr la corresponsabilidad como principio de convivencia y seguridad ciudadana. Al respecto, han reseñado que dicho

reconocido y respetado dentro de la sociedad y desarrolla unas actuaciones específicas dentro de la misma⁵⁰⁰, encaminadas a resolver toda una serie de conflictos delincuenciales y de convivencia que aquejan a la comunidad y que son expuestos por ésta a la institución policial; prestando un servicio de inspección y vigilancia⁵⁰¹, buscando disminuir la comisión de los delitos y colaborando en las

proceso se baso en dos estrategias de corresponsabilidad. La primera, se desarrolló en el marco de la Política de Defensa y Seguridad Democrática, dentro del programa Departamentos y Municipios seguros –DMS- desde el mes de marzo del 2004. La estrategia consistía en que los gobernadores, alcaldes y comandantes de unidades de policía asumieran de manera coordinada, integral y preventiva la gestión territorial de la convivencia y la seguridad ciudadana. De esta manera se buscaba: 1. Que las autoridades territoriales (gobernadores, alcaldes, concejales, inspectores de policía, corregidores, personeros etc.) y los miembros de la Policía Nacional, de la Fiscalía, de las Fuerzas Militares, entre otros conocieran y aplicaran la normativa vigente para el manejo de la convivencia, la seguridad ciudadana y el orden público; 2. Que los gobernadores y alcaldes asumieran su responsabilidad constitucional y legal en materia de seguridad y orden público; 3. Garantizar que las autoridades territoriales y la ciudadanía de manera coordinada elaboren y ejecuten los planes integrales de convivencia y seguridad ciudadana; y 4. Incluir en la agenda pública de los departamentos y municipios los temas relacionados con la convivencia y la seguridad ciudadana, para que se les asignen recursos. La segunda estrategia, ha venido desarrollándose desde el año 1993 hasta el 2007, materializándose en tres momentos: 1. Participación Comunitaria en la Política Institucional: A partir de la Ley 62 de 1993, se crea la Subdirección de Participación Ciudadana en la Policía Nacional, funcionando hasta el año 1996, iniciándose el paso hacia la policía comunitaria. 2. Policía Comunitaria: Aparece en el año 1997, existiendo formalmente en la institución policial a partir del año 1998. En esta etapa, el servicio policial pone énfasis en la prevención, se genera un acercamiento con la comunidad mediante el patrullaje a pie o en bicicleta, desarrollando metodologías de trabajo con la comunidad y dando soluciones a los problemas de inseguridad. 3. De Policía Comunitaria a Vigilancia Comunitaria: La Dirección Nacional de la Policía decide adoptar la Policía Comunitaria como modelo de servicio de la Policía Nacional y la incorpora como Vigilancia Comunitaria, en el Plan de Direccionamiento Estratégico 2007-2010, buscando la implementación gradual del modelo y su posicionamiento en el 2010 como modelo de vigilancia de la Policía Nacional. Gómez, Claudia y Baracaldo, Estela. “La corresponsabilidad: una Estrategia para la convivencia y la seguridad ciudadana en la Policía Nacional de Colombia”. Ob. Cit. Págs. 104-108.

⁵⁰⁰ Manuel Ballbe y Giró M. señalaban algunas pautas necesarias para la implementación del Policía del Barrio en España, recomendando que los agentes destinados a los diferentes barrios se instalaran a vivir allí mismo, pues esto permitiría que se estrecharan al máximo sus relaciones con los demás vecinos, permitiendo una mayor colaboración ciudadana puesto que los vecinos no sentiría temor o desconfianza del agente policial ya que sería un vecino más. Ballbe, Manuel y Giró, M. *Las fuerzas del orden público*. Ob. Cit. Pág. 52.

⁵⁰¹ En la experiencia francesa de policía de proximidad, los servicios de vigilancia tienen una importancia simbólica ya que hace que la figura del Gendarme sea más cercana y accesible, logrando que éstos formen parte en la vida cotidiana donde viven los miembros de la Gendarmería. Para ampliar la información ver Dieu, François. “Les experiencias franceses de policía de proximidad”. *Revista Catalana de Seguretat Pública*, No. 10, Año 2002, Barcelona. Págs. 18-19.

diferentes situaciones cotidianas que se presenten en el barrio (servicio asistencial). Para lograr este cometido, el policía de proximidad debe cumplir principalmente con ciertas condiciones que le permitan llevar a cabo su función de manera eficaz⁵⁰². Se considera que el policía de proximidad debe ser conocido no sólo porque porta un uniforme sino porque en realidad conoce e interactúa con los ciudadanos y vecinos del sector donde ejecuta su función, siendo importante que desarrolle su función preventiva de manera permanente en un determinado sector de la ciudad, logrando confianza en la comunidad y generando un flujo de información entre la policía y la población. Así mismo, el policía de proximidad debe conocer integralmente el sector territorial en el que desempeña su función, puesto que esto permitirá tomar decisiones importantes en el desempeño de la misma, reconociendo los lugares o sitios sensibles a la inseguridad, los establecimientos públicos ubicados allí, los sitios donde concurren los vecinos del lugar en busca de esparcimiento, deporte, ocio etc. Igualmente, se considera que el policía de proximidad debe tener presente en todo momento que se encuentra realizando su labor en pro de la ciudadanía, como garante del libre desarrollo de los derechos constitucionales, actuando de manera amable pero con autoridad.

En Colombia, la Policía Nacional ha venido materializando un modelo de prevención de los delitos y de solución a los problemas de convivencia a través de la denominada policía del cuadrante. A partir del año 2010, se lanzó por parte de la dirección general de la Policía Nacional de Colombia el denominado Plan Nacional de Vigilancia Comunitaria por Cuadrantes –en adelante PNVCC-, implementándose en las ocho ciudades principales de Colombia: Bogotá, Medellín, Cali, Barranquilla, Cartagena, Cúcuta, Bucaramanga y Pereira⁵⁰³. El objetivo de este plan es transformar el servicio policial de vigilancia en las áreas urbanas del país, complementándose con otros servicios policiales –de

⁵⁰² Turrado Vidal, Martín. “La prevención del delito. La Policía de barrio”. Ob. Cit. Págs. 22-23.

⁵⁰³ El Plan Nacional de Vigilancia Comunitaria por Cuadrantes de la Policía Nacional puede ser consultado en la página web http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Cartelera_New/doctrina/tomos/08.pdf, leída el día 25 de junio de 2012.

investigación e inteligencia-, en colaboración con otros organismos públicos y fortaleciendo el contacto con la comunidad⁵⁰⁴.

Según el PNVCC el cuadrante hace referencia a un sector geográfico fijo que de conformidad con las características sociales, demográficas y geográficas, recibe diferentes tipos de atención por parte de la institución policial, tales como la prevención, la disuasión, el control de los delitos y las contravenciones y planes de educación ciudadana en seguridad y convivencia. El plan cuadrante está diseñado de tal manera que guarda una estrecha relación con las características propias de modelos de proximidad desarrollados en países como Francia y España⁵⁰⁵. Así, la policía del cuadrante en Colombia está diseñada de la siguiente manera:

⁵⁰⁴ Llorente, María Victoria, Bulla, Patricia y Castillo, Jerónimo. “Seguimiento y evaluación de impacto del Plan Nacional de Vigilancia Comunitaria por Cuadrantes de la Policía Nacional de Colombia” en *Experiencias en América Latina, el desafío de evaluar programas de seguridad ciudadana*. Instituto de asuntos políticos de la Universidad de Chile, 2011. Pág. 26.

⁵⁰⁵ María Victoria Llorente, Llorente, Patricia Bulla y Jerónimo Castillo, han señalado como el modelo de vigilancia comunitaria por cuadrantes de la Policía Nacional adopta igualmente algunos aspectos del COMPSTAT, modelo desarrollado por la Policía de Nueva York durante la segunda mitad de los años noventa y al cual se le ha atribuido un papel importante en la reducción de la criminalidad por parte de la policía. El sistema COMPSTAT hace referencia a un sistema computarizado de estadística que permite a los policías mejorar su sistema de operación frente a la delincuencia. El sistema computarizado de estadística COMPSTAT se fundamenta en cuatro elementos: 1. Inteligencia precisa y oportuna que se utiliza para responder de manera eficaz a los problemas o crisis. Este elemento tiene su justificación, debido a que la información que manejan hoy en día las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad es demasiado abundante y por lo tanto, es necesario que esa información sea conocida y compartida en todos los niveles de la organización policial. 2. Potencia del uso de tácticas eficaces en contra de la criminalidad. De esta manera, el sistema COMPSTAT potencia la necesidad de usar tácticas que no resuelvan únicamente los problemas puntuales de criminalidad que se presentan en determinado sector de la ciudad, sino que tiendan a crear una respuesta estratégica que resuelva problemas globales aunados a la comisión de los delitos. 3. El despliegue rápido, hace referencia a que los cuerpos de policía podrán contar con una inteligencia vital que les mantenga al tanto de las tendencias de la delincuencia o los patrones de la misma, permitiendo que la policía puedan dar una respuesta estratégica en la lucha contra el crimen. 4. El impecable seguimiento y evaluación permite evaluar las tácticas que se han venido utilizando en la lucha contra el crimen para saber si las mismas han tenido éxito o por el contrario han venido fracasando. De esta manera, se crea un sistema estadístico de evaluación de los objetivos logrados por los cuerpos de policía a semejanza de las evaluaciones que se hacen en las empresas privadas. Ver al respecto Llorente, María Victoria, Bulla, Patricia y Castillo, Jerónimo. “Seguimiento y evaluación de impacto del Plan Nacional de

1. El policía del cuadrante desarrolla su función de manera permanente en un mismo sector geográfico. El PNVCC prevé que en cada cuadrante se asigne un equipo de trabajo, compuesto por patrullas que prestan sus servicios en 3 turnos diarios, tratando de que éstas patrullas permanezcan en el mismo cuadrante por lo menos 2 años, facilitando mejor conocimiento de los problemas que aquejan al sector geográfico al que se encuentran asignado, construyendo confianza con la comunidad y asumiendo responsabilidades individuales para llevar a cabo sus funciones.

2. El policía del cuadrante debe interactuar con los ciudadanos y las distintas autoridades locales, buscando que éstos asuman su rol dentro de los planes de prevención y lucha contra la delincuencia y los problemas de convivencia. Así, el PNVCC está diseñado para que la comunidad, las autoridades locales y las instituciones privadas, participen junto con la policía en la identificación de los problemas del cuadrante y colaboren en la construcción de soluciones a éstos (Corresponsabilidad).

3. El policía del cuadrante se convierte en instrumento de solución de los problemas y preocupaciones de los ciudadanos, enfocando su función no sólo en la represión de graves delitos sino en los problemas cotidianos que afectan a la comunidad. En este sentido, el PNVCC introduce los procesos sobre diagnósticos de problemas, planeación, seguimiento y evaluación del servicio en los cuadrantes, trayendo como consecuencia que la policía no enfoque su función únicamente en la criminalidad sino que se preocupe también de cuestiones cotidianas que se presentan en la interacción de ciudadanos que viven en sociedad cuando frecuentan los espacios públicos de su barrio. Es decir, dando solución a toda clase de conflictos sociales que exigen del Policía una capacidad de juicio y valoración que permitan la resolución adecuada de esos conflictos.

2.5.3.6. El Desarrollo de Funciones Administrativas.

Como todo cuerpo de policía en el mundo, las funciones de la Policía Nacional no se desarrollan únicamente en el plano operativo sino que también se desenvuelven en el administrativo. En países como España, el desarrollo de este tipo de funciones por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad ha logrado que la policía preste su servicio de cara al ciudadano que necesita gestionar los servicios y trámites necesarios para su libre desenvolvimiento en sociedad⁵⁰⁶. De esta manera, el Cuerpo Nacional de Policía de España se encarga de tramitar la documentación necesaria de los Españoles, los ciudadanos comunitarios y los extra comunitarios, por medio de la expedición de los Documentos Nacionales de Identidad –DNI- o de los Pasaportes Españoles; los certificados de registro como residente comunitario, para los ciudadanos comunitarios o de la expedición de la tarjeta de extranjero o el número de identidad del extranjero –NIE- para los ciudadanos no comunitarios⁵⁰⁷. Así mismo, la Guardia Civil española realiza diversas funciones administrativas, tales como: los trámites para solicitar la posesión de armas (licencia de armas); el permiso para la importación de explosivos o la importación de artificios pirotécnicos, entre otros⁵⁰⁸.

Así mismo, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado pueden prestar otros servicios de tipo administrativo a la ciudadanía, tales como los relacionados con el control de la entrada y salida de personas del territorio nacional; con la

⁵⁰⁶ Ángel Variberas hace una ilustración de las funciones que cumple la policía de seguridad en la cual se pueden observar diferentes tareas de tipo administrativo tales como: documentar a los ciudadanos y colectivos que lo necesiten; controlar la documentación reglada de video clubes, máquinas instaladas en lugares de ocio; etc. Para ampliar la información ver Valriberas Sanz, Ángel. *Cuerpo Nacional de Policía y sistema policial español*. Ob. Cit. Pág. 87-88.

⁵⁰⁷ Sobre los diversos trámites administrativos que se pueden realizar ante el Cuerpo Nacional de Policía se puede consultar la página web oficial del Cuerpo, leída el día 30 de julio de 2012 en http://www.policia.es/documentacion/docu_esp/doc_espanoles.html.

⁵⁰⁸ Sobre los diversos trámites administrativos que se pueden realizar ante la Guardia Civil se puede consultar la página web oficial del Cuerpo, leída el día 30 de julio de 2007 en http://www.guardiacivil.es/es/servicios/Procedimientos_administrativos/index.html.

inspección y vigilancia de los establecimientos de comercio; con el trámite de las autorizaciones para la celebración de eventos de diversa índole en los espacios públicos de la ciudad; la protección del medio ambiente, por medio de la tramitación de licencias ambientales; etc.

En Colombia, los miembros de la Policía Nacional también cumplen funciones de tipo administrativo, siendo enfocadas una de cara a los trámites ciudadanos y la otra de cara a la propia institución policial para el manejo de los recursos financieros y logísticos de la misma a nivel nacional. Respecto de los trámites administrativos que pueden ser gestionados ante la Policía Nacional por parte de los ciudadanos, se pueden encontrar:

- La consulta de antecedentes judiciales, cuando el ciudadano acude a la institución policial para que ésta le certifique que no existen antecedentes judiciales a su nombre, siendo un trámite bastante utilizado en Colombia⁵⁰⁹.
- Diligenciar las constancias sobre los documentos de identidad extraviados. Así, la Policía Nacional, por medio de su sistema tecnológico –SIDEX- permite que los ciudadanos reporten la pérdida de sus documentos e impriman la constancia por pérdida de documentos que les servirá para realizar los trámites que necesiten. Igualmente, la plataforma tecnológica SIDEX, permite al ciudadano verificar sí sus documentos extraviados se encuentran reportados en la base de datos del Cuerpo de Policía⁵¹⁰.

⁵⁰⁹ Actualmente, el servicio de consulta y certificado de los antecedentes judiciales, es un servicio gratuito y no presencial que se realiza por medio de la plataforma tecnológica de la Policía Nacional. Su gestión puede ser realizada en la página web oficial destinada para este propósito por la Policía Nacional en <http://antecedentes.policia.gov.co:7003/WebJudicial/index.xhtml>. La anterior página web fue consultada el día 30 de julio de 2012.

⁵¹⁰ Consultar la página web oficial, leída el 25 de julio de 2012 en http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/SERVICIOS_AL_CIUADADANO/Documentos_extraviados/atencion_documentos_extraviados.

- La revisión técnica de automotores, la cuál es un trámite que consiste en que el ciudadano acude a las dependencias de la Policía Nacional –específicamente a las de la DIJIN (Dirección de Investigación Criminal e Interpol)- para que se haga una revisión al vehículo y como producto de ésta, se certifique la originalidad y legalidad del mismo, con base a sus sistemas de identificación, a sus documentos y antecedentes. Este tipo de trámite, lo debe realizar el ciudadano para la compra y venta de vehículos; trámites de tránsito; el aseguramiento de vehículos; salir del país con el mismo, entre otros⁵¹¹.

- Permisos para el tránsito de vehículos con vidrios polarizados. Es un trámite que se realiza ante la Policía Nacional con el propósito de que el ciudadano pueda circular por el territorio nacional con los vidrios oscurecidos de su automóvil. Para que se autorice, se exigen entre otros requisitos que la persona justifique la necesidad para utilizar los vidrios oscuros, ya sea por razones de salubridad o seguridad; no tener antecedentes penales; demostrar la propiedad sobre el vehículo y encontrarse a paz y salvo con los impuestos sobre el vehículo⁵¹².

- La identificación y constancia técnica de la unidad de antinarcóticos para aeronaves y/o embarcaciones que consiste en la expedición de una constancia para poder ejercer actividades aéreas y de tránsito marítimo en zonas restringidas del territorio colombiano. Para lograr dicha constancia se exigen una serie de requisitos que varían dependiendo de sí la persona que lo solicita es jurídica o natural, siendo entre otros: la acreditación de la tenencia o la propiedad de de la aeronave o embarcación; encontrarse inscrito en el registro de la unidad administrativa de la aeronáutica civil y de la dirección general marítima; no tener antecedentes por tráfico de estupefacientes; licencias de

⁵¹¹ Consultar la página web oficial, leída el 25 de julio de 2012 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Direcciones_tipo_Operativas/Direccion_de_Investigacion_Criminal/Revisiones_Tecnicas.

⁵¹² Página web oficial, leída el día 25 de julio de 2012 en <http://www.gobiernoonlinea.gov.co/tramite.aspx?traID=3879>.

navegación o aeronavegabilidad; Registro del manifiesto de aduanas de los motores y números de seguridad de las aeronaves y embarcaciones, etc⁵¹³.

Se debe resaltar que en este tipo de funciones netamente administrativas de los miembros de la Policía frente a los ciudadanos, también se materializa la función constitucional de protección y garantía de los derechos fundamentales. En este sentido, la función administrativa realizada por la Policía Nacional debe estar pensada y diseñada para el ciudadano, buscando que éste acuda a realizar sus trámites ante la institución policial con confianza, siendo bien recibido y atendido, proporcionándole la sensación de cercanía y eficacia del servicio público prestado. De esta manera, en un Estado democrático las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad deben encontrarse al servicio del ciudadano, evitando ser prepotentes, abusivos, negligentes, ya que los ciudadanos no deben tener miedo de dirigirse a los miembros de la institución policial para la realización de sus trámites administrativos y así acceder a la prestación del servicio público policial.

Además, los miembros de la Policía Nacional realizan una serie de funciones administrativas encaminadas al funcionamiento de la propia institución. Para este propósito, cuentan dentro de la estructura de la institución con la Dirección Administrativa y Financiera –DIRAF- que se encarga de administrar los recursos financieros y logísticos de la institución policial a nivel nacional⁵¹⁴. La DIRAF se compone de cuatro áreas denominadas como logística y abastecimiento; financiera; contratación y gestión administrativa, por medio de las cuales se administra, coordina y organiza la estructura administrativa y financiera de la

⁵¹³ Página web oficial, leída el día 10 de julio de 2012 en <http://www.gobiernoenlinea.gov.co//tramite.aspx?traID=115><http://www.gobiernoenlinea.gov.co//tramite.aspx?traID=1153>.

⁵¹⁴ La Resolución 00912 de 2009, del 1 de abril, “Por la cual se expide el reglamento del servicio de Policía”, en su artículo 79, estipula que dentro de las modalidades del servicio de Policía, la administrativa y logística se encarga de la administración de los recursos financieros, del talento humano, de la sanidad y el bienestar con el objetivo de satisfacer las necesidades de la Institución y los recursos necesarios para soportar y apoyar la actividad operativa de la Policía Nacional, así como el mantenimiento de sus instalaciones.

Policía Nacional. Así, por medio del área logística se administra y coordina todo lo referente al armamento (adquisición, recepción, mantenimiento y distribución), se administran y coordinan los procesos concernientes al control de calidad de los bienes requeridos para la prestación del servicio policial, se administran y suministran el vestuario y los elementos de intendencia de la Policía Nacional, se administra lo relacionado con el control, mantenimiento, renovación y reparación de los vehículos al servicio de la policía y se formulan y desarrollan programas tendientes a prestar servicios de apoyo logístico eficientes. Por su parte, el área financiera organiza, dirige y controla lo concerniente a la parte financiera para garantizar la efectiva y transparente gestión de los recursos, por medio de la administración y dirección de las actividades relacionadas con la gestión financiera de los vehículos que necesita para su servicio la institución, programando, controlando y ejecutando los recursos financieros, gestionando los estados financieros y administrando la cartera de la institución. Igualmente, el área de gestión administrativa se encarga de la construcción de instalaciones policiales, el mejoramiento del recurso humano, el mantenimiento de las unidades policiales y la gestión documental que soporta a la Dirección Administrativa y financiera; y para finalizar, el área de contratación que se encarga de la elaboración de los contratos para satisfacer las necesidades del servicio policial, el seguimiento a la ejecución de los mismos, asesorando, dirigiendo y coordinando las diferentes contrataciones que realice la DIRAF y promoviendo los mecanismos que permitan la excelencia en la administración de riesgos y seguros de la Policía Nacional⁵¹⁵.

⁵¹⁵ Para más información consultar la Resolución 4171 del 22 de septiembre de 2008, por medio de la cual se define la estructura administrativa de la Policía Nacional, la cual se fundamenta en la cohesión de los dos procesos misionales de la dirección administrativa y Financiera: administración de recursos financieros y logística y abastecimiento y la página web oficial consultada el día 10 de julio de 2012 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Direcciones_Apoyo_servicio/Direccion_Administrativa_Financiera/Informacion_general

2.5.3.7. Otras funciones y servicios especializados de la Policía Nacional en Colombia.

A lo largo del presente apartado se ha podido observar la manera en la que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado pueden llevar a cabo diversas funciones, incluso en países como Colombia donde el servicio policial se encuentra a cargo de una sola institución de carácter nacional como la Policía Nacional. Para el caso de Colombia, el desarrollo de todas esas funciones se enmarca dentro de la función constitucional de la Policía Nacional de garantía y protección de los derechos y libertades constitucionales de los ciudadanos y las mismas son llevadas a cabo por diversos miembros de la institución que pertenecen a sus distintas unidades especializadas. De esta manera, para finalizar lo concerniente a la función de la policía se realizará de manera ilustrativa una clasificación de otras funciones realizadas por la Policía Nacional.

La institución policial en Colombia ha desarrollado una serie de servicios especializados dentro del cumplimiento de su función constitucional y legal, encontrándose el servicio de protección del turismo y el patrimonio nacional que se encarga de garantizar la seguridad y el cuidado del patrimonio arqueológico, religioso y cultural de la nación⁵¹⁶; el servicio de protección a personas e instalaciones que se encarga de prevenir y neutralizar las amenazas o atentados en contra de personas que por razón de su cargo o por amenazas en su contra requieran de una protección especial; el servicio de la protección a la infancia y la adolescencia, el cual tiene como cometido la protección de los niños, niñas y adolescentes, por medio de la prevención, la vigilancia y el control e investigación criminal⁵¹⁷; la protección ambiental y ecológica⁵¹⁸ que se encarga de llevar a cabo

⁵¹⁶ Resolución No. 1084 del 2 de abril de 1997 que “reglamenta la especialidad de policía de turismo” y la Resolución No.1309 del 24 de abril de 1997 “Por la cual se modifica parcialmente la resolución No.1084”.

⁵¹⁷ Ver la página web oficial leída el día 15 de julio de 2012 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Direcciones_tipo_Operat

diferentes acciones, tales como el control del tráfico ilegal de la biodiversidad, el control de la calidad y el uso del agua, control a la gestión de residuos sólidos, industriales, comerciales y tóxicos, etc.⁵¹⁹; igualmente, dentro de la Dirección de Carabineros y Seguridad Rural, se encuentra el área de gestión y seguridad ambiental, conformada por dos grupos: el grupo de parques y reservas naturales que se encarga de hacer seguimiento a los problemas que se presenten en las zonas de reservas naturales y el grupo de seguridad ambiental y ecológica rural que se encarga de conservar el medio ambiente por medio de controles y campañas en las zonas rurales de Colombia, buscando que se reduzca la contaminación en el ámbito rural⁵²⁰.

El servicio de policía de tránsito y transporte se desarrolla por medio de seis áreas: el área de tránsito rural, encargada de la seguridad y movilidad de los

ivas/Direccion_Servicios_Especializados/Areas/%C4rea%20Polic%EDa%20Infancia%20y%20Adolescencia.

⁵¹⁸ En países como Francia, la Gendarmería cuenta con un grupo especializado que se estructura dentro de la sección de Investigaciones, teniendo como misión ocuparse de las cuestiones relacionadas con la contaminación ambiental (aire, agua y tierra); la protección de la fauna y flora silvestre (tráfico de especies protegidas) y combatir el tráfico ilícito de desechos peligrosos y tóxicos. Así mismo, en España la Guardia Civil cuenta con un grupo especializado que tiene como misión velar por el cumplimiento de las disposiciones que tiendan a la conservación de la naturaleza y el medio ambiente, así como los recursos hidráulicos, la riqueza cinegética, piscícola, forestal y cualquier otra relacionada con la naturaleza. El grupo se denomina bajo el nombre de SEPRONA, haciendo referencia al Servicio de Protección de la Naturaleza y se encarga de la protección de suelo, agua y atmósfera, de la sanidad animal y de la conservación de especies de flora y fauna. Igualmente, lucha contra vertidos y contaminación del medio ambiente, el comercio ilegal de especies protegidas, actividades cinegéticas y de pesca irregulares, etc. sobre la Gendarmería francesa se puede consultar la página web oficial leída el día 15 de julio de 2012 en <http://www.gendarmerie.interieur.gouv.fr/fre/Sites/Gendarmerie/Presentation/PJ/Environnement-et-sante-publique-OCLAESP> y con respecto al SEPRONA de la Guardia Civil española se debe consultar la Orden General No. 4 del año 2000 que reorganiza el SEPRONA, así como la Orden General No. 72 del 21 de junio de 1988 que lo crea, estipulando las mismas misiones que las señaladas en la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad –art. 12 de la Ley Orgánica 2 de 1986-.

⁵¹⁹ Resolución 04244 del 31 de diciembre de 2009, “Por la cual se modifica la estructura orgánica interna y se determinan las funciones de la Dirección de Protección y Servicios Especiales de la Policía Nacional”.

⁵²⁰ Resolución 04245 del 31 de diciembre de 2009, “Por la cual de fine la estructura orgánica interna y se determinan las funciones de la Dirección de Carabineros y Seguridad Rural”.

usuarios de la red vial nacional; el área de tránsito urbano que controla el tránsito en las áreas urbanas con el objetivo de mejorar la movilidad y seguridad de los usuarios; el área de tránsito multimodal, encargada de la seguridad y movilidad de los usuarios de la red vial fluvial, férrea, marítima y los sistemas de transporte aéreo nacional; el área de seguridad vial que es la encargada de prestar el soporte técnico; el área operativa especializada, la cual se compone de dos grupos, el grupo de inteligencia y el grupo de investigación criminal; al primero, le corresponde coordinar y administrar el programa Red de Colaboradores Viales, encargado del desarrollo de labores de inteligencia para que contrarresten las actuaciones terroristas o que afecten la movilidad en la red vial nacional; y el segundo, se encarga de las funciones de policía judicial llevadas a cabo por medio de las Unidades Móviles de Policía Judicial –bajo la dirección de la Fiscalía General de la Nación-, actuando ante los homicidios en accidentes de tránsito y los delitos en flagrancia que se cometan en la red vial nacional y finalmente, el Centro de Información Estratégica Vial –CIESV- encargado de informar a los ciudadanos sobre el estado de las vías, la situación de orden público, las normas vigentes, prestar atención de emergencia y la video vigilancia constante de las principales vías del país⁵²¹.

Así mismo, la Policía Nacional viene desarrollando una serie de proyectos y servicios que tienen como eje central, la actividad con animales; por ejemplo, con los perros se han diseñado diferentes programas como el de búsqueda y el rescate de personas, el de detección de divisas, de narcóticos y de explosivos y con caballos, se ha desarrollado el programa de equino terapia que se encuentra destinado al tratamiento de niños con síndrome de Down o con trastornos originados en los primeros cinco años de vida⁵²².

⁵²¹ Mediante la Resolución No. 00202 del 26 de enero de 2010 se define la estructura orgánica interna y se determinan las funciones de la Dirección de Tránsito y Transportes, así como la de las seccionales de tránsito y transporte de la Policía Nacional.

⁵²² Página web oficial, leída el día 15 de julio de 2012 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/Carabineros/informacion_general.

Finalmente, se debe resaltar que de los servicios especiales que presta la Policía Nacional, también se debe cumplir la función constitucional y buscar acercarse a la comunidad con los miembros de la institución; entre estos se encuentra el servicio de la emisora de la policía, por medio de la cual se han llevado a cabo campañas contra el delito⁵²³ y el servicio que presta la policía de desarrollo rural que consiste en que los policías no sólo centren su actividad en la inseguridad del campo, sino que participen activamente en procesos que logren optimizar la calidad de los productos agroindustriales, mejorando la calidad de vida de los campesinos⁵²⁴.

2.5.4. El Uso de la Fuerza y el Uso de las Armas de Fuego para el Cumplimiento de sus funciones.

En el presente capítulo ya se ha mencionado que la Policía Nacional además de ser un cuerpo de naturaleza civil es también, en virtud de las funciones que desarrolla un cuerpo armado, debido a que en algunos casos puede ser estrictamente necesario recurrir al uso de la fuerza para el cumplimiento eficaz e imperioso de su función, siendo las armas un medio extremo que tendrán a su disposición los agentes y que podrán utilizar democrática y legítimamente.

De esta manera, los miembros de la Policía Nacional como parte de un cuerpo armado, podrán portar armas en el desarrollo de sus funciones constitucionales y legales y usarlas como última opción en defensa de la vida o la integridad del propio agente o de terceras personas. En el desarrollo de las funciones policiales, el uso de la fuerza no implica necesariamente el uso de armas letales, puesto que

⁵²³ Para autores como Germán Silva, la emisora de la Policía Nacional ha sido uno de los mecanismos más importantes de vinculación e interacción entre la institución policial y la comunidad, debido a que por medio de la emisora se han podido desarrollar campañas de educación y prevención del delito, permitiendo que este medio sea utilizado como receptor de las quejas y denuncias de la ciudadanía en general. Silva García, Germán. "La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva". Ob. Cit. Pág. 171.

⁵²⁴ Ver la página web oficial, leída el día 30 de julio de 2012 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/Carabineros/organizacion/PATRULLEROS_TECNICOS

las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad disponen de todo un abanico de armas no letales o alternativas a las de fuego. No se debe olvidar que en la actualidad la mayoría de cuerpos policiales han venido incrementando el uso de este tipo de armas –en principio no letales- cuando la situación lo amerita, dentro de esas armas se mencionaba en líneas anteriores a las pistolas que disparan balas de goma, los taser, los gases lacrimógenos, los sprays pimienta, los tanques disparadores de agua a presión etc⁵²⁵.

A pesar de lo señalado anteriormente, se debe advertir desde este momento que el uso de la fuerza y en especial el de las armas de fuego (incluso las consideradas no letales o alternativas) por parte de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad supone la última ratio del despliegue material de la actividad policial⁵²⁶, puesto que con su utilización se pueden poner en inminente

⁵²⁵ Al respecto, el documento elaborado por la Dirección General de la Policía Nacional denominado como “Criterios para el empleo de armas no letales”, señala la necesidad de que la Policía Nacional cuente con elementos no mortales cuando sea necesario usar la fuerza policial para hacer cumplir la ley. En dicho documento se clasifica el uso de “Dispositivos no letales” con base a las características técnicas de los mismos y de conformidad con las necesidades del servicio policial. Así, para el servicio de vigilancia urbana realizado por los miembros de la institución policial se recomienda el uso del bastón de mando y los dispositivos de propulsión de agentes irritantes como el gas pimienta; por su parte, para el control de disturbios, como los realizados por el Escuadrón Móvil Anti Disturbios –ESMAD-, la policía tiene a su disposición: granadas de mano que emanan gases irritantes o lacrimógenos, granadas de mano aturdidoras (emiten un fuerte sonido), granadas de mano con efecto múltiple (pueden emitir luz y sonido, sonido y gas, sonido, gas y luz), granadas de mano con perdigones de goma y gas irritante, fusiles no letales que disparan perdigones de goma o capsulas de gas irritante. A su vez, el documento indica cómo en las operaciones policiales en general además de utilizar los dispositivos señalados anteriormente, la policía cuenta con dispositivos de control eléctrico que generan parálisis muscular, advirtiendo que el uso de este tipo de dispositivos es exclusivo de los Escuadrones Móviles Anti Disturbios –ESMAD-, los Comandos de Operaciones Especiales –COPEs-, los grupos GAULA y los Grupos de Operaciones Especiales –GOES-. Para ampliar la información ver Policía Nacional. *Criterios para el empleo de armas no letales*. Publicación de la Policía Nacional de Colombia, Bogotá 2009. Su versión electrónica puede ser consultada en la página web oficial leída el día 2 de agosto de 2012 en http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/CARTELERA/DOCTRINA_POLICIAL/Ta b2/63.pdf

⁵²⁶ Autores como Javier Barcelona consideran incluso que la excepcionalidad que caracteriza el uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, se debe predicar también de la simple ostentación de las armas como medio intimidatorio,

peligro derechos fundamentales –como la vida, la integridad personal, la salud etc.- protegidos por la Constitución y los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos. Así lo considera Oswaldo Sepúlveda al señalar⁵²⁷:

“Las autoridades siempre deben tener en cuenta que el recurso a la fuerza o a la coacción, solamente es admisible y defensible (sic) cuando se han agotado los medios y las alternativas democráticas, y no existen otros medios o recursos, para conjurar una situación. Es y debe ser la *última ratio* de las políticas estatales y sociales, pero constitucional e internacionalmente, no puede ser la praxis cotidiana”.

Ahora bien, a este respecto se debe reseñar que la Corte Interamericana ha venido reconociendo la necesidad que tienen los Estados parte de resguardar el orden y la seguridad públicos en el interior de sus territorios y acepta el uso de la fuerza, así como el de las armas de fuego –aunque implique la privación de la vida o la afectación de otros derechos⁵²⁸- como una de los medios legítimos a utilizar

señalando que “No existe obstáculo alguno a la aceptación de que es posible la ostentación de las armas a título intimidatorio –lo cual no deja de ser una forma de coacción- o como medida precautoria, en el bien entendido de que ello sólo es aceptable en situaciones de alto riesgo físico, objetivamente perceptible, para el funcionario o para terceros”. Esta posición también es acogida por Iñiqui Agirreazkuenaga, quien considera que las intimidaciones que previamente haga la policía al uso de la fuerza o de las armas de fuego, también caracterizan y forman parte de la fuerza que pueden desplegar las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Al respecto, señala “Entiendo, empero, que las intimidaciones previas caracterizan también a la fuerza y forman parte de ella, por ejemplo, claramente en los casos de “disparo de advertencia”, que dicho sea de paso debe dirigirse hacia donde no cause daño a persona alguna, pero incluso también cuando permanezca latente, ya que la mera exhibición del arma de forma intimidatoria se corresponde indudablemente con el uso de la fuerza, del mismo modo que sucede cuando se obre mediante una fuerte “persuasión dialéctica” y se “ponga mano a las armas”. Ver al respecto: Barcelona Llop, Javier. “El uso de las armas de fuego por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Una aproximación jurídica” en *Revista de Administración Pública*. No. 113, año 1987. Madrid. Pág. 106 y Agirreazkuenaga, Iñiqui. *La coacción administrativa directa*. Ob. Cit. Pág. 242.

⁵²⁷ Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 103.

⁵²⁸ Como lo señala Joan Josep Queralt, en muchas ocasiones la muerte del agresor es la única salida, pues se presentan situaciones en las que el Estado debe dar una respuesta acorde con la situación grave a la que se enfrenta, para proteger la vida y la libertad de terceros inocentes. Sin embargo, como lo reseña el propio autor “Ello no significa, salvo que el peligro ya se haya

en determinadas circunstancias y de acuerdo a unos requisitos por parte de los cuerpos policiales⁵²⁹. En esta línea, se debe resaltar por ejemplo que José Carlos Remotti considera que la utilización de las armas por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado se debe hacer en democracia, como último recurso, ante situaciones particularmente graves que pongan en peligro la vida o integridad personal de los ciudadanos o de los mismos miembros policiales (legítima defensa, estado de necesidad etc.)⁵³⁰ puesto que no debe olvidarse que el fin último de la función de la policía es la protección y garantía de los derechos y libertades constitucionales, a partir de lo cual, el uso de las armas quedaría vetado a conjurar situaciones o alcanzar objetivos o finalidades ante la incapacidad o insuficiencia de otros medios. Lo anterior debe ser así, puesto que las Fuerzas y

verificado en parte o en todo –por ejemplo, habiendo ya dado muerte los delincuentes a un rehén-, que el Estado pueda poner en marcha sin más su última respuesta: la muerte del delincuente. La negociación, por más que sea lenta y penosa, o el empleo de otros medios no tan drásticos, pero no por ello menos efectivos, no han de ser nunca descartados; incluso, la liberación de presos y detenidos debe ser aceptada y llevada a cabo si con ello se pone fin a la pesadilla de los inocentes; el pago de rescate exigido tampoco parece que haya de ser descartado. No se olvide que cualquier solución es mejor que la de matar; máxime cuando se ha abolido la pena de muerte”. Queralt, Joan Josep. “Coacción directa y justificación (tirar a matar)” en *Policia i Constitució*. Ajuntament de Barcelona. Barcelona, 1987. Págs. 128-129.

⁵²⁹ Así lo reconoció la Corte Interamericana en el caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras* al señalar que “Está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico”. Igualmente, en el caso *Neira Alegría y otros Vs Perú* al referirse a la privación arbitraria de la vida la CIDH resaltaba: “El artículo 4.1. de la Convención estipula que nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente. La expresión arbitrariamente excluye, como es obvio, los procesos legales aplicables en los países que aún conservan la pena de muerte. Pero, en el caso que nos ocupa, el análisis que debe hacerse tiene que ver, más bien, con el derecho del Estado a usar la fuerza, aunque ello implique la privación de la vida, en el mantenimiento del orden, lo cual no está en discusión. Hay abundantes reflexiones en la filosofía y en la historia sobre cómo la muerte de individuos en esas circunstancias no genera para el Estado y sus oficiales responsabilidad alguna”; y en el caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador* indica la CIDH que “la amenaza delincriminal, subversiva o terrorista invocada por el Estado como justificación de las acciones desarrolladas puede ciertamente constituir una razón legítima para que un Estado despliegue sus fuerzas de seguridad en casos concretos”. Para mayor información, consultar: CIDH. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 154; CIDH. *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 74 y CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 96.

⁵³⁰ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 247.

Cuerpos de Seguridad del Estado democrático se encuentran sometidas a la vigencia del mismo⁵³¹, siendo éste Estado el que legítimamente detenta el monopolio de la fuerza armada y que entrega las armas a la policía para el desarrollo de sus funciones⁵³².

Así, aunque bajo la vigencia de un Estado democrático se reconoce la legitimidad del uso de la fuerza y de las armas de fuego, su utilización se encuentra limitada y debe ser excepcional, necesaria y proporcional con los objetivos y fines a cumplir por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en un Estado democrático⁵³³. En este sentido, la CIDH ha indicado⁵³⁴:

⁵³¹ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 236.

⁵³² Sobre el particular indica Oswaldo Sepúlveda que “En efecto, el ordenamiento jurídico, especialmente el sistema constitucional, otorga legitimidad a las autoridades estatales para monopolizar el uso de la fuerza o violencia estatal, situación que les impone simultáneamente, la gran responsabilidad de evaluar, establecer y determinar su utilización racional, prudente, ética y con los medios relacionados en conexidad con los objetivos político-constitucionales, dado que los excesos u omisiones en que incurran las autoridades militares o de policía, reflejan mayor gravedad política e inciden negativamente en la sociedad civil; precisamente, por hallarse la fuerza pública, en posición ventajosa frente a los demás, tales actuaciones sólo generan ilegitimidad y cuestionan la razón de ser de la fuerza pública”. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 151.

⁵³³ Autores como Josep Lluís Domínguez han resaltado cómo la manera en que se hace uso de la fuerza policial constituye una de las mayores quejas de los ciudadanos frente a la actividad que la policía realiza, señalando que de manera general los receptores de la actuación policial valoran que la policía ha detenido de manera injustificada, o que ha empleado la fuerza de manera excesiva, o que no ha otorgado un trato adecuado en las instalaciones policiales. Así mismo, indica que en las intervenciones policiales contra las manifestaciones, los ciudadanos consideran regularmente que las cargas policiales fueron innecesarias, denunciando un uso desproporcionado de la fuerza en la cual se realizan detenciones injustificadas en el transcurso de la manifestación. Para ampliar la información ver Domínguez Figueirido, Josep Lluís. *Policía y conflicto. Juez: cuadernos de investigación sobre la judicatura*. Volumen II, número 4. Año 2004, México. Págs. 55-76.

⁵³⁴ CIDH. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 154; CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 96. Se puede consultar también: CIDH. *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*, sentencia sobre el fondo, fundamento 89; CIDH. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 146 y CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 68-70.

“Por grave que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos” (...) “La lucha de los Estados contra el crimen debe desarrollarse dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permitan preservar tanto la seguridad pública como el pleno respeto a los derechos humanos de quienes se hallen sometidos a su jurisdicción. Las condiciones del país sin importar que tan difíciles sean, no liberan a un Estado parte en la Convención Americana de sus obligaciones establecidas en ese tratado, que subsisten particularmente en casos como el presente”.

Igualmente, en los casos *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras* y *Bámaca Velázquez Vs. Guatemala* la Corte Interamericana señalaba⁵³⁵:

“Si bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar su seguridad y de mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conforme a derecho y respetuoso de los derechos fundamentales a todo individuo que se encuentre bajo su jurisdicción y, en este sentido, debe realizar sus acciones dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana”.

Como se puede apreciar, existe un lineamiento jurisprudencial en la Corte Interamericana sobre la existencia de límites al uso de la fuerza policial, en especial la que se manifiesta a través del uso de armas de fuego. De esta manera, se debe establecer con cuáles herramientas y bajo qué criterios la CIDH establece cuándo se hace un uso legítimo de la fuerza –incluso cuando se privan derechos

⁵³⁵ Ver al respecto: CIDH. *Caso Bámaca Velázquez Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 174 y CIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 86.

como la vida- y cuándo se hace un uso arbitrario de la misma, por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad⁵³⁶.

Los criterios se desarrollarán de manera separada, estableciendo primero los que delimitan el uso de la fuerza -que no necesariamente implique el uso de armas de fuego (tales como procedimientos antimotines, mecanismos para el control de la delincuencia, requisas, etc.)- y los criterios desarrollados específicamente para el uso de las armas letales.

Respecto del uso de la Fuerza, señalaba la Corte Interamericana en el Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú que la fuerza no se ejerce de manera ilimitada y la misma se encuentra regulada por los principios de legitimidad y racionalidad, lo que implica que las medidas utilizadas por la policía -en las cuales previo el cumplimiento de ciertos requisitos se podría emplear la fuerza- no pueden ser desproporcionadas ni excesivas y deben ser aplicadas en cumplimiento del ordenamiento constitucional y legal, en procura de la vigencia de los derechos fundamentales. Al respecto, señalaba la Corte Interamericana⁵³⁷:

“Al reducir alteraciones al orden público el Estado debe hacerlo con apego y en aplicación de la normativa interna en procura de la satisfacción del orden público, siempre que esta normativa y las acciones tomadas en aplicación de ella se ajusten, a su vez, a las

⁵³⁶ Autores como Joan Josep Queralt se cuestionan si la Policía está facultada para arrebatar la vida de los ciudadanos por el hecho de que estos sean delincuentes -más o menos- peligrosos, considerando el autor que si “la respuesta resulta negativa con carácter general, una vez establecidos los parámetros por los que debe guiarse la actividad policial, cabrá examinar en segundo término si queda una posibilidad en la que se pueda imponer a tales funcionarios la obligación de llevar a cabo un acto tan dramático como drástico. La respuesta a todo ello vendrá dada por el análisis que se efectúe del Derecho vigente y de los principios que se deriven del mismo. En consecuencia, solo dentro de estos márgenes podrá afirmarse que, pese haber producido el lamentable resultado de la pérdida de la vida humana, la acción del funcionario policial está justificada plenamente al conformarse a lo que exige el derecho”. Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit. Págs. 225-226.

⁵³⁷ CIDH. *Caso del Penal Castro Castro Vs. El Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 35 y 240.

normas de protección de los derechos humanos aplicables a la materia (...) En la especie resultan aplicables diversos principios que arraigan en un concepto rector: legitimidad y racionalidad de las medidas públicas, como fuente para la admisión de éstas, que de lo contrario resultan excesivas, desproporcionadas, impertinentes, y en definitiva violatoria de los derechos humanos”.

Con posterioridad a esta sentencia, en el Caso Zambrano Vélez Vs. Ecuador la Corte Interamericana hace una enumeración de los criterios utilizados para determinar el uso legítimo de la fuerza por parte de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad del Estado⁵³⁸, indicando los siguientes:

a. **Excepcionalidad, Necesidad, Proporcionalidad y Humanidad:** Para la CIDH, el uso de la fuerza por parte del Estado se encuentra en un alto grado de excepcionalidad, estando limitado por los principios de proporcionalidad, necesidad y humanidad, señalando 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”⁵³⁹. En esta línea, en el Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador, la Corte Interamericana indicaba que si la fuerza se usa de manera excesiva o desproporcionada se convierte en un uso arbitrario de la misma. Por su parte, señala que el principio de necesidad “(...) justifica sólo las medidas de violencia militar no prohibidas por el derecho internacional, que son relevantes y proporcionadas para garantizar el pronto sometimiento del enemigo con el menor

⁵³⁸ Estos criterios son desarrollados también en el Caso Montero Aranguren Vs. Venezuela. En esa ocasión la Corte realiza un análisis del uso de la fuerza por parte de miembros de cuerpos de seguridad, señalando que se rige por: 1. Los principios generales sobre el derecho a la vida; 2. El derecho del individuo a no ser víctima del uso desproporcionado de la fuerza y el deber del Estado de usar ésta excepcional y racionalmente; 3. Creación de un marco normativo que regule el uso de la fuerza; 4. Capacitación y entrenamiento a los agentes estatales en el uso de la fuerza; 5. Control adecuado y verificación de la legalidad del uso de la fuerza. Para ampliar la información, ver al respecto CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 62-84.

⁵³⁹ Ver al respecto CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 67.

gasto posible de recursos humanos y económicos” y el principio de humanidad “(...) complementa y limita intrínsecamente el principio de necesidad, al prohibir las medidas de violencia que no son necesarias (es decir relevantes y proporcionadas) para el logro de una ventaja militar definitiva. En situaciones de paz, los agentes del Estado deben distinguir entre las personas que, por sus acciones, constituyen una amenaza inminente de muerte o lesión grave y aquellas personas que no representan esa amenaza, y usar la fuerza sólo contra la primeras”⁵⁴⁰.

Sin embargo, a pesar de que la CIDH reconoce los principios mencionados, no se puede dejar de notar que en las sentencias ilustradas anteriormente, la Corte interpreta el principio de necesidad y humanidad con base a una situación de guerra, por lo que tal interpretación debe ser matizada, teniendo en cuenta que la Policía no actúa ante enemigos, ni su actuar ordinario en las ciudades se hace en medio de una guerra. Por el contrario, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad actúan ante ciudadanos, en medio de la vida cotidiana de la ciudad y los límites de su actuación con base en principios como la necesidad o la humanidad, deben ser interpretados conforme a esa situación. Incluso en situaciones de alteraciones graves del orden interno de un Estado, los ciudadanos no dejan de serlo, pues no puede tratárseles con la categoría de enemigos, por lo que la actuación policial estará dirigida ante ciudadanos.

Ahora bien, respecto del principio de necesidad y su aplicación en el cumplimiento de la actuación policial, es importante resaltar que el mismo viene señalado en el documento de la Dirección General de la Policía Nacional denominado como “Criterios para el empleo de armas no letales” que afirma que “En primer lugar debe recurrirse a medios no violentos, se utilizará la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario, sólo para fines lícitos de aplicación de la ley”⁵⁴¹ e igualmente, el principio de necesidad hace parte de los principios consagrados

⁵⁴⁰ CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 83-85.

⁵⁴¹ Policía Nacional. *Criterios para el empleo de armas no letales*. Ob. Cit. Pág. 15.

expresamente por el artículo 3 del "Código de conducta para funcionarios encargados de aplicar la ley", adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas por Resolución 169/34 del 17 de diciembre de 1979⁵⁴².

b. Existencia de un marco normativo que regule el uso de la Fuerza: Para la Corte Interamericana en el interior de los Estados debe existir normativa clara y precisa dónde se regule la fuerza letal utilizada por los agentes del Estado. Señala la Corte Interamericana que "La legislación interna debe establecer pautas lo suficientemente claras para la utilización de fuerza letal y armas de fuego por parte de los agentes estatales, así como asegurar un control independiente acerca de la legalidad de la misma"⁵⁴³.

c. Planificación del uso de la fuerza –Capacitación y entrenamiento a los miembros de los cuerpos armados y organismos de seguridad estatales: La educación en materia de protección de los derechos humanos y el conocimiento de límites al uso de la fuerza que se realice a los miembros de las Fuerzas y

⁵⁴² Artículo 3. "Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas". Al respecto, el comentario oficial de esta Resolución señala: "a) En esta disposición se subraya que el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley debe ser excepcional; si bien implica que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pueden ser autorizados a usar la fuerza en la medida en que razonablemente sea necesario, según las circunstancias para la prevención de un delito, para efectuar la detención legal de delincuentes o de presuntos delincuentes o para ayudar a efectuarla, no podrá usarse la fuerza en la medida en que exceda estos límites; b) El derecho nacional restringe ordinariamente el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de conformidad con un principio de proporcionalidad. Debe entenderse que esos principios nacionales de proporcionalidad han de ser respetados en la interpretación de esta disposición. En ningún caso debe interpretarse que esta disposición autoriza el uso de un grado de fuerza desproporcionado al objeto legítimo que se ha de lograr; c) El uso de armas de fuego se considera una medida extrema. Deberá hacerse todo lo posible por excluir el uso de armas de fuego, especialmente contra niños. En general, no deberán emplearse armas de fuego excepto cuando un presunto delincuente ofrezca resistencia armada o ponga en peligro, de algún otro modo, la vida de otras personas y no pueda reducirse o detenerse al presunto delincuente aplicando medidas menos extremas. En todo caso en que se dispare un arma de fuego, deberá informarse inmediatamente a las autoridades competentes. Consultar la versión electrónica leída el día 15 de agosto de 2012 en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/codigo.htm>.

⁵⁴³ CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 86.

Cuerpos de Seguridad, constituye un complemento necesario para el uso adecuado y legítimo de la fuerza. Es decir, no bastará una normativa clara que regule el uso legítimo de la fuerza si los encargados de ejecutarla materialmente no la conocen e interpretan. En este sentido, la CIDH indica que “Una adecuada legislación no cumpliría su cometido si, entre otras cosas, los Estados no forman y capacitan a los miembros de sus cuerpos armados y organismos de seguridad sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos y sobre los límites a los que debe estar sometido en toda circunstancia el uso de las armas por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley”⁵⁴⁴.

d. Control adecuado y verificación de la legitimidad del uso de la fuerza: No basta con que exista una regulación específica sobre el uso de la fuerza, ni que los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad la conozcan claramente; se necesita además, la existencia de controles estatales donde se verifique la legalidad del uso de la fuerza ejecutada por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. El procedimiento de control y verificación se debe realizar mediante una investigación seria, independiente, imparcial y efectiva⁵⁴⁵. De esta manera, la Corte Interamericana indica⁵⁴⁶:

⁵⁴⁴ CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 87. En este mismo sentido, la Corte Interamericana en el caso del Caracazo establecía que “Las características de los hechos de este caso, revelan que los cuerpos armados y los organismos de seguridad del Estado no estaban preparados para encarar situaciones de perturbación del orden público mediante la aplicación de medios y métodos respetuosos de los derechos humanos. Es menester impedir a toda costa que vuelvan a repetirse las circunstancias descritas. El Estado debe adoptar todas las providencias necesarias para ello y, en particular, las tendientes a formar y capacitar a todos los miembros de sus cuerpos armados y de sus organismos de seguridad sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos y sobre los límites a los que debe estar sometido”. Para más información, ver al respecto CIDH. *Caso del Caracazo Vs. Venezuela*, sentencia sobre la indemnización compensatoria (reparaciones), fundamento 127 y CIDH. *Caso Gomes Lund y otros (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”) Vs. Brasil*, sentencia sobre la indemnización compensatoria (reparaciones), fundamento 283.

⁵⁴⁵ Para autores como Javier Barcelona Llop se debe entender como normales y habituales las aperturas de investigaciones judiciales después de cada actuación de las fuerzas de seguridad donde haya habido consecuencias lesivas, señalando que “La razón es bien sencilla; como afirmará lucidamente la United States-Court of Appeals en la revisión del caso *Bivens v. Six Unknown named agents of the Federal Bureau of Narcotics* (1972), es de derecho constitucional y

“La prohibición general a los agentes del Estado de privar de la vida arbitrariamente sería ineficaz si no existieran procedimientos para verificar la legalidad del uso letal de la fuerza ejercida por agentes estatales (...) una vez que se tenga conocimiento de que sus agentes de seguridad han hecho uso de armas de fuego con consecuencias letales, el Estado está obligado a iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, independiente, imparcial y efectiva. Esta obligación constituye un elemento fundamental y condicionante para la protección del derecho a la vida que se ve anulado en esas situaciones”.

Por otra parte, se debe advertir que sí bien los criterios expuestos anteriormente sobre la utilización de la fuerza por parte de los agentes del Estado tiene plena aplicabilidad al uso de armas de fuego, la CIDH ha desarrollado también criterios específicos sobre el uso de las armas letales. Estos criterios se expondrán a continuación y junto con los desarrollados anteriormente para la utilización de la fuerza, constituirán los lineamientos generales construidos por la Corte Interamericana sobre la utilización de la fuerza y las armas de fuego por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para el cumplimiento de sus funciones en un Estado democrático.

La Corte Interamericana en su jurisprudencia toma como instrumento interpretativo para el desarrollo de los criterios sobre el uso de las armas de fuego, los

de sentido común que un agente de policía deba ser protegido, pero no lo es menos que para ello deba haber actuado correctamente (...) Para nada perece, por supuesto, la presunción constitucional de inocencia que ampara también a los policías; se trata, simplemente, de un mecanismo de garantía de la licitud del actuar policial y, por consiguiente, del cumplimiento de los fines constitucionales de la policía de seguridad y de la posición que a esta corresponde ocupar en nuestro sistema jurídico-político”. Barcelona Llop, Javier. “Principios básicos de las fuerzas policiales”. Ob. Cit. Pág. 54.

⁵⁴⁶ CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 88. Para ampliar la información, se puede consultar: CIDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. El Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 256; CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 79-83 y CIDH. *Caso Vargas Areco Vs. Paraguay*, sentencia sobre el fondo, fundamento 77.

“Principios Básicos sobre el empleo de la Fuerza y de armas de fuego por parte de oficiales encargados de hacer cumplir la ley” establecidos por las Naciones Unidas para la prevención del delito y el tratamiento de los delincuentes⁵⁴⁷ -en adelante principios sobre el empleo de la fuerza-, construyendo los siguientes criterios:

1. El uso de las armas de fuego por parte de los agentes estatales debe encontrarse claramente regulado en las normativas internas de los Estados:

Es así como en el Caso *Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela*, la CIDH indica que la reglamentación sobre el uso de las armas de fuego debe encontrarse acorde con los principios sobre el empleo de la fuerza, conteniendo unas directrices mínimas. Dice la Corte Interamericana⁵⁴⁸:

“Las normas y reglamentaciones sobre el empleo de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben contener directrices que: a) especifiquen las circunstancias en que tales funcionarios estarían autorizados a portar armas de fuego y prescriben los tipos de armas de fuego o municiones autorizados; b) aseguren que las armas de fuego se utilicen solamente en circunstancias y de manera tal que disminuya el riesgo de daños innecesarios; c) prohíban el empleo de armas de fuego y municiones que puedan provocar lesiones no deseadas o signifiquen un riesgo injustificado; d) reglamenten el control, almacenamiento y distribución de armas de fuego, así como los procedimientos para asegurar que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley respondan de las armas de fuego o municiones que se les hayan entregado; e) señalen los avisos de advertencia que deberán darse, siempre que proceda, cuando se vaya a hacer uso de un arma de fuego, y f) establezcan un sistema de presentación de informes

⁵⁴⁷ Los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por parte de Oficiales Encargados de Hacer Cumplir la Ley, fueron adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento de los Delincuentes, en La Habana, Cuba, 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990.

⁵⁴⁸ CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 75.

siempre que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley recurran al empleo de armas de fuego en el desempeño de sus funciones”.

2. El uso de las armas de fuego debe ubicarse en un alto grado de excepcionalidad: La CIDH indica que el uso de las armas de fuego no debe ser la regla general en el cumplimiento de las funciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, sino que debe ubicarse en un alto grado de excepcionalidad⁵⁴⁹. Al respecto establece la Corte Interamericana⁵⁵⁰:

“En un mayor grado de excepcionalidad se ubica el uso de la fuerza letal y las armas de fuego por parte de agentes de seguridad estatales contra las personas, el cual debe estar prohibido como regla general. Su uso excepcional deberá estar regulado por ley, y ser interpretado restrictivamente de manera que sea minimizado en toda circunstancia, no siendo más que el absolutamente necesario en relación con la fuerza o amenaza que se pretende repeler. Cuando se usa fuerza excesiva toda privación de la vida resulta arbitraria”.

⁵⁴⁹ Ver al respecto a Javier Barcelona Llop, quien considera que se debe procurar no hacer uso de las armas de fuego a no ser que sea absolutamente necesario, señalando que “el disparo con resultado de muerte sólo es tolerable en el reducido círculo de circunstancias excepcionalísimas que, caracterizadas por una gravedad extremada que no es mera amenaza, sino realidad palpable, no pueden ser resueltas de otro modo. Reducido círculo que presupone que el agente de policía está preparado para afrontar situaciones límite sin tener que recurrir inmediatamente a la violencia armada. El que en ocasiones la realidad de la formación policial no avale esa presunción no permite descartarla, pues por encima de esa realidad, no imputable a los ciudadanos, transgresores de la ley o no, se encuentran los bienes jurídicos de la vida y de la integridad física”. Barcelona Llop, Javier. “El uso de las armas de fuego por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Una aproximación jurídica” Ob. Cit. Pág. 117.

⁵⁵⁰ Ver en este sentido, CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 84.

Además, la Corte Interamericana determina unos criterios sobre los cuales sería legítimo utilizar las armas de fuego por parte de los funcionarios encargados de la seguridad en el interior de los Estados, cuando indica⁵⁵¹:

“Las armas de fuego podrán usarse excepcionalmente en caso de defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o 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, y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos. En cualquier caso sólo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida”.

3. Educación y entrenamiento para el uso democrático de las armas de fuego: Para la Corte Interamericana es imprescindible la educación y entrenamiento para el uso de las armas de fuego por parte de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Lo considera así, entendiendo que sólo mediante la educación es posible desarrollar elementos de juicio necesarios para hacer el uso correcto de las armas letales, resaltando que “(...) es imprescindible que los agentes del Estado conozcan las disposiciones legales que permiten el uso de las armas de fuego y que tengan el entrenamiento adecuado para que en

⁵⁵¹ CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 68 y 69. En este sentido, en el Caso del Penal Miguel Castro Castro, la CIDH condena a Perú por el uso injustificado de las armas de fuego por parte de sus agentes para controlar un motín ocurrido en el interior del penal. Para la Corte “Por la situación en que se encontraban esos internos no había justificación alguna del uso de las armas en su contra, no existía necesidad de defensa propia, ni un peligro inminente de muerte o lesiones graves para los agentes estatales”. Ver al respecto, CIDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 239-245.

el evento en que deban decidir acerca de su uso posean los elementos de juicio para hacerlo”⁵⁵².

Respecto de los criterios construidos por la Corte Interamericana sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en un Estado democrático, se hace necesario resaltar que la Corte Constitucional colombiana ha venido delimitando a través de su jurisprudencia algunos principios y criterios sobre el uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de la Policía Nacional en Colombia que vienen a complementar los criterios recogidos de la jurisprudencia de la CIDH. Estos criterios podrían resumirse en⁵⁵³:

- El uso de la fuerza y de las armas de fuego debe ser la última ratio de los medios a disposición de la Policía para el cumplimiento de su función constitucional y legal: indica la Corte Constitucional que “La policía sólo debe adoptar las medidas necesarias y eficaces para la conservación y restablecimiento del orden público. La adopción del remedio más enérgico -de entre los varios posibles-, ha de ser siempre la *ultima ratio* de la policía”⁵⁵⁴. En este sentido, se justifica el uso de la fuerza o la coacción siempre y cuando se hayan agotado previamente los medios y alternativas democráticas, agotando todos los medios o

⁵⁵² CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 78.

⁵⁵³ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62 (parcial), 64, 70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el Artículo 451 del Código Sustantivo del Trabajo*, fundamento jurídico 2.2, sentencia C-432 del 12 de septiembre de 1996 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970, “por el cual se expiden normas sobre policía”*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

⁵⁵⁴ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970, “por el cual se expiden normas sobre policía”*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

recursos alternos con los que se pueda solucionar la situación específica que se presente⁵⁵⁵.

- **La actuación de la Policía en general se encuentra regida por el principio de necesidad:** De esta manera, se delimita el uso de la Fuerza y de las armas de fuego sólo a los casos estrictamente necesarios, haciendo imperativo que cuando la Policía Nacional hace uso de la fuerza o cuando hace uso de las armas de fuego, lo haga teniendo presente que ha agotado todos los medios alternos, los cuales no fueron suficiente para conjurar la situación ante la cual se encuentran y por lo tanto, esa situación amerita necesariamente recurrir a medios coercitivos, pues es la única forma de garantizar y proteger los derechos y libertades.

- **El uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de la Policía debe ser proporcional:** Así, lo ha advertido la Corte indicando que “(...) en atención a las circunstancias y al fin perseguido: debe entonces evitarse todo exceso innecesario. Así pues, los principios de proporcionalidad y razonabilidad que rigen todas las actuaciones de la administración pública adquieren particular trascendencia en materia de policía”⁵⁵⁶. De esta manera, la proporcionalidad se erige en el núcleo de la actividad policial, manifestándose con mayor intensidad cuando se hace el uso de la fuerza o las armas de fuego por parte de los miembros policiales, exigiendo que su utilización sea acorde con la situación a la cual se enfrentan y teniendo presente que el objetivo último que se busca con la utilización de la fuerza es garantizar y proteger los derechos constitucionales de los ciudadanos. Sobre el principio de proporcionalidad Barcelona Llop señala que se encuentra ubicado en el “corazón mismo de la acción de la policía de

⁵⁵⁵ Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 103.

⁵⁵⁶ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 195, 208 y 219 del Decreto 1355 de 1970, por medio del cual se dictan las normas sobre policía*, fundamento jurídico 9, sentencia C-492 del 26 de junio de 2002 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970, “por el cual se expiden normas sobre policía”*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

seguridad”, materializándose no sólo cuando se hace uso de la fuerza sino en todo tipo de medidas policiales⁵⁵⁷; por su parte, autores como Sepúlveda consideran que este principio está directamente relacionado con los medios empleados por la policía –la fuerza, las armas y la psicología-, los cuales se deben corresponder con los fines y objetivos a alcanzar, impidiendo así el exceso de los medios a disposición policial⁵⁵⁸.

Como se ha podido observar en el presente apartado, el uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado democrático no se encuentra prohibido, de hecho es aceptado y justificado. Sin embargo, su uso no es generalizado sino que se encuentra en un alto grado de excepcionalidad, justificándose sólo ante casos en los cuales su utilización sea necesaria para garantizar y proteger los derechos fundamentales de las personas⁵⁵⁹.

⁵⁵⁷ Barcelona Llop, Javier. “Principios básicos de las fuerzas policiales”. Ob. Cit. Págs. 61-62.

⁵⁵⁸ Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Págs. 104-105.

⁵⁵⁹ Sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego a nivel colombiano, es importante tener en cuenta de manera ilustrativa, los criterios señalados por la jurisprudencia colombiana. En la Corte Constitucional ver: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62 (parcial), 64, 70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el Artículo 451 del Código Sustantivo del Trabajo*, fundamento jurídico 2.2, sentencia C-432 del 12 de septiembre de 1996; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 195, 208 y 219 del Decreto 1355 de 1970, por medio del cual se dictan las normas sobre policía*, fundamento jurídico 9, sentencia C-492 del 26 de junio de 2002 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970, “por el cual se expiden normas sobre policía”*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007. En igual sentido, a nivel del Consejo de Estado se puede consultar: Consejo de Estado –en adelante CE-. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico 3.2, radicación No. 25000-23-31-000-1998-10649-01(16587), sentencia del 1 de marzo de 2006; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional*, fundamento jurídico 2, radicación No. 05001-23-26-000-1996-00960-01(17318), sentencia del 11 de febrero de 2009; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico 5, radicación No. 05001-23-31-000-1994-02459-01(18888), sentencia del 26 de mayo de 2010 y CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-*

La Policía Nacional de Colombia como cuerpo armado, puede hacer uso de los mecanismos que constitucional y legalmente le vienen configurados para el cumplimiento de su función, es una habilitación que se les otorga y que dentro de una serie de requisitos, se justifica en los altísimos fines constitucionales derivados del propio texto constitucional. Es el propio Estado, democráticamente organizado quien pone en las manos de los policías el uso de la coacción, como mecanismo último para la protección de los derechos y libertades constitucionales. En este sentido, el uso de la fuerza y las armas por parte de la Policía Nacional, debe regirse por una serie de principios, tales como el de proporcionalidad, el de necesidad y excepcionalidad que permitan –como lo indica Remotti Carbonell- conciliar su utilización frente a ciudadanos que -no se debe olvidar- continúan siendo sujetos de derechos sin importar lo más atroces o graves que puedan ser sus delitos cometidos⁵⁶⁰.

Dentro de la órbita de estos principios, cobra especial importancia la discusión frente a la clase de armamento que deben utilizar las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado democrático. Al respecto, a lo largo de este capítulo se ha venido señalando que el fin último de la Policía en un Estado democrático, es la vigencia de los derechos fundamentales, lo que lleva a considerar que los medios a disposición de la policía para ejercer la fuerza, así como las clases de armas de fuego deben ser lo más proporcionales y congruentes posibles con la función que constitucionalmente viene diseñada para la policía. Por ejemplo, de nada sirve que un Estado se haga llamar democrático, cuando la actuación de sus fuerzas de seguridad se hace bajo principios de actuación arbitrarios o se le permite el desarrollo de actividades sin el control requerido o por medio de actividades

Ministerio de Defensa-Policía Nacional, fundamento jurídico IV, radicación No. 05001-23-25-000-1995-00048-01(20716), sentencia del 22 de junio de 2011.

⁵⁶⁰ Ver al respecto a Remotti Carbonell, José Carlos. *Constitución y medidas contra el terrorismo. La suspensión individual de derechos y garantías*. Ob. Cit. Pág. 164 y Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 245.

innecesarias o desproporcionadas, y se les dota de armamento que permita la expansión indiscriminada del fuego con consecuencias generalmente vulneradoras de los derechos fundamentales de las personas (tales como Bazucas, Lanzagranadas, Lanzallamas, Morteros, Granadas, etc.). En este sentido, se debe recordar nuevamente que los policías actúan frente a ciudadanos sujetos de derechos a los cuales los cobija el principio constitucional de inocencia, teniendo el derecho a ser conducidos ante un juez que garantice sus derechos⁵⁶¹.

Por lo tanto, se resalta una vez más la necesidad de que las normas internas de los Estados regulen claramente los medios a disposición de la policía para ejercer la coacción estatal, el tipo de armas de fuego y las municiones autorizadas, logrando que estos no afecten de manera general e indiscriminada derechos como la vida o la integridad física de las personas⁵⁶². De esta manera, el armamento a disposición de la policía debe permitir la mayor precisión posible en su utilización, para que cuando de manera excepcional se haga uso de las armas, haya proporcionalidad con el fin buscado y no haya una dispersión innecesaria del fuego⁵⁶³, pues no se debe olvidar que se actúa ante ciudadanos y no ante enemigos⁵⁶⁴. El uso de armamento de tipo militar cuando deba ser utilizado excepcionalmente por diversos cuerpos especializados de la Policía Nacional -por ejemplo el Escuadrón Móvil de Carabineros EMCAR que enfrenta a la guerrilla- se debe hacer teniendo siempre presente la naturaleza civil del cuerpo al que pertenecen y sus altísimos fines constitucionales que no se desdibujan por el hecho de ser un cuerpo especializado que enfrenta a delincuentes que utilizan un armamento altamente dañino para el ser humano, pues no se debe olvidar que a

⁵⁶¹ Remotti Carbonell, José Carlos. *Constitución y medidas contra el terrorismo. La suspensión individual de derechos y garantías*. Ob. Cit. Pág. 164.

⁵⁶² Barcelona Llop, Javier. "Principios básicos de las fuerzas policiales" en *Policía y seguridad: análisis jurídico-público*. Ob. Cit. Pág. 54.

⁵⁶³ Ver Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit.

⁵⁶⁴ Remotti Carbonell, José Carlos. "La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano". Ob. Cit. Pág. 245 y Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit. Págs. 111-113.

todos los miembros de la Policía Nacional sin importar el cuerpo especializado al que pertenezcan le compete la garantía y protección de los derechos fundamentales y el respeto a los mismos, incluso ante los presuntos delincuentes sin importar que tan graves sean los delitos que presuntamente han cometido.

Por su parte, los lineamientos construidos por la Corte Interamericana para procurar un uso democrático de la fuerza estatal y en especial del uso de las armas, son instrumentos necesarios que se deben materializar al interior de los Estados parte. En el caso de Colombia, se hace absolutamente necesaria su materialización, pues se debe recordar que al inicio del presente capítulo se hablaba de la necesidad de la existencia de una ley estatutaria donde se regularan aspectos necesarios sobre el uso de la fuerza y de las armas de fuego por su relación directa con la posible vulneración, afectación y limitación de derechos fundamentales. Así, es importante que se regulen los principios generales sobre el uso de la fuerza y las armas de fuego; las modalidades de su utilización; las pautas generales sobre los posibles medios o mecanismos a escoger en las distintas situaciones que se le presenten a los policías y su uso sobre personas y cosas⁵⁶⁵.

⁵⁶⁵ El autor de la presente Tesis Doctoral es consciente de lo difícil que puede llegar a ser contar con un marco normativo específico sobre el uso de la fuerza y las armas de fuego por parte de las fuerzas de seguridad de un Estado, por eso se aboga por la construcción de un marco estatutario general, donde se regulen las actuaciones generales a cumplir por parte de los policías en el uso de la coacción estatal y se construya una serie de principios necesarios para delimitar la fuerza que es utilizada frente a la sociedad. En este sentido, se recoge plenamente el pensamiento del autor Javier Barcelona cuando indica “La realidad multiforme y proteica a la que se enfrenta la policía impone una cierta flexibilidad en las normas jurídicas, sin que ello arrastre la renuncia a unos principios claros y firmes que en todo momento han de ser observados. Fácilmente se comprende que tal circunstancia engendra una cierta sensación de impotencia al constatar que no todo, ni siquiera el uso de las armas, puede estar reglado; por eso lo importante es fijar criterios inamovibles y básicos a partir de los que resolver cada caso en función de las características del mismo y de esa actitud restrictiva y rigurosa tantas veces mencionada aquí; victoria pírrica si se quiere, pero victoria al fin y al cabo”. Barcelona Llop, Javier. “El uso de las armas de fuego por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Una aproximación jurídica” Ob. Cit. Págs. 119-120.

En este mismo sentido, por medio de ley ordinaria es necesario que vengan regulados aspectos más específicos como la definición legal de lo que se entiende por fuerza y sus distintas modalidades; el tipo de medios y mecanismos en los que se materialice la fuerza y la clase de armas de fuego y alternativas a utilizar; las delimitaciones necesarias y previas que deban preceder al uso de la fuerza y las armas, tales como advertencias o comunicaciones; el régimen de responsabilidad interno por medio del cual deban responder los Policías que hagan un uso indebido de la fuerza y las armas; el sistema de registro interno, donde se tenga sistematizado las armas de dotación de cada miembro de la Policía y los distintos eventos en los cuales se hizo uso de ella, etc.

De esta manera, el principio de legalidad en el uso de la fuerza y las armas de fuego se configura como un principio básico de la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado democrático, por medio del cual se materializa la condición de que sin la existencia de un marco normativo de regulación de la actuación policial, no hay posibilidad de esta actuación⁵⁶⁶.

En cuanto a la educación de los miembros de la Policía Nacional, es una condición necesaria no sólo para el uso de la fuerza y las armas sino para la actuación cotidiana que desenvuelven los policías en la sociedad. Evidentemente, la educación es el motor de desarrollo de la sociedad y los policías como garantes de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos que la conforman – sean delincuentes o no- deben estar lo mejor preparados y entrenados, proporcionándoseles todas las herramientas para que sean policías profesionales de alto nivel técnico, pues esto permitirá que los miembros de la Policía Nacional puedan ponderar con criterio todas las situaciones que se le presentan en

⁵⁶⁶ Joan Josep Queralt considera que el principio de legalidad es "(...) un principio básico de la actuación de los poderes públicos en un Estado de Derecho y consiste en una afirmación muy simple: las competencias de actuación nacen de la ley; sin ley no hay posibilidad de actuación pública". Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit. Págs. 87-88.

sociedad, por medio de las cuales deben poner en práctica su función constitucional de respeto, garantía y protección de los derechos fundamentales.

Para finalizar, la necesidad absoluta de que la actuación policial –especialmente cuando con ella se vulneren derechos fundamentales- esté sujeta a estrictos controles estatales y ciudadanos en los cuales se pueda hacer una constante verificación del empleo de la fuerza. Es decir, sí el Estado democráticamente constituido es quien le da la potestad a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para que ejerciten la coacción pública, lo lógico es que pueda verificar eficazmente cada vez que se hace uso de esa coacción, lo que no significa que a los policías no los cobije la presunción de inocencia y de legalidad en el uso de la coacción estatal, pues en la medida en que los miembros de la policía respeten los principios del uso de la fuerza y de las armas, sean preparados y entrenados para ello y cuenten con una normativa adecuada podrán actuar sin temor a ser condenados o disciplinados⁵⁶⁷.

2.5.5. Los Límites de la actuación policial y la vigencia de los derechos fundamentales.

De conformidad con el apartado anterior, donde se mencionaba la importancia de los principios de excepcionalidad, necesidad, proporcionalidad, racionalidad, humanidad y legalidad en el uso de la fuerza y de las armas por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, el presente apartado se ocupa de los límites de la actuación general que realiza la Policía en un Estado democrático, señalando

⁵⁶⁷ Joan Josep Queralt considera que “Al Policía como cualquier otro profesional, debe ofrecérsele el sistema operativo de indicadores a los que ceñirse. No basta, como hacen algunos, afirmar gritando a pleno pulmón que la Policía debe respetar, en su actuación, los Derechos Humanos. Eso nadie puede negarlo y, por ello, se convierte en un lugar común vacío ya de contenido (...) No basta, pues, con afirmar que deben respetarse los Derechos Humanos. A la Policía hay que decirle cómo. Y hay que decirle –y decírselo también al resto de los ciudadanos- que dichos Derechos Humanos no suponen un entorpecimiento para su función ni una merma en el nivel de la seguridad ciudadana; de la seguridad ciudadana –claro- en un sistema democrático, es decir libre y plural”. Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit. Pág. 84.

más adelante la manera en que dichos principios cumplen un papel importante como límites infranqueables de toda la actuación policial.

Es necesario reseñar desde este momento que en un Estado social y democrático de derecho tanto los derechos, los bienes jurídicos y las instituciones tienen unos límites necesarios para la vida en democracia, lo que indica que no son absolutos y que por lo tanto pueden ser limitados. En efecto, una de las características más importantes de las Constituciones de Integración se manifiesta en la existencia de intereses y valores contrapuestos que identifican a la sociedad en los textos constitucionales, logrando que en Constituciones como la colombiana se les dé - en igualdad de condiciones- plena protección constitucional a derechos fundamentales como la libertad frente a bienes jurídicos como la seguridad y el orden público⁵⁶⁸. De esta manera, es necesario tener presente que en un Estado democrático no hay conceptos absolutistas y por el contrario a veces los derechos constitucionales deben ceder frente a otros derechos o bienes jurídicos, pero teniendo en cuenta que los límites generados por los choques entre éstos, tampoco son absolutos y a su vez, estos límites se encuentran limitados para poder ser compatibles con la vigencia del texto constitucional.

Para dar solución a los constantes choques entre derechos y bienes a los cuales muchas veces les subyacen intereses y valores contrapuestos y que a su vez pueden generar límites, se considera necesario acudir a la técnica de *balancing*⁵⁶⁹

⁵⁶⁸ Autores como Teresa Freixes y José Carlos Remotti señalan que "(...) las sociedades no son homogéneas ni unitarias, sino que están integradas por diversos grupos, culturas y minorías, que tienen a su vez intereses propios y muchas veces contrapuestos, los cuales, al ser reconocidos por las constituciones de consenso o integración, son capaces de generar contradicciones dentro del sistema jurídico, a las que hay que dar una respuesta articulada dentro de las coordenadas descritas por el propio orden constitucional". Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. "La configuración constitucional de la seguridad ciudadana". Ob. Cit. Pág. 18.

⁵⁶⁹ La técnica del *Balancing* o contrapeso de valores es una de las grandes construcciones jurisprudenciales del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en materia de derechos, la cual consiste en una regla de interpretación para los derechos que parte de considerar que para aplicar determinadas normas constitucionales se deben tener en cuenta los intereses constitucionales en juego con el objetivo de contrapesarlos, obteniendo como resultado que se le dé primacía a alguno

que permita hallar un equilibrio entre ambos, logrando que no se sacrifiquen totalmente ninguno de las instituciones jurídicas contrapuestas.

Al momento de acudir a las técnicas de balancing como respuesta a las contradicciones propias de las Constituciones de integración, deberá hacerse bajo los siguientes postulados⁵⁷⁰:

1. Cuando los límites resulten de la contraposición de dos derechos constitucionales, como por ejemplo el que podría darse entre el derecho al buen nombre frente a la libertad de expresión, se debe buscar el máximo equilibrio entre los derechos en conflicto sin sacrificar totalmente ninguno de los dos.
2. Cuando se presentan límites debido al choque entre derechos constitucionales y bienes jurídicos con relevancia constitucional, como cuando entran en contraposición los derechos de libertad frente al orden público constitucional, se debe resaltar que entre derechos y bienes jurídicos hay una relación de jerarquía a favor de la vigencia de los derechos constitucionales. De esta manera, para que los bienes jurídicos puedan imponer límites a los derechos, éstos deben tener la relevancia constitucional suficiente para priorizarlos frente a los derechos. Por el contrario, si los bienes no son constitucionalmente relevantes, los derechos deberán prevalecer por encima de estos⁵⁷¹.

de esos intereses contrapuestos o se logre un equilibrio entre ambos. Freixes Sanjuán, Teresa. *Constitución y derechos fundamentales. I. Estructura jurídica y función constitucional de los derechos*. Ob. Cit. Págs. 58-64.

⁵⁷⁰ Los postulados por medio de los cuales se deben guiar los límites surgidos de las contradicciones propias de una Constitución de integración, son acogidos en la presente tesis doctoral de conformidad con el trabajo realizado por la autora Teresa Freixes en la construcción de los elementos configuradores de los derechos, en el cual acoge la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español en materia de límites a los derechos. Ver al respecto Freixes Sanjuán, Teresa. "La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas" Ob. Cit. Págs. 158-162.

⁵⁷¹ Para la autora Teresa Freixes Sanjuán, sí los bienes jurídicos que se encuentran en contradicción con los derechos no son constitucionalmente reconocidos o incluso cuando estando reconocidos, no es posible desprender del texto constitucional que éstos deben primar sobre algún

De la misma manera, se debe recordar que a través de la ley el legislador tiene la facultad de limitar los derechos, los bienes y las instituciones previstas en la Constitución, debiendo hacer esta limitación dentro del margen que el propio texto constitucional le otorga, velando para que los derechos constitucionales cobren total efectividad por medio de la regulación del ejercicio de los mismos. Hecho por el cual, en algunas ocasiones se podrá afectar la relación que existe entre los derechos, los bienes y las demás instituciones jurídicas del texto constitucional, así como los límites que se generan entre cada uno de ellos⁵⁷².

En este sentido, la Policía Nacional de Colombia, viene configurada por la Constitución como institución de Garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos, correspondiéndole una función sumamente delicada como contradictoria, puesto que por un lado deben proteger, garantizar y respetar la vigencia de los derechos fundamentales y por el otro, materializar con su actuación la limitación de los mismos, con el objetivo de dar cumplimiento a su misión constitucional y legal, garantizando bienes jurídicos constitucionalmente relevantes como la seguridad ciudadana y el orden público constitucional, como presupuesto para el libre ejercicio de los derechos⁵⁷³.

derecho, es necesario que se afirme la primacía de los derechos por encima de los bienes jurídicos. Freixes Sanjuán, Teresa. “La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas” Ob. Cit. Pág. 160.

⁵⁷² Para ampliar la información sobre los límites a los derechos como elementos configuradores de los mismos consultar a Freixes Sanjuán, Teresa. “La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas” Ob. Cit. Págs. 158-161.

⁵⁷³ Para la Corte Constitucional la relación entre la convivencia pacífica, el orden público y los derechos constitucionales, se basa en el concepto de derechos humanos y la manera en que han sido desarrollados por el derecho internacional de los derechos humanos. En este sentido, la Corte considera que de conformidad a los convenios y tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, los Estados deben no sólo respetar sino garantizar los derechos humanos a los habitantes de sus territorios y por lo tanto, los Estados al garantizar la paz y el orden público interno no pueden olvidar su deber de respetar y no vulnerar los derechos humanos, por lo que todas las políticas de seguridad deberán estar enmarcadas por el estricto respeto a los límites impuestos por los derechos humanos. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 de 2001, y sus artículos 3, 6, 13, 20 literal a), 25, 38, 42, 50, 54, 55 (parcial), 57 párrafo, 58 (parcial), 59, 60, 62 y 72, fundamento jurídico 14, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.*

De esta manera, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en un Estado democrático deben realizar sus actividades haciendo una constante ponderación de las instituciones jurídicas en conflicto, tratando de resolver el mismo, con base a las técnicas de balancing que les permitan obtener un equilibrio en el ejercicio de los derechos en colisión⁵⁷⁴. Al respecto, el Tribunal Constitucional colombiano ha indicado⁵⁷⁵:

“El principio de prevalencia del interés general no implica que deban preferirse los intereses de la mayoría y el bienestar colectivo siempre que entran en conflicto con un derecho constitucional de una persona, con el cuestionable argumento de que el derecho individual es particular, por cuanto esa interpretación implica la anulación del mandato del artículo 5 de la Carta, según el cual los derechos inalienables de la persona son prevalentes. (...) El dilema es entonces claro: o los derechos de la persona son verdaderamente derechos, y entonces deben tener la virtualidad de limitar y condicionar las estrategias destinadas a lograr propósitos de interés general; o por el contrario, por la prevalencia del interés general, los derechos de la persona sólo deben ser respetados en la medida en que sean compatibles con la realización de esos objetivos de interés general, con lo cual, en el fondo, dejan de ser derechos constitucionales con verdadera eficacia jurídica. Ahora bien, la Carta no sólo reconoce la dignidad humana y la primacía de los derechos inalienables de la persona (CP arts 1º y 5º) sino que consagra una extensa carta de derechos constitucionales, que si bien no son absolutos, son en principio inviolables. Sería pues absurdo pensar que el Constituyente consagró esos derechos fundamentales con la intención de que no

⁵⁷⁴ Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. “La configuración constitucional de la seguridad ciudadana”. Ob. Cit. Pág. 39.

⁵⁷⁵ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 de 2001, y sus artículos 3, 6, 13, 20 literal a), 25, 38, 42, 50, 54, 55 (parcial), 57 párrafos, 58 (parcial), 59, 60, 62 y 72, fundamento jurídico 11, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.*

tuvieran ninguna eficacia jurídica propia, por lo que hay que concluir que la solución al anterior dilema es la primera alternativa: los derechos de la persona representan límites que deben ser respetados por el Estado cuando busca alcanzar objetivos de interés general, como la paz, la seguridad y la defensa nacional”.

Por lo tanto, si bien con la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado democrático se puede materializar la limitación democrática de los derechos constitucionales, la actuación policial no es absoluta y se encuentra limitada. En este sentido, la Corte Constitucional ha indicado que “En un Estado social de derecho, el uso del poder de policía -tanto administrativa como judicial-, se encuentra limitado por los principios contenidos en la Constitución Política y por aquellos que derivan de la finalidad específica de la policía de mantener el orden público como condición para el libre ejercicio de las libertades democráticas”⁵⁷⁶.

Bajo este orden de ideas, el primer límite de la actuación policial viene configurado por la función constitucional de respeto y protección de los derechos fundamentales⁵⁷⁷, tales como el derecho a la intimidad o la libertad que cumplen la función de acotar esferas de autonomía individual⁵⁷⁸, los cuales condicionan la actividad del poder estatal en general y en particular la desplegada por las

⁵⁷⁶ CC: *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62(parcial), 64,70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.

⁵⁷⁷ De esta manera lo ha considerado la Corte Constitucional, señalando que la Policía Nacional tiene que actuar dentro del respeto de los derechos humanos, teniendo como finalidad esencial “(...) mantener las condiciones necesarias para el goce de los derechos y libertades de los ciudadanos y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. Es pues un mecanismo preventivo de protección de los derechos humanos”. CC: *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62(parcial), 64,70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 4.1, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.

⁵⁷⁸ Con respecto a la evolución de la función de los derechos como elemento configurador de los mismos consúltese a Freixes Sanjuán, Teresa. *Constitución y derechos fundamentales. I. Estructura jurídica y función constitucional de los derechos*. Ob. Cit.

Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en un Estado democrático, demostrando que no todos los procedimientos se encuentran justificados para alcanzar los objetivos esperados en el cumplimiento de la función policial⁵⁷⁹. De esta manera lo ha entendido la Corte Constitucional cuando ha señalado⁵⁸⁰:

“(…) el orden público debe ser entendido como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos. Este marco constituye el fundamento y el límite del poder de policía, que es el llamado a mantener el orden público, pero en beneficio del goce pleno de los derechos. En ese sentido, la preservación del orden público no puede lograrse mediante la supresión o restricción desproporcionada de las libertades públicas, puesto que el desafío de la democracia es permitir el más amplio y vigoroso ejercicio de las libertades ciudadanas”.

Ahora bien, en relación a derechos como la vida -el cual puede ser considerado en su concepto clásico como el presupuesto necesario para poder disfrutar de los demás derechos- se hace necesario que se delimite la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el cumplimiento de su función. Así, la protección del derecho a la vida comporta un límite especial frente a la actividad policial, pues este derecho podría ser vulnerado como consecuencia del despliegue material de la fuerza policial para cumplir objetivos válidos en un Estado democrático. En este

⁵⁷⁹ La Corte Interamericana en el Caso Velázquez Rodríguez Vs. Honduras indicó que “Está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero por grave que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio de la dignidad humana”. CIDH. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 154. Consultar también: CIDH. *Caso Neira Alegría y otros Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 75.

⁵⁸⁰ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 91 (parcial) de la Ley 136 de 1994 “Por medio de la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”*, fundamento jurídico 9, sentencia C-825 del 31 de agosto de 2004.

sentido, se debe resaltar que en el interior de la jurisprudencia de la Corte Interamericana existe una protección general del derecho a la vida que comporta que a los Estados parte y a sus agentes les compete la garantía de ese derecho y el despliegue de actividades específicas para evitar su violación. Por ejemplo, en el Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú la Corte Interamericana señalaba que la “(...) protección activa del derecho a la vida por parte del Estado no sólo involucra a sus legisladores sino a toda la institución estatal y a quienes deben resguardar la seguridad, sean estas sus fuerzas de policía o sus fuerzas armadas”⁵⁸¹. Es decir, la CIDH indica que a las fuerzas encargadas de resguardar la seguridad en el interior de los Estados, le corresponde la protección activa del derecho a la vida, indicando que “Los Estados deben tomar todas las medidas necesarias, no solo para prevenir, juzgar y castigar la privación de la vida como consecuencia de actos criminales, en general, sino también para prevenir las ejecuciones arbitrarias por parte de sus propios agentes de seguridad”⁵⁸².

Además, en el Caso Zambrano Vélez y otros Vs Ecuador, el tribunal interamericano hace referencia al uso de la fuerza material desplegada por los agentes de seguridad en el cumplimiento de su función policial mencionando que, “(...) de manera especial los Estados deben vigilar que sus cuerpos de seguridad, a quienes les está atribuido el uso de la fuerza legítima, respeten el derecho a la vida de quienes se encuentren bajo su jurisdicción”⁵⁸³.

Como se ha podido observar a través de las referencias jurisprudenciales expuestas, la actuación policial se encuentra delimitada de manera especial

⁵⁸¹ CIDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. El Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 237.

⁵⁸² CIDH. *Caso Myrna Chang Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 153. Además consultar: CIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 110 y CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 66.

⁵⁸³ CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 81. Ver también: CIDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. El Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 238.

respecto del derecho a la vida como presupuesto necesario para el disfrute de los demás derechos protegidos, con el objetivo que se le proporcione el máximo respeto, evitando que se produzca de esta manera, un enfoque restrictivo de este derecho y la privación del mismo por parte de agentes estatales. Sin embargo, es necesario señalar que la Corte Interamericana no condena toda privación del derecho a la vida sino condena la privación arbitraria de ese derecho. No se debe olvidar que en la función policial, al realizar labores de mantenimiento de la seguridad y orden público constitucional con el objetivo de garantizar el libre ejercicio de los derechos y libertades, se puede presentar el uso legítimo de la fuerza, que en casos excepcionales podría conllevar la privación del derecho a la vida por parte de los agentes encargados de resguardar la seguridad. Sobre todo si se tiene en cuenta que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad cada día se encuentran frente a grandes retos para garantizar la seguridad en el interior de los Estados, ya que la delincuencia cada vez es más organizada y violenta, manifestándose por medio de acciones terroristas de gran ejecución y la utilización de armamento altamente dañino para el ser humano. No obstante, como se vio anteriormente, el uso de la fuerza y en especial de las armas de fuego no debe ser generalizado y se deberán observar unos presupuestos necesarios que justifiquen en un Estado democrático su uso y la posible vulneración de derechos protegidos por la Convención Americana y la Constitución.

De esta manera, la existencia de límites en la actividad policial se hace necesaria para la protección de los derechos fundamentales, ya que es probable que sin éstos la actividad desplegada por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad pudiera ser ejercida de manera arbitraria, mediante medidas desproporcionadas con el objetivo o la función a cumplir. Al respecto, la CIDH ha señalado que con el objetivo de mantener la seguridad y el orden público, la actuación incorrecta de las fuerzas policiales en el espacio público “Representa una de las principales amenazas al derecho a la libertad personal, el cual cuando es vulnerado genera un riesgo de que se produzca la vulneración de otros derechos, como la integridad

personal y, en algunos casos, la vida”⁵⁸⁴. Así, mismo, en el Caso Servellón García Vs Honduras, la Corte Interamericana al pronunciarse sobre las garantías al derecho a la libertad y la seguridad individual establece que “Esos límites se aplican a los instrumentos de control estatales, uno de los cuales es la detención. Dicha medida estará en concordancia con las garantías consagradas en la Convención siempre y cuando su aplicación tenga un carácter excepcional, respete el principio a la presunción de inocencia y los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática”⁵⁸⁵.

De la jurisprudencia de la Corte Interamericana se pueden extraer los principios que cumplen el papel de “Límites al ejercicio de la autoridad por parte de agentes del Estado”, los cuales guardan plena identidad con los principios que la jurisprudencia constitucional colombiana ha identificado como límites de la actuación policial; siendo entre otros que:

1. Los límites deben respetar al principio de la presunción de inocencia.
2. Deben estar previstos en la ley (principio de legalidad).
3. Deben ser necesarios (principio de necesidad).
4. Deben ser proporcionales (principio de proporcionalidad).

En efecto, estos principios son acogidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la cual ha construido un lineamiento jurisprudencial por medio del cual se ha resaltado la existencia de límites a la actividad desplegada por los miembros de la Policía Nacional, con base a principios constitucionales que de

⁵⁸⁴ CIDH. *Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina*, sentencia sobre el fondo, fundamento 70 y CIDH. *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 87.

⁵⁸⁵ CIDH. *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 87 y 88.

manera general se aplican a la actividad de la administración. De esta manera, principios como el de legalidad, necesidad, eficacia, proporcionalidad, razonabilidad e igualdad que deben ser observados en la actuación de la administración del Estado en general, se trasmutan a la actividad que despliega la Policía Nacional en Colombia⁵⁸⁶. La Corte Constitucional indica respecto de los principios a los cuales se encuentra sometida la actividad de la policía lo siguiente⁵⁸⁷:

1. La policía se encuentra sometida al principio de legalidad, debido a que con su actuación se afectan libertades y derechos de los ciudadanos, lo que quiere decir que tanto el ordenamiento constitucional como la ley de desarrollo fundamentan, legitiman y delimitan la actividad llevada a cabo por la institución policial. En efecto, con la actuación policial se pueden afectar derechos y libertades de los ciudadanos que viven en sociedad, pero ello sólo se puede hacer por medio (y en el marco) de una habilitación legal previa que tendrá como único fundamento la protección, respeto y

⁵⁸⁶ Autores como Oswaldo Sepúlveda han señalado que existen otros principios constitucionales que fundamentan y orientan no sólo la actividad de la Policía Nacional sino también la de las Fuerzas Militares. Al respecto, considera el autor que dichos principios son los siguientes: los derechos, garantías y libertades como límites infranqueables de la actuación de la Fuerza Pública; el principio fundamental democrático y la eficacia directa de la Constitución; el principio de prevalencia de los instrumentos internacionales; el principio de subordinación del mal llamado poder militar al poder civil; los principios de organización de las Fuerzas Armadas; el principio de la disciplina persuasiva; el principio defensivo; el principio de la disciplina político militar; los principios de orden y obediencia reflexiva; el principio de la disciplina policial –diferente de la militar- y el principio de transparencia en la ejecución y manejo del presupuesto. Para ampliar la información se puede consultar a Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Págs. 130-145.

⁵⁸⁷ Sobre los límites de la actividad policial, generados por los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad se pueden consultar las siguientes sentencias: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62 (parcial), 64, 70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 63 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la Ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 2, sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 111, 113 y 229 (parciales) del Decreto 1355 de 1970*, fundamento jurídico D, sentencia C-117 del 22 de febrero de 2006.

garantía de los derechos fundamentales y el cumplimiento de los cometidos del Estado Social y Democrático de Derecho.

2. Las medidas que adopte la policía para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales deben ser necesarias y eficaces para la conservación del restablecimiento del orden público. En este sentido, la Corte Constitucional señala que se prefiere que la policía adopte el medio o mecanismo menos lesivo con los derechos constitucionales y que cuando sea necesario adoptar uno más “enérgico”, éste debe ser adoptado siempre como última ratio de la actuación policial y siempre que sea estrictamente necesario.
3. Las medidas y mecanismos utilizados por la policía para llevar a cabo su función deben ser proporcionales y razonables a las circunstancias y al fin perseguido, evitándose así todo exceso innecesario. Así, con el cumplimiento de este principio característico de la administración general del Estado, se garantiza que los medios a disposición de la Policía Nacional para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales sean utilizados de manera acordes y en consonancia con los supuestos de hecho en los que se requiere la actuación de los policías, cumpliendo de esta manera con los fines perseguidos por la institución de garantía policial. Por ejemplo, en una situación de toma de rehenes, en la cual la situación se encuentra controlada y los captores han depuesto las armas y empezado a salir uno a uno para entregarse a los agentes de policía, resultaría a todas luces desproporcionado e irrazonable que los miembros policiales abrieran fuego, atentando contra la vida e integridad personal de esas personas.
4. La actuación de la Policía no puede traducirse en una supresión absoluta de los derechos y libertades constitucionales, puesto que cuando se actúa para preservar el orden público, se hace en beneficio del ejercicio de las libertades y derechos de los ciudadanos.

5. El principio de igualdad debe ser observado por la policía al momento de materializar su actuación en el cumplimiento de sus funciones. Así, la Policía Nacional en el ejercicio de su actividad no puede hacer discriminaciones injustificadas, puesto que de conformidad con el artículo 13 CN, todas las personas “recibirán la misma protección y trato de las autoridades”.

Ahora bien, se debe resaltar igualmente que del texto de la Constitución colombiana se pueden extraer otros límites que condicionan la actividad material desplegada por los miembros de la institución policial colombiana. Uno de estos límites se puede encontrar en las reglas del Derecho Internacional Humanitario - D.I.H- que por disposición del artículo 214, Núm. 2 CN. deben ser respetadas en todo caso bajo la vigencia de los Estados de Excepción⁵⁸⁸, disposición que ha tenido una importancia significativa en un país como Colombia, el cual desde hace más de 50 años ha venido sufriendo las funestas consecuencias de un conflicto armado interno.

Al respecto, la Corte Constitucional ha considerado que “(...) las normas humanitarias prevén límites mínimos para la protección de los derechos humanos en situaciones de conflicto armado. Esto significa que los principios básicos del derecho internacional humanitario, explicados en detalle por esta Corte en anteriores decisiones, establecen nuevos límites para las políticas de seguridad y defensa”⁵⁸⁹. En este sentido, el alto Tribunal Constitucional colombiano ha

⁵⁸⁸ Artículo 214, Núm. 2. CN: “No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos”.

⁵⁸⁹ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 201 (parcial) del Decreto 100 de 1980, fundamento jurídico 6*, sentencia C-038 del 9 de febrero de 1995 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 de 2001 y sus artículos 3, 6, 13, 20 literal a), 25, 38, 42, 50,*

señalado que dentro de los principios más importantes del Derecho Internacional Humanitario, tanto el principio de proporcionalidad y el de distinción, adquieren una especial importancia para el conflicto armado interno colombiano. De esta manera, el principio de proporcionalidad indica que no se puede requerir a cualquier medio, por lo que se deben evitar lo males innecesarios y el de distinción ordena la necesaria distinción entre combatientes y no combatientes.

Otro límite de la actuación de la Policía Nacional en Colombia, viene materializado a través de la misma estructura y diseño constitucional de la Fuerza Pública dentro de la organización del Estado, la cual se encuentra subordinada respecto al poder civil democráticamente constituido. Así se había señalado al inicio del presente capítulo cuando se desarrollaba lo pertinente a la estructura constitucional de la Policía Nacional, resaltando que la misma se encontraba bajo la dirección del Presidente de la República, civil democráticamente elegido por el pueblo, al que por mandato constitucional del artículo 189, le corresponde ser el Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de Colombia.

La Corte Constitucional ha considerado en este sentido⁵⁹⁰:

“(…) corresponde al Presidente la dirección de la administración militar y las políticas de defensa del Estado. Con base en esta atribución constitucional, ejerce su autoridad para ordenar, coordinar, dirigir la actuación de la fuerza pública, la definición de los grandes planteamientos de política militar y la determinación de la presencia o el retiro de las tropas en todo el territorio colombiano (...) En efecto, al igual que la Constitución de 1886, la de 1991 consagra el principio de supremacía del poder civil sobre la función castrense, el cual se

54, 55 (parcial), 57 párrafos, 58 (parcial), 59, 60, 62 y 72, fundamento jurídico 21, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.

⁵⁹⁰ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 de 2001 y sus artículos 3, 6, 13, 20 literal a), 25, 38, 42, 50, 54, 55 (parcial), 57 párrafos, 58 (parcial), 59, 60, 62 y 72*, fundamentos jurídicos 25 y 26, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.

manifiesta en el otorgamiento de ciertas facultades al ejecutivo para determinar la estructura, organización y dirección de la fuerza pública. En este sentido, se mantiene la tradicional separación y la consecuente subordinación entre los poderes civil y militar. De hecho, los cuerpos sometidos a la disciplina militar, si bien tienen un pleno sometimiento a las autoridades civiles, tienen una doble relación con los órganos constituidos, esto es, de separación y de subordinación. Por ello, el ejecutivo tiene a su cargo el mantenimiento de la paz y del orden público interno, para lo cual tiene capacidad de adoptar las decisiones ordinarias y excepcionales del caso, puesto que en el Estado liberal democrático (sic), las fuerzas armadas jamás podrán decidir sobre la necesidad de un estado de excepción”.

De la misma manera, los límites a la actuación de la Policía Nacional pueden derivarse de los tratados o convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia de conformidad con lo estipulado en el artículo 93 CN, pues no se debe olvidar que este tipo de tratados o convenios internacionales configuran en el orden jurídico colombiano un Standard mínimo de protección de los derechos, el cual no puede ser vulnerado por ninguna autoridad de la República.

Esta situación, se materializa especialmente respecto de la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual cuenta con su propio Tribunal de interpretación y aplicación de sus disposiciones, haciendo absolutamente necesario que el Estado en general y sus fuerzas de seguridad en particular, respeten los lineamientos jurisprudenciales que en materia de garantía y eficacia de los derechos ha construido la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Corte Constitucional ha señalado al respecto⁵⁹¹:

⁵⁹¹ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 de 2001 y sus artículos 3, 6, 13, 20 literal a), 25, 38, 42, 50, 54, 55 (parcial), 57 párrafos, 58 (parcial), 59, 60, 62 y 72, fundamentos jurídicos 14 y 15, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002*

“(…) el Estado tiene la obligación de asegurar unas condiciones básicas de orden público y de convivencia pacífica, pues sin ellas, mal podrían las personas gozar verdaderamente de sus derechos. Es más, ese deber estatal es tan importante que los propios instrumentos internacionales autorizan que, en situaciones de especial gravedad, las autoridades puedan decretar un estado de excepción y limitar la vigencia de ciertos derechos humanos. Sin embargo, la obligación estatal de asegurar la paz y el orden no permite a las autoridades olvidar su deber de respetar y no vulnerar los derechos humanos, y por ello todas las políticas de seguridad están enmarcadas por el estricto respeto a los límites impuestos por los derechos humanos. Así lo señalan con claridad esos tratados que Colombia ha ratificado y que constituyen una pauta vinculante para interpretar los derechos constitucionales (CP art. 93). (...) Por su parte, la Corte Interamericana, que es el intérprete autorizado de la Convención Interamericana y cuya jurisprudencia es entonces relevante para determinar el alcance de los derechos constitucionales (CP art. 93), tal y como esta Corte Constitucional lo ha precisado en numerosas oportunidades, ha señalado de manera reiterada que los derechos humanos son “esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en las que solo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección a los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal”.

Para finalizar, se debe reseñar igualmente que el texto constitucional colombiano en su totalidad, se convierte en guía y límite de la actuación de la Policía Nacional. De esta manera, es posible observar que muchos de los principios y valores constitucionales integrados en el texto constitucional impregnan el articulado de la Constitución, convirtiéndose en elementos necesarios que debe observar el

legislador al momento de regular la actuación policial, teniendo una proyección normativa que vincula tanto a los particulares como a los poderes públicos⁵⁹².

Desde el preámbulo de la Constitución de 1991 se resalta que el pueblo de Colombia decreta, sanciona y promulga la Constitución, buscando asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, la justicia, la igualdad, la libertad y la paz dentro de un marco democrático y participativo, garantizando un orden político, económico y social justo⁵⁹³. Por su parte, el artículo 1 CN establece la forma de Estado acogida por Colombia por medio de la fórmula de Estado Social de Derecho, democrático, participativo y pluralista, fundado en el respeto de la dignidad humana y que tiene como fines esenciales -según el artículo 2 CN- servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar los principios, derechos y deberes consagrados en el texto constitucional, facilitar la participación, defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, para lo cual cuenta con las autoridades de la República, las cuales son instituidas para la protección de todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes y creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Igualmente, disposiciones como el artículo 5 CN, donde se reconoce –sin discriminación alguna- la primacía de los derechos inalienables de las personas y

⁵⁹² Sobre la estructura y la función de los valores y principios en la interpretación constitucional consultar a Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. “Los valores y principios en la interpretación constitucional” en *Revista Española de Derecho Constitucional*. No. 35. Año 12, Barcelona.

⁵⁹³ Preámbulo de la Constitución de 1991: “EL PUEBLO DE COLOMBIA, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA”.

se ampara a la familia como institución básica de la sociedad⁵⁹⁴, así como lo dispuesto por el artículo 94 CN que establece que los derechos y garantías contenidos en la Constitución y los convenios internacionales vigentes se entienden a título enunciativo y no se pueden entender como la negación de otros que son inherentes a la persona humana y que no figuren expresamente en ellos, y la configuración del sistema de responsabilidad de los servidores públicos y el Estado por la infracción de la Constitución y de las leyes⁵⁹⁵.

⁵⁹⁴ Artículo 5 CN. “El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad”.

⁵⁹⁵ El artículo 6 CN establece al respecto: “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”. Por su parte el artículo 90 CN estipula lo concerniente a la responsabilidad patrimonial del Estado colombiano por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de sus autoridades: “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.

CAPÍTULO IV

LA LEGISLACIÓN DE DESARROLLO SOBRE LA NATURALEZA Y FUNCIÓN DE LA POLICÍA NACIONAL.

1. INTRODUCCIÓN.

Como se podrá recordar, en los capítulos precedentes -a través de los antecedentes de la Policía Nacional y su existencia constitucional en la Constitución de 1991- se configuraron los elementos que componían a esa institución jurídica y se desentrañó el significado constitucional de la misma en el ordenamiento constitucional colombiano. Sin embargo, ese trabajo estaría incompleto sino se confrontara el parámetro constitucional con la legislación de desarrollo de la Policía Nacional en Colombia, situación que se lleva a cabo en este capítulo, finalizándose con el mismo la presente Tesis Doctoral.

Para lograr este propósito, se identificó y analizó la normativa de desarrollo más importante y pertinente en relación a los elementos configuradores analizados en el capítulo anterior. Aunque el acceso a la normativa no fue particularmente dificultoso, si hubo cierta reticencia de la Policía Nacional en el acceso a manuales y circulares internas sobre el uso de la fuerza y de las armas de fuego, información que se hizo necesaria al no existir una normativa adecuada al respecto. Para acceder a esa información se recurrió a la interposición de un derecho de petición que permitió acceder a ciertos manuales de la policía, así como a una búsqueda exhaustiva de los archivos de la Dirección Nacional de Escuelas de la Policía Nacional de Colombia.

De esta manera, en el presente capítulo se encontrará la normativa concerniente a la Policía Nacional relacionado con sus normas de carrera, sus normas disciplinarias, a la justicia penal militar, a la prestación del servicio de policía y al

uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de sus miembros. Así, analizando esta normativa, se logra determinar el grado de concordancia constitucional de la ley con la Constitución.

2. LA NORMATIVA DE DESARROLLO.

2.1. Decreto ley 1355 de 1970, de 4 de agosto “Por el cual se dictan normas sobre Policía” o Código Nacional de Policía.

El Decreto ley 1355 de 1970 o Código Nacional de Policía –en adelante CNP- es una de las normas más antiguas y preconstitucionales sobre la Policía Nacional que en la actualidad se encuentra vigente en el ordenamiento jurídico colombiano⁵⁹⁶. Este Decreto Ley es expedido en ejercicio de las facultades extraordinarias que el Congreso de la República de Colombia otorgó al Presidente de la República bajo la vigencia de la Constitución de 1886, por medio de la Ley 16 de 1968, de marzo 28⁵⁹⁷.

El hecho de que sea una legislación con existencia previa a la vigencia de la Constitución de 1991 ha traído como consecuencia que en diversas sentencias la Corte Constitucional haya venido declarando inconstitucional⁵⁹⁸ un importante

⁵⁹⁶ Para la época en que se redacta la presente Tesis doctoral, se viene tramitando al interior de la Cámara de Representantes el nuevo Código Nacional de Policía que vendría a modificar el actual que se encuentra vigente desde hace más de 40 años.

⁵⁹⁷ Es necesario resaltar que María de Jesús Illera y Luís Guardela realizan un trabajo interesante en el cual analizan las concordancias entre el CNP y la Constitución de 1991. Para estos autores, el referido Decreto ley esta imbuido por la filosofía de la Constitución de 1886, delimitando la función policial a la búsqueda del orden público a través de la limitación de los derechos y mediante mecanismos represivos de los mismos. Illera Santos, María de Jesús y Guardela Contreras, Luís Magin. “Concordancia de la legislación policiva en Colombia con la actual constitución política”. Ob. Cit. Pág. 232.

⁵⁹⁸ Se debe explicar que a diferencia de países como España, donde las declaraciones de inconstitucionalidad que emite el Tribunal Constitucional en cumplimiento de su función se efectúan sólo para normas posteriores a la Constitución, pues a las normas preconstitucionales contrarias a la Constitución se les aplica directamente la clausula derogatoria de la misma, se tiene que en Colombia por regla general no es así, sino que la Corte Constitucional ha considerado que su

número de sus artículos⁵⁹⁹. Igualmente, se debe resaltar que el Código Nacional de Policía es una normativa dirigida no sólo a la regulación de los miembros de la

función incluye el análisis tanto de las normas posconstitucionales como preconstitucionales. En esta línea, la Corte Constitucional señaló en el Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los Decretos 2730 de 1984, 80 de 1987 y 1787 de 1990, que esa Corporación era competente –ante demanda instaurada por cualquier ciudadano- para resolver con efecto erga omnes si una determinada norma con fuerza de ley –con existencia preconstitucional- se ajusta a la Constitución de 1991 o la desconoce, definiendo si la norma fue derogada por la Constitución o si conserva su vigencia después de la Constitución de 1991. Posición que no obstante es matizada por dicha Corporación judicial cuando señala que a pesar que con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 no hubo una derogatoria en bloque o por vía general de todas las normas preconstitucionales del ordenamiento jurídico colombiano, no se debían aplicar aquellas normas opuestas, salvaguardando la supremacía de la Constitución. En este sentido, señalaría la Corte en el Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 146 (Parcial) del Decreto Ley 960 de 1970. “Por el cual se expide el estatuto del Notariado”, que las normas preconstitucionales por regla general conservan su vigencia salvo que resulten contradictorias con la Constitución, configurándose una derogatoria tácita o sobreentendida, entendiéndose como derogada tal norma sin necesidad de pronunciamiento alguno sobre su retiro del ordenamiento o sobre su inconstitucionalidad. No obstante, indica en esa misma sentencia que para configurarse la declaratoria tácita por inconstitucionalidad sobreviniente, debe haber una manifiesta incompatibilidad entre el contenido material o el *espíritu* de la Constitución y la norma anterior de menor rango, por lo que en estos casos de manifiesta incompatibilidad “(...) se eximiría a la Corte de la obligación de pronunciarse sobre la disposición así derogada, teniendo en cuenta que constantemente esta Corporación ha reusado conocer demandas que versan sobre leyes o decretos que al momento de la decisión no tienen efectividad por haber sido derogados, salvo que aún continúen produciendo efectos jurídicos”. Para más información consultar: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los Decretos 2730 de 1984, 80 de 1987 y 1787 de 1990*, fundamento jurídico V-2, sentencia C- 281 del 16 de junio de 1994; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 1º (parcial) de la Ley 29 de 1973 y artículos 145, 147, 161 (parcial) y 164 del decreto 960 de 1970*, fundamento jurídico 26, sentencia C- 741 del 2 de diciembre de 1998 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 146 (Parcial) del Decreto Ley 960 de 1970. “Por el cual se expide el estatuto del Notariado”*, fundamento jurídico 8.1., sentencia C-155 del 10 de marzo de 1999.

⁵⁹⁹ Tanto la Corte Suprema de Justicia (cuando ejercía el control constitucional en Colombia antes de la Constitución de 1991) como la Corte Constitucional han declarado inconstitucionales un número importante de artículos del Código Nacional de Policía. Entre otros se pueden encontrar los que disponían la reglamentación policial del ejercicio del derecho a la libertad en el espacio público (artículos 8 al 10); el que estipulaba la captura de personas por medio de los reglamentos de policía (artículos 57, Inc. 2 del 62, 69, 70,); algunas estipulaciones referentes al ejercicio del derecho a la libertad de locomoción (artículo 100). Así mismo, se han declarado inconstitucionales estipulaciones en las que se dotaba de herramientas sancionatorias a los Comandantes de las estaciones y subestaciones de Policía (facultad que se transfirió posteriormente a los Alcaldes e inspectores de policía), tales como las que les permitía exigir promesa de los ciudadanos infractores de residir en otra zona o barrio (artículo 204) o la prohibición para que ciertas personas concurrieran a determinados sitios públicos (artículo 205) o la de retener a las personas hasta por

Policía Nacional, sino que regula a la institución en su concepto más general, haciendo referencia a las autoridades de policía, como los Alcaldes e inspectores, por lo que en este apartado sólo se hará referencia a las normas que tengan que ver directamente con la naturaleza y función constitucional de la Policía Nacional de conformidad con lo desarrollado en el capítulo anterior⁶⁰⁰.

24 horas (artículo 207). Para mayor información se pueden consultar las siguientes sentencias de la Corte Constitucional colombiana: CC: *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62(parcial), 64,70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 205 del decreto 1355 de 1970 "Por el cual se dictan normas sobre policía"*, sentencia C-087 del 2 de febrero de 2000; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 204 del Decreto 1355 de 1970*, sentencia C-110 del 9 de febrero de 2000; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los numerales 2 y 3 del artículo 204 del Decreto 1355 de 1970 "por el cual se dictan normas sobre policía" (Código Nacional de Policía)*, sentencia C-046 del 24 de enero de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el Art. 70 (parcial) del decreto 1355 de 1970 (Código Nacional de Policía)*, sentencia C- 850 del 17 de agosto de 2005.

⁶⁰⁰ En el Código Nacional de Policía se encuentran disposiciones variadas que pueden ser aplicables a los miembros de la Policía Nacional que son quienes realizan la actividad material de policía y a las autoridades de policía, tales como los Gobernadores y Alcaldes que tienen la denominada función de policía y son quienes a través de actos normativos reglamentarios pueden fijar normas de policía en los ámbitos locales, sin perjuicio de la función de policía ejercida por el Presidente de la República. Esta distinción doctrinaria que se hace del concepto de policía en el constitucionalismo colombiano fue inicialmente desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y acogida por la Corte Constitucional en sentencia del 27 de enero de 1994, señalando que el poder de policía, es la facultad de hacer la ley policiva, reglamentos y normas generales; la función de policía, es la gestión administrativa que se hace de los lineamientos impuestos por el poder de policía a través de la ley y el reglamento, y la actividad de policía es la realizada por los oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional, los cuales despliegan su actividad material para el cumplimiento de sus funciones. Ver CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62(parcial), 64,70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 4.3, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994. Consultar también: CC. *Caso de la Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 111 del Decreto Ley No. 1355 de 1970*, fundamento jurídico V, sentencia C-366 del 2 de junio de 1996; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 204 del Decreto 1355 de 1970 (Código Nacional de Policía), "por el cual se dictan normas sobre policía"*, fundamento jurídico 2, sentencia C- 110 del 9 de febrero de 2000; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 195, 208 y 219 del Decreto 1355 de 1970, por medio del cual se dictan las normas sobre policía*, fundamento jurídico V, sentencia C-492 del 26 de junio de 2002 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 39, 74, 102, 208 y 350, todos parcialmente acusados, de la Ley 906 de 2004, "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal"*, fundamento jurídico 3.1., sentencia C-789 del 20 de septiembre de 2006.

De esta manera, se encuentra que el CNP en sus artículos 1 y 2 señala que la policía tiene como finalidad la protección de los habitantes de Colombia en su libertad y sus derechos derivados por los medios y los límites estatuidos de la Constitución, la ley, las convenciones y tratados internacionales, el reglamento de policía y los principios universales del derecho. Así mismo, circunscribe la función de la misma a la conservación del orden público interno⁶⁰¹.

De estas primeras disposiciones se debe señalar que la finalidad constitucional de la Policía Nacional a partir de la vigencia de la Constitución de 1991 no sólo se circunscribe, en sentido negativo, a no vulnerar los derechos y libertades constitucionales de los ciudadanos, sino que los miembros de la Policía Nacional como agentes de la autoridad y parte del poder público se encuentran en la obligación, en sentido positivo, a promover, respetar y garantizar que esos derechos y libertades puedan ser materializados por los habitantes de Colombia. Así, se debe recordar que la función general de la Policía Nacional se traduce en obligaciones concretas para sus miembros, una positiva que consiste en medidas apropiadas para la promoción, protección y garantía de los derechos y otra negativa que implica que a ninguna persona en Colombia se le vulneraran sus derechos constitucionales.

Por su parte, se debe indicar también que las facultades derivadas del cumplimiento de la función general de la Policía de protección, garantía y respeto de los derechos y libertades constitucionales no son absolutas y por lo tanto tienen límites democráticos que vienen marcados por los mismos derechos y libertades constitucionales, lo que indica que no todos los medios de policía son justificados

⁶⁰¹ Para autores como Oscar Guerrero Peralta, la función de prevención de la policía en Colombia, se ha encontrado ligada de manera tradicional al concepto de orden público, señalando que “Desde el año 1970 el Decreto 1355 determinó que la policía era una institución para proteger a los habitantes del territorio colombiano en su libertad y en los derechos que de esta se derivan”. Guerrero Peralta, Oscar Julián. “La policía en el estado de derecho latinoamericano: el caso Colombia”. Ob. Cit. Pág. 214.

para el cumplimiento de sus objetivos. Así mismo, los límites a los derechos – derivados de la función policial- sólo pueden devenir por parte de la propia Constitución y de la ley, éstos –en especial los derivados de la ley- deben hacerse con el único objetivo de lograr la eficacia de los derechos constitucionales, puesto que no se debe olvidar que las particularidades propias de una Constitución de integración o de consenso como la colombiana hacen que los diferentes derechos puedan entrar en conflicto o contraposición, generándose restricciones en el ejercicio de uno u otro derecho⁶⁰² (Por ejemplo la contradicción de proteger un derecho como la libertad de expresión frente al derecho a la intimidad o el buen nombre). Igualmente, los Convenios y Tratados Internacionales no pueden comportar límites al nivel de protección y garantía de los derechos en el ordenamiento interno colombiano, simplemente se configuran como un estándar mínimo de garantía de los mismos⁶⁰³.

Por otro lado, en dicho Decreto Ley 1355 de 1970 se estipula que a la Policía le compete la función de conservación del orden público interno, haciendo una definición del contenido de ese orden que protege la policía. En este sentido, el artículo 2 del Código Nacional de Policía define que el orden público que protege la policía es el que resulta de la prevención y eliminación de las perturbaciones de la seguridad, de la tranquilidad, de la salubridad y la moralidad públicas. Esta referencia normativa al concepto de orden público interno, es una referencia clásica que no se encuentra acorde con el Orden Público Constitucional que la Policía Nacional debe garantizar bajo la vigencia de un Estado democrático en Colombia y que ha sido señalado en el capítulo precedente, pues finalmente se reitera que el orden público que debe proteger la Policía Nacional es el que garantice y proteja la efectividad de los derechos humanos.

⁶⁰² Ver al respecto Freixes Sanjuán Teresa. “La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas”. Ob. Cit. Págs. 158-162.

⁶⁰³ Ver apartado 2.3. del capítulo tercero de la presente tesis doctoral.

La consecución del denominado orden público constitucional se materializa con el cumplimiento de las obligaciones positivas y negativas que le competen a la Policía Nacional que propenden en la efectividad de los derechos y libertades constitucionales. Es por esta razón que autores como Remotti Carbonell señalan que en las actuaciones policiales tendientes al mantenimiento del orden público, se debe tener siempre presente que se actúa ante ciudadanos sujetos de derechos a los cuales se les deben preservar todas sus garantías⁶⁰⁴. Bajo este orden de ideas, es pertinente mencionar el artículo 4 de este Decreto ley que establece la imposibilidad para la policía de emplear medios incompatibles con los principios humanitarios, lo cual parece en principio, adecuado a la luz de la Constitución de 1991, pero siempre que se tenga presente que si este precepto remite a los principios propios del Derecho Internacional Humanitario, éstos están destinados principalmente a la regulación de la guerra y las relaciones entre los combatientes y no combatientes de la misma y por lo tanto, éstos principios no se pueden aplicar íntegramente a los medios que la Policía Nacional utiliza en Colombia.

La explicación es muy simple, sí en Colombia la Policía Nacional actúa ante ciudadanos y no ante enemigos⁶⁰⁵, estos principios deben ser aplicados e

⁶⁰⁴ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 245.

⁶⁰⁵ Autores como José Carlos Remotti, han resaltado que con el objetivo de enfrentar fenómenos delictivos como el terrorismo, el narcotráfico y otras formas de delincuencia organizada, se ha venido transformando el modelo de seguridad pública, configurándose lo que este autor denomina como una sociedad de control. Al respecto, se señala cómo este modelo de sociedad, se encontraría justificada en la consideración de que la sociedad estaría librando una guerra –por ejemplo contra el terrorismo, el narcotráfico- que tendría como características la adopción de medidas extremas propias de la guerra; el combate del enemigo no sólo externo sino interno, desarrollándose la necesidad de controlar y vigilar a todas las personas en todo momento y el cambio de paradigma en la actuación pública, la cual en un Estado democrático va dirigida hacia los ciudadanos, los cuales pasarían a ser considerados como enemigos (reales o potenciales), pudiendo el Estado hacer uso de los mecanismos extremos de defensa, bajo la consideración de encontrarse en una situación de guerra. En esta línea, se resalta también como ciertos políticos, militares y determinados juristas consideran que la lucha contra la subversión, el terrorismo e incluso el narcotráfico debe ser considerada como una guerra.

interpretados de manera matizada, teniendo presente las condiciones normales y ordinarias ante las cuales los miembros de la Policía Nacional tienen que actuar cotidianamente -ante ciudadanos y no ante enemigos-. Incluso, ante las más graves alteraciones del orden público constitucional a los ciudadanos no se les podría tratar nunca como enemigos. Por ejemplo, el principio del derecho humanitario denominado como el de humanidad, busca que las partes combatientes no utilicen medidas que no son necesarias para el logro de la ventaja militar, disminuyendo o limitando el uso de la violencia armada⁶⁰⁶. Sin embargo, ante situaciones de paz la aplicación de este concepto debe ser otro que se inserta en las limitaciones propias de la Policía Nacional y el uso excepcional que hace de las armas, destinado a los ciudadanos en Colombia.

Ahora bien, en el CNP se encuentran otros preceptos cuestionables en cuanto a su constitucionalidad, como los identificados en los artículos 29 al 33. En dichos preceptos, se hace una regulación general de los principios y pautas que se deben tener en cuenta por parte de la policía al momento de hacer uso de la fuerza y de otros medios coercitivos, tales como el uso de las armas de fuego.

Esta regulación preconstitucional, mediante Decreto ley del uso de la fuerza y de “otros medios coercitivos” es constitucionalmente muy discutible, pues se considera que tal regulación debería hacerse por medio de Ley Estatutaria. Se debe recordar que los principios básicos y generales del uso de la coerción policial

En este sentido, el autor llama la atención de cómo se estaría configurando esta sociedad de control o del peligro con la complacencia de la propia ciudadanía, la cual ha venido aceptando el recorte progresivo y constante de sus derechos en pro de una seguridad total, ayudados en parte por el papel que los medios de comunicación han desempeñado al momento de crear una línea de opinión en la cual se considera que al ser atacados por esas formas graves de delincuencia, se hace necesario defenderse con todas las fuerzas posibles. Para más información consultar a Remotti Carbonell, José Carlos. “Mecanismos de seguridad y control, la lucha contra el terrorismo y transformación del Estado democrático” en Marrani, David; Richard, Pascal y Sueur, Jean Jacques. *Droit (s) et sanction. Études juridiques internationales*. Editorial L’Harmattan, Paris 2013. Págs. 50-61.

⁶⁰⁶ Remotti Carbonell, José Carlos. “Mecanismos de seguridad y control, la lucha contra el terrorismo y transformación del Estado democrático”. Ob. Cit. Págs. 53-55.

en todas sus manifestaciones deben ser regulados mediante Ley Estatutaria, debido a su directa relación con los derechos fundamentales y su posible vulneración. En este sentido, no se debe olvidar que por medio de la actuación policial se puede –en algunas ocasiones– generar restricciones o limitaciones al libre ejercicio de los derechos y las libertades constitucionales y por lo tanto, es la Ley Estatutaria la llamada a delimitar el ámbito de actuación del uso de los medios coercitivos, no sólo de la Policía Nacional sino de toda la institucionalidad pública colombiana. De esta manera, por medio de Ley Estatutaria se debe hacer la regulación sobre los principios generales del uso de la fuerza o las armas de fuego; los medios o mecanismos legales a escoger en las distintas situaciones de hecho y su utilización sobre personas y cosas.

Una vez se han realizado estas consideraciones iniciales sobre la regulación de los principios generales del uso de la fuerza y las armas de fuego por parte de la Policía Nacional, se procederá a analizar las condiciones sustanciales de la regulación que hace el Código Nacional de Policía en los artículos que presentan mayor incongruencia constitucional.

El artículo 29 establece que se puede emplear la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario para impedir la perturbación del orden público y para restablecerlo y trae una serie de situaciones en las que la policía podrá utilizarla:

- Para el cumplimiento de decisiones y órdenes de los jueces y demás autoridades.
- Para impedir la inminente o actual comisión de infracciones penales o de policía.
- Para asegurar la captura del que debe ser conducido ante la autoridad.

- Para vencer la resistencia del que se oponga a orden judicial que deba cumplirse inmediatamente.
- Para evitar mayores peligros y perjuicios en caso de calamidad pública.
- Para defenderse o defender a otro de una violencia actual e injusta contra la persona, su honor y bienes.

Sobre este precepto se puede señalar que sí bien hace referencia al principio de necesidad como principio que condiciona el uso de la fuerza, no hace referencia a otros principios que rigen obligatoriamente la posibilidad de poner en funcionamiento la coerción utilizada por la policía. Así, la utilización de la fuerza estatal debe estar en un alto grado de excepcionalidad –última ratio-, disponible para ser utilizada siempre y cuando se hayan agotado todos los recursos o medios para conjurar la situación. De esta manera, el uso de la fuerza y de otros medios coercitivos como las armas de fuego es eminentemente excepcional y deberá ser proporcional a la situación que se quiere conjurar. No basta que la normativa indique la necesidad de la misma, pues la norma en este sentido deberá ser lo más clara y precisa posible, para ofrecer criterios objetivos sobre el empleo de la fuerza⁶⁰⁷.

Por su parte, los artículos 30 y 31 hacen referencia al uso de las armas de fuego; el primero, para señalar que salvo lo dispuesto en la ley sobre el régimen carcelario, las armas de fuego no pueden emplearse contra fugitivo sino cuando éste las use para facilitar o proteger la fuga; y el segundo para referirse al empleo colectivo de armas de fuego y otras más nocivas contra grupos de agresores, condicionándolo a la orden previa de la primera autoridad política del lugar, con la

⁶⁰⁷ Ver CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 86 y CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 75.

posibilidad de que sea ordenada por el comandante de patrulla, cuando las circunstancias no permitan que la orden sea recibida por parte de esa autoridad política.

Con respecto a esos artículos, se debe afirmar que son constitucionalmente cuestionables, puesto que los mismos no cumplen el requisito de claridad necesario en una norma sobre el uso de las armas, refiriéndose sólo a su utilización cuando sea para evitar la fuga que se ha realizado utilizando armas de fuego y la posibilidad de usar de manera colectiva dichas armas por parte de la policía contra un grupo de agresores, siempre y cuando la primera autoridad política del lugar lo autorice o en su defecto lo haga el Comandante de Patrulla.

Sin embargo, se debe recordar que una normativa que se ocupe del uso de las armas de fuego por parte de los miembros de la Policía Nacional debe hacer referencia a las circunstancias en las cuales se podría hacer uso de las armas de fuego, así como el tipo de armas y municiones autorizadas; los casos en que las armas de fuego se utilicen únicamente en ciertas circunstancias y disminuyendo el riesgo de daños innecesarios; la prohibición de armas que generen un riesgo innecesario a los ciudadanos; un sistema de responsabilidad y control sobre los miembros de la policía, cuando hagan uso de sus armas de dotación; se le indiquen los avisos de advertencia mínima, previamente al uso de las armas de fuego, entre otros⁶⁰⁸.

Igualmente, se debe resaltar que el uso de las armas de fuego siempre deberá estar condicionado a su utilización en democracia⁶⁰⁹, lo que significa que su posible utilización va destinada hacia ciudadanos y no a enemigos y sólo será

⁶⁰⁸ Ver CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 75.

⁶⁰⁹ Remotti Carbonell, José Carlos. "La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano". Ob. Cit. Pág. 247.

justificada en casos como cuando se busca defender la vida o la integridad del propio agente o de terceras personas o para evitar un delito grave que entrañe una serie amenaza para derechos como la vida o la integridad o contra la persona que represente esa amenaza⁶¹⁰, siempre y cuando se hayan agotado todas las medidas –menos extremas- a disposición de la policía, ya que no se puede olvidar que la finalidad de la Policía Nacional en Colombia es la protección y garantía de los derechos y libertades constitucionales y el uso de las armas de fuego debe proceder al agotamiento de otros medios y alternativas no letales para conjurar la situación⁶¹¹. Se podría pensar que el presente Decreto ley trae una serie de situaciones en las que se puede utilizar la fuerza y las armas de fuego, siendo las contenidas en el artículo 29 ya mencionado. Sin embargo, tal interpretación partiría del supuesto equivocado de que son lo mismo el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego, por lo que no se considera tal posibilidad.

En el CNP, también se regula un aspecto referente a la naturaleza civil de la Policía Nacional que sí bien al momento de expedición del mismo no se había constitucionalizado, ya se habían empezado a reconocer ciertos elementos de la misma a nivel normativo. Así, en el capítulo V denominado como Del servicio de policía, se establece que los cuerpos de policía son civiles por la naturaleza de sus funciones (artículo 34); se establece la dirección y coordinación civil de la policía por parte de los Gobernadores y Alcaldes (artículo 39), lo cual tiene coherencia constitucional con la posición prevalente del poder civil frente al policial que finalmente estará bajo la dirección del Presidente de la República. A su vez, se encuentra un artículo bastante interesante, que hace referencia a la debida

⁶¹⁰ CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 68 y 69 y CIDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. El Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 239-245.

⁶¹¹ Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 103.

obediencia que existe entre los miembros de la Policía Nacional y sus superiores jerárquicos⁶¹².

En este sentido, el artículo 47 de dicho Decreto Ley 1355 estipula que por regla general la orden superior debe ser cumplida por los subalternos, pero en su artículo 48 establece a su vez que si la orden conduce a la comisión de un delito los subalternos no están obligados de obedecer, lo cual es una forma incipiente de reconocimiento normativo de la particularidades de la obediencia en la institución policial colombiana, pues no se debe olvidar que por las particularidades de las funciones policiales y su desarrollo ante los ciudadanos, la llamada obediencia debida debe estar conforme con la capacidad de juicio y valoración de los policías para la resolución cotidiana de los conflictos que se presentan diariamente en sociedad. Lo anterior, sin perjuicio de que el policía dentro de la vigencia de un Estado democrático, no podrá ejecutar cualquier orden de su superior jerárquico, no sólo porque con esa orden se cometa un delito, sino porque la misma implique la violación de la Constitución o tratados y Convenios Internacionales sobre derechos humanos⁶¹³.

En el denominado Código Nacional de Policía, se encuentran también una serie de artículos, ubicados en el libro Primero en los capítulos VII (De la Captura); VIII (Del Domicilio y su allanamiento); Libro Segundo en los capítulos I (De la Libertad de Locomoción); Capítulo II (De la Libertad de Residencia); Capítulo III (De la Libertad de Reunión); Capítulo IV (De la Libertad de Comercio e Industria); Capítulo V (Del Derecho de Propiedad); Capítulo VI (De los espectáculos) y Capítulo VII (De los Extranjeros), que se ocupan de regular derechos fundamentales y que tienen relación con la función y modo de actuación de los

⁶¹² Ver al respecto el apartado 2.5.2. del tercer capítulo de la presente tesis doctoral que se ocupa de la naturaleza civil de la Policía Nacional.

⁶¹³ Remotti, Carbonell, José Carlos. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*. Ob. Cit. Pág. 25.

miembros de la Policía Nacional en Colombia⁶¹⁴. Al respecto, se debe indicar que esta regulación que aún realiza el presente Decreto es por no decir menos, de cuestionable constitucionalidad, puesto que se encarga de regular derechos fundamentales, haciendo relación directa e indirecta con la actuación de la Policía Nacional, estableciéndose límites a los mismos. Sin embargo, cómo ya se había indicado anteriormente esta regulación debe ser realizada por medio de Ley Estatutaria, teniendo como sustento las mismas razones por las que se considera que el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego por parte de la Policía Nacional deberán estar regulados mediante este tipo de ley.

Para el propósito de esta Tesis Doctoral se resaltan algunos artículos que se encargan de regular y limitar derechos fundamentales en relación directa con las funciones de la Policía Nacional, partiendo de la base de que son artículos constitucionalmente cuestionables, no sólo por su contenido –pues algunas disposiciones pueden estar materialmente conforme a la Constitución- sino porque formalmente no deberían regular dichos derechos porque contravienen lo dispuesto por el artículo 152 de la Constitución donde se regulan las materias que deben ser desarrolladas mediante la Ley Estatutaria.

De esta manera, se puede observar la clase de facultades que los miembros de la Policía Nacional tienen en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales respecto de algunos derechos fundamentales. Así, respecto de derechos como la libertad personal, los artículos 56 al 71 se encargan de establecer una serie de garantías respecto de este derecho frente a la posibilidad de captura de personas

⁶¹⁴ Al respecto, autores como Illera y Guardela señalan que los medios de policía consagrados en el CNP tienen como característica que están instituidos como limitantes de los derechos y libertades, utilizando un lenguaje represivo y prohibitivo al regular aspectos específicos. Así, consideran que los medios de policía consagrados en el CNP, tales como el reglamento de policía, la captura, la fuerza, el uso de las armas de fuego, la vigilancia privada, entre otros, tienen en común materializar la limitación de derechos y libertades para conseguir el mantenimiento del orden público. Illera Santos, María de Jesús y Guardela Contreras, Luís Magin. “Concordancia de la legislación policiva en Colombia con la actual constitución política”. Ob. Cit. Pág. 210.

por parte de los miembros de la institución policial, señalándoles a éstos la manera en que se debe proceder ante una captura. Parte del contenido de estos artículos ya han sido declarados inconstitucionales por la Corte Constitucional, tales como el literal a) del artículo 56 que fue declarado por la Corte Constitucional como condicionalmente constitucional, entendiendo que el mandamiento escrito previo para la captura de una persona debía provenir de una autoridad judicial competente⁶¹⁵. Por otro lado, la Corte declaró constitucional el artículo 58 pero en

⁶¹⁵ La Corte Constitucional establecía en su sentencia que uno de los derechos garantías del derecho a la libertad personal, previstos por la Constitución de 1991 era el mandamiento escrito de autoridad judicial para proceder a su privación, pues señalaba que la Constitución de 1991 "(...) exige como mecanismo de protección fundamental del derecho a la libertad y como condición *sine qua non* para disponer la privación de la libertad de una persona, el mandamiento escrito de autoridad *judicial* competente. En efecto, como lo advirtió la sentencia C-024 de 1994, la reserva judicial de la libertad fue plasmada por el constituyente de manera expresa y consensuada, pues la simple comparación entre los artículos 23 de la Constitución de 1886 y 28 de la actual Carta muestran que el primero señalaba la detención por orden de la "*autoridad competente*", mientras que el segundo dispone que "*nadie puede ser detenido sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley*". Entonces, es claro que la voluntad del constituyente estuvo expresamente dirigida a prohibir la privación de la libertad por orden de autoridades administrativas, cuya facultad estuvo autorizada por la norma constitucional derogada. (...) De esta forma, se concibe al juez como garante de los derechos involucrados en el derecho punitivo del Estado porque claramente sus decisiones se encuentran, de un lado, limitadas por el principio de legalidad y, de otro, sometidas a las garantías sustanciales y procesales de protección constitucional del derecho a la libertad. Por ese motivo, se entrega al juez la responsabilidad de analizar la situación fáctica para autorizar la privación de la libertad de una persona en aquellos casos en los que exista motivo previamente definido en la ley, con las formalidades legales y con el procedimiento establecido en las normas pertinentes.

En tal contexto, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en señalar el carácter imperativo de la reserva judicial previa a la privación de la libertad como una garantía fundamental de las personas. (...) en el actual sistema jurídico colombiano, por regla general, la autoridad judicial cuya competencia determina la ley, es la única facultada para privar legítima y válidamente la libertad de las personas. Por consiguiente, la expresión "*autoridad competente*" prevista en el literal a) del artículo 56 del Código de Policía, resulta inconstitucional, en tanto que, conforme a la anterior filosofía constitucional que sirvió de fundamento a esa normativa, permite que otras autoridades, distintas a la judicial, y, en especial, las autoridades de policía a quienes está dirigida la normativa que contiene la regulación acusada, ordenen válidamente la privación de la libertad.

Así las cosas y, en aplicación del principio de conservación del derecho, según el cual "los tribunales constitucionales deben siempre buscar conservar al máximo las disposiciones emanadas del legislador, en virtud del respeto al principio democrático", la Corte Constitucional sólo debe declarar la inexecutable de una norma cuando ésta no puede interpretarse conforme a la Constitución ni puede integrarse de acuerdo con las normas superiores, pues el intérprete debe mantener al máximo la "obra del legislador". Por ello, la Corte proyectará el artículo 28 de la Constitución para integrarlo al literal acusado, de tal manera que cuando el artículo 56, literal a, del

el entendido de que se puede privar la libertad personal de una persona de manera momentánea por la policía mientras se conduce ante la autoridad que ha ordenado su comparecencia, entendiendo que existe mandamiento previo de autoridad judicial competente⁶¹⁶. A su vez, se declaró la inconstitucionalidad de

Decreto 1355 de 1970 se refiere a "autoridad competente" deberá entenderse "autoridad judicial competente". CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56, literal a, 58, 62, inciso 2º, y 83 del Decreto 1355 de 1970 "por el cual se dictan normas sobre Policía"*, fundamentos jurídicos 11-13, sentencia C-176 del 14 de marzo de 2007.

⁶¹⁶ En aquella ocasión señalaba la Corte que de la lectura sistemática entre el artículo 28 de la Constitución y el artículo 58 del denominado Código de Policía, se podían extraer dos interpretaciones. En primer lugar, una situación que consagra la norma del Código Nacional de Policía de facultar a los miembros de la Policía Nacional para que restrinjan la libertad de las personas cuando exista orden previa de autoridad judicial competente; la otra situación, se refiere a una autorización a la policía para detener de manera preventiva a una persona para que dentro de las 36 horas siguientes sea dejada a disposición del juez competente. En cuanto a la primera autorización que otorga el artículo acusado, la Corte consideró que teniendo en cuenta la actividad de policía que realizan los miembros de la Policía Nacional "(...) no solamente hace parte de la esencia de la actividad de policía, la prevención de conductas que puedan afectar la convivencia pacífica de la sociedad, sino también y, para desarrollar ese valor superior, la ejecución de las órdenes dispuestas por las autoridades judiciales competentes. De hecho, como lo advirtió esta Corporación en anterior oportunidad, las autoridades de policía tienen el deber jurídico de ejecutar las órdenes de captura y, al mismo tiempo, la obligación constitucional y legal de colaborar con las autoridades judiciales para el esclarecimiento de los delitos. En estos casos, la Policía judicial, de la cual hace parte la Policía Nacional, "entendida concretamente como el conjunto de autoridades que colaboran con los funcionarios judiciales en la investigación de los delitos y en la captura de los delincuentes", estaría obligada constitucionalmente a aprehender y privar momentáneamente de la libertad a las personas cuya limitación del derecho a la libertad ha sido previamente impuesta por la autoridad judicial competente. (...) Ello permite concluir, entonces, que en el entendido de que el artículo 58 del Decreto 1355 de 1970 se refiere a la aprehensión por parte de la policía y a la privación momentánea del derecho a la libertad mientras se le conduce a la autoridad que ordenó la captura, no sólo no vulnera la Constitución sino que la desarrolla, puesto que esa facultad corresponde al ejercicio de la función de policía de las autoridades administrativas competentes que permite la restricción de la libertad cuando debe darse cumplimiento al mandamiento escrito de autoridad judicial competente que debe fundamentarse en motivos previamente definidos en la ley y con las formalidades legales. De esta forma, la norma acusada no resulta contraria a la Carta".

Por su parte, respecto a la segunda interpretación del referido artículo, en el entendido de que autorizaba a los miembros de la Policía Nacional a detener preventivamente –sin autorización judicial previa- a una persona para dejarla a disposición de un juez dentro de las 36 horas siguientes, la Corte Constitucional señalaba que esta interpretación quebrantaba el principio de reserva de judicial previsto en el artículo 28 CN, por lo que tal interpretación debía ser retirada del ordenamiento jurídico, indicando expresamente que "(...) en aplicación del principio de conservación del derecho que le permite a la Corte emplear sentencias interpretativas para dejar en el ordenamiento jurídico interpretaciones de la norma acusada acordes con la Carta y expulsar

parte del artículo 62 del presente decreto que hacía referencia a la denominada captura administrativa, la cual consistía en la posibilidad de que un policía capturase a una persona sin orden judicial previa. Al respecto, consideró la Corte Constitucional que la captura sólo podía ser ordenada mediante mandamiento escrito de autoridad judicial competente y sólo se preveían dos excepciones que la Constitución expresamente estipulaba: la primera, consistente en la posibilidad de capturar sin orden judicial previa cuando se presenten situaciones de flagrancia (artículo 32 CN) y; la segunda, en situaciones autorizadas a la Fiscalía General de la Nación para que ordene la captura excepcional (artículo 250 CN), pero requiriéndose en ambos casos la valoración judicial para legalizar la captura. De esta manera, la Corte establece que “(...) la captura por orden administrativa consagrada en el segundo inciso del artículo 62 del Código de Policía es contraria a los artículos 28 y 250 de la Constitución, este último tal y como fue modificado por el Acto Legislativo número 3 de 2002, esa disposición será declarada inexecutable”⁶¹⁷.

aquellas que la infrinjan, se considera necesario declarar la exequibilidad del artículo 58 del Decreto 1355 de 1970, en el entendido que se requiere que exista mandato previo de autoridad judicial competente”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56, literal a, 58, 62, inciso 2º, y 83 del Decreto 1355 de 1970 "por el cual se dictan normas sobre Policía"*, fundamentos jurídicos 15-18, sentencia C-176 del 14 de marzo de 2007.

⁶¹⁷ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56, literal a, 58, 62, inciso 2º, y 83 del Decreto 1355 de 1970 "por el cual se dictan normas sobre Policía"*, fundamentos jurídicos 23-31, sentencia C-176 del 14 de marzo de 2007. Al respecto, señalaría posteriormente la Corte Suprema de Justicia –en adelante Corte Suprema o CSJ– con base en la jurisprudencia constitucional, que en Colombia no se podía predicar la existencia de una autorización constitucional para realizar capturas administrativas, puesto que el ejercicio del poder tiene límites fundados en los cimientos de la dignidad humana y la libertad personal, así como en el cumplimiento de los compromisos internacionales. En este sentido señalaba que “ (...) la autorización de la arbitrariedad, la flexibilidad y la falta de controles específicos a la afectación de la libertad personal, han sido los antecedentes más socorridos en los eventos de desaparición forzada de personas a manos de agentes estatales, lo cual ha determinado en la comunidad internacional, la celebración de una serie de tratados, en los que se insiste a los Estados Parte, sobre sus compromisos de erradicar de sus legislaciones las posibilidades de que autoridades diferentes a las jurisdiccionales puedan ordenar aprehensiones de cualquier tipo (...) En conclusión, en el tiempo presente en la realidad jurídica colombiana no existe fundamento constitucional ni base normativa alguna para sostener la vigencia o la más remota posibilidad de la captura administrativa; además que su autorización facilita las desapariciones forzadas siendo responsabilidad del Estado y de todos los servidores públicos eliminar cualquier tolerancia respecto

Ahora bien, a pesar de haberse declarado inconstitucional algunos preceptos del presente Decreto ley en los cuales se regulan las circunstancias configuradoras del derecho a la libertad personal frente a la función de los miembros de la Policía Nacional, en la actualidad se encuentran vigentes diversos preceptos en los que se regula la limitación de este derecho por parte de la institución policial.

Así, el Código Nacional de Policía prevé que la policía puede restringir transitoriamente el derecho a la libertad personal de las personas cuando: a) se ha tipificado en flagrancia una conducta contravencional, pudiéndose restringir el derecho a la libertad personal del ciudadano para el solo efecto de conducirlo ante el inspector de policía competente para imponer la medida correctiva (Artículo 69 y 70); b) se puede restringir tal derecho hasta por doce horas para lograr su identificación cuando esta se ha dificultado, para establecer si se encuentra solicitada por autoridad judicial (Artículo 71) y c) Preventivamente por la existencia de motivos fundados (Artículo 69).

Igualmente, en el CNP se regulan aspectos referentes al domicilio y su allanamiento, situación que evidentemente afecta y restringe derechos fundamentales como el de la intimidad personal y familiar. En este sentido el presente Decreto ley prevé las circunstancias en las cuales los miembros de la Policía Nacional podrán entrar al domicilio o sitio privado en el cumplimiento de sus funciones. La primera condición se encuentra en el artículo 73, cuando se establece que el acceso al domicilio requiere consentimiento de su dueño o de quien lo ocupe; la segunda, se regula en el artículo 81, donde se prevén los

a situaciones en que se propicie o se facilite dicha práctica abominable, más en un país que no termina aún de entender ni investigar; ni siquiera de dimensionar la tragedia sufrida por causa del fenómeno, eufemísticamente llamado, de “los falsos positivos”, en los cuales, sin duda, algo tuvo que ver la posibilidad de privaciones de la libertad realizadas por agentes del Estado, por fuera de la estricta reserva judicial. Estar de acuerdo con dicha conclusión reivindica el Estado social de derecho y actualiza la irrestricta protección de la dignidad humana además de presupuestos éticos de la convivencia ciudadana. CSJ. Sala de Casación Penal, fundamento jurídico 1.3., proceso No. 36107, sentencia del 14 de septiembre de 2011.

supuestos en los que la policía viene persiguiendo a persona sorprendida en flagrancia y que se refugia en su propio domicilio, situación en la cual según se indica en el CNP no será necesaria la autorización judicial para ingresar a su domicilio⁶¹⁸. Así mismo, se prevé que cuando la persona perseguida en situación de flagrancia se refugie en domicilio ajeno, la Policía podrá entrar en ese domicilio sin previo mandamiento judicial pero con previo requerimiento a su morador, pero si éste se negare, la policía podrá entrar al domicilio con uso de la fuerza si fuere necesario.

En el artículo 82, se prevé la entrada al domicilio por parte de los miembros de la Policía Nacional, en unos casos específicos, cuando existiere previo mandamiento escrito de Alcalde o Gobernador, siendo los siguientes: a) para capturar a persona a la que se le haya impuesto pena privativa de la libertad por parte de un funcionario judicial; b) aprehender a enfermo mental peligroso o contagioso; c) inspeccionar el lugar por motivo de salubridad pública; d) obtener pruebas sobre la existencia de casas de juego o establecimiento que funcione contra la ley o el reglamento; e) cuando se necesite indagar sobre fraudes en las instalaciones de acueducto, energía eléctrica, teléfonos y otros servicios públicos; f) practicar inspección ocular ordenada en juicio de policía y g) examinar instalaciones de energía eléctrica y de gas, chimeneas, hornos, estufas, calderas, motores y máquinas en general y almacenamiento de sustancias inflamables o explosivas con el fin de prevenir accidente o calamidad.

Por su parte, en el artículo 83 prevé circunstancias excepcionales, en las cuales el miembro de la Policía Nacional no necesitará orden o autorización escrita alguna para entrar a un domicilio, como cuando alguien pida auxilio y el policía debe acceder al domicilio para prestarle socorro; o para extinguir incendio o remediar

⁶¹⁸ Se debe resaltar que la norma únicamente autoriza el ingreso al domicilio del perseguido en flagrancia, sin necesidad de orden judicial, para efectos de capturarlo. Lo que no significa que la policía pueda entrar a su domicilio para realizar labor distinta, como por ejemplo además de capturar a la persona, proceder al registro del domicilio.

inundación o conjurar cualquier otra situación de peligro; para dar caza a animal feroz; para proteger los bienes de personas ausentes, cuando se descubra que alguien ha entrado a su domicilio de manera violenta o sin autorización; cuando en el interior de una casa se realicen procedimientos ilegales contra personas o propiedades.

Sobre estos artículos que hacen parte del Código Nacional de Policía, debe indicarse que la regulación de la que se ocupa, es inconstitucional. Lo anterior, por cuanto se puede observar que el CNP se está ocupando de la suspensión de unas de las garantías constitucionales del derecho al domicilio, el cual se conecta con derechos como la intimidad personal o familiar ya que se refiere a los casos en los que se puede ingresar al domicilio de los ciudadanos sin necesidad de orden judicial previa. Esta regulación se debe realizar exclusivamente por medio de Ley Estatutaria y no por medio de un Decreto Ley que tiene carácter preconstitucional.

Materialmente hablando, algunas disposiciones pueden parecer más razonables que otras, como por ejemplo cuando se autoriza a los miembros policiales al ingreso del domicilio ajeno para efectos de socorrer a sus moradores, pero se debe insistir más allá de su contenido material, el Decreto ley no es la herramienta adecuada para regular derechos fundamentales y mucho menos para suspender sus garantías. En este sentido, se debe resaltar que no obstante esta posición, algunos de los artículos anteriormente descritos fueron objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional, tales como los artículos 81 y 82 analizados por medio de la Sentencia C-024 de 1994, donde la Corte señalaba que se encontraban conforme a las pautas constitucionales⁶¹⁹; en cuanto al análisis de su

⁶¹⁹ Señaló la Corte Constitucional en aquella ocasión respecto del artículo 81 que “Este artículo se ajusta a la previsión consagrada en el artículo 32 de la Constitución Política, toda vez que da las pautas para la aprehensión del delincuente en flagrancia. Y en lo que se refiere a la captura y conducción ante la autoridad del morador renuente al registro del domicilio donde se haya refugiado el delincuente, es posible afirmar que esta acción constituye también un estado de flagrancia y permite realizar el procedimiento de la captura. Igualmente, esta situación se puede considerar comprendida dentro de los casos de detención preventiva previstos por el inciso

contenido, pero no hace referencia a lo inadecuado de su regulación por medio de Decreto Ley ni sobre la necesidad de una Ley Estatutaria que regule la materia, teniendo en cuenta la entrada en vigencia de la Constitución de 1991⁶²⁰.

También se encuentran artículos tendientes a regular el derecho de reunión y asociación, en los cuales se hacen mandatos claros y directos para los miembros de la Policía Nacional. En este sentido, el CNP se ocupa de regular el ejercicio de este derecho en el espacio público, así como de ocuparse de sus límites por causa de intranquilidad o inseguridad pública, facultando a la policía –en su sentido más amplio, entiéndase Alcalde, Gobernador, Inspector y a los oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional- para vigilar que este derecho se ejercite de manera pacífica, con la posibilidad de realizar capturas en contra de los ciudadanos que infrinjan leyes penales en el ejercicio de ese derecho.

segundo del artículo 28. Por lo tanto esta disposición será declarada exequible por su conformidad con el artículo 32 de la Carta Fundamental”. En Cuanto al artículo 82 establecía el tribunal constitucional que estas órdenes escapan del mandamiento escrito de autoridad judicial por cuanto en estricto sentido no tocan el principio de libertad sino otros valores constitucionales. En este sentido indicaba que como los registros administrativos con funciones administrativas no habilitaban la obtención de pruebas, los ciudadanos en “principio” no podían oponer reserva judicial a los mismos, siempre que la ley hubiera habilitado a ciertas autoridades administrativas para ordenar esos registros. Bajo esas consideraciones, la Corte declara exequible el referido artículo. CC: *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62 (parcial), 64, 70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 9.2., sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.

⁶²⁰ Respecto del artículo 83 CNP, la Corte Constitucional se pronunciaría en una nueva oportunidad con ocasión de una segunda demanda de constitucionalidad en la que consideró que no existía cosa juzgada constitucional. En esa oportunidad, la Corte hizo un análisis de ponderación de intereses entre la inviolabilidad del domicilio y otros derechos fundamentales que se protegían con los supuestos en los cuales se podía entrar sin orden judicial al domicilio de las personas, encontrando que “en aras de proteger derechos constitucionales que resultan afectados por el ejercicio arbitrario del derecho a la inviolabilidad del domicilio, éste debe ceder y debe limitarse con la intervención inmediata y urgente de la policía, por lo que la limitación al derecho a la inviolabilidad del domicilio resulta adecuada, necesaria y proporcional para la protección de otros derechos de rango constitucional”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56, literal a, 58, 62, inciso 2º, y 83 del Decreto 1355 de 1970 "por el cual se dictan normas sobre Policía"*, fundamentos jurídicos 38-40, sentencia C-176 del 14 de marzo de 2007.

Sobre esta regulación que realiza el CNP de otro derecho constitucional, se insiste nuevamente que es de dudosa constitucionalidad ya que se ocupa del ejercicio y los límites de dicho derecho, además de las facultades policiales sobre el mismo, como es la disolución de la reunión pública o la captura de los ciudadanos. Sobre el presente, no se debe olvidar que las cargas policiales en las manifestaciones públicas son unas de las actuaciones más cuestionadas sobre las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado, pues en la misma el uso de la fuerza y de las armas no letales (gases lacrimógenos, gases pimientas, tanquetas de agua, entre otros) se hace bastante común, resultando lesionados físicamente muchos de los manifestantes. Por lo tanto, no tiene sentido seguir manteniendo vigente la regulación del mismo, en un Decreto Ley de las características del CNP⁶²¹.

2.2. Ley 62 de 1993, de 12 de agosto “Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea un establecimiento público de seguridad social y bienestar para la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República”, modificada por la ley 180 de 1995 y el Decreto ley 1686 de 1997.

La Ley 62 de 1993 “Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea un establecimiento público de seguridad social y Bienestar para la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República”, es la primera ley que se expide sobre la Policía Nacional a partir de la vigencia de la

⁶²¹ Sobre la regulación de este derecho en el Código Nacional de Policía, la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de pronunciarse, pero refiriéndose a su contenido material, sin hacer ninguna consideración respecto al tipo de norma que lo regulaba. En esa ocasión señalaba la Corte respecto de los artículos 102 y 105 del CNP que las disposiciones no limitaban ni restringían el derecho fundamental de reunión, siendo por el contrario normas razonables para el mantenimiento del orden público. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62 (parcial), 64,70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971, fundamento jurídico 8.3., sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.*

Constitución de 1991. Su principal característica es la de desarrollar la naturaleza civil constitucional de la institución policial con relación directa a la estructura, organización y función de la misma⁶²².

En sus cuatro primeros artículos se resalta en una primera instancia la declaratoria de principios que rigen a la Policía Nacional, teniendo como gran novedad el primer desarrollo legal de la finalidad/función constitucional de la Policía Nacional. Recuérdese que el Código Nacional de Policía ya se ocupaba con anterioridad a la Constitución de 1991 de la finalidad/función de la policía y sí bien la misma guardaba cierta congruencia constitucional, manejaba todavía tímidamente el significado constitucional del artículo 218 sobre la institución policial, pues éste aún no existía constitucionalmente.

Por su parte, la ley 62 de 1993 al ser expedida bajo la vigencia de la Constitución de 1991 recoge conceptos que resumen algunas de las consideraciones que se han hecho en el presente trabajo sobre la finalidad/función de la Policía Nacional. Así, se resaltaré el artículo 1 donde se hace el reconocimiento a la Policía Nacional como parte de las autoridades de la República, de conformidad con las

⁶²² Algunos autores han analizado de manera crítica las causas sociales en las cuales se expidió la ley 62 de 1993, señalando como hechos detonantes que propiciaron la reforma legal a la institución, la violación y muerte de una niña de tres años al interior de una estación de policía en Bogotá y el alto grado de infiltración del narcotráfico dentro de la institución. Como consecuencia de esta situación, se generó la necesidad de efectuar una transformación dentro de la policía, a través del diseño de nuevos procesos en la incorporación del personal; cambios en la disciplina; mecanismos de control para las acciones policiales; una nueva carrera policial entre otros. Al respecto se pueden consultar los siguientes autores: Pulido Barrantes, Carlos Alberto. "El proceso de transformación cultural en la Policía Nacional". *Revista de las fuerzas armadas*. Vol. 51, No. 159. Abril-junio de 1996. Bogotá. Pág. 77; Casas Dupuy, Pablo. "Reformas y contrarreformas en la Policía Nacional". Ob. Cit. Págs. 4-11; Llorente, María Victoria. "Perfil de la policía colombiana" en Malcolm Deas y María Victoria Llorente, (Compiladores). Ob. Cit.; Gómez, Claudia y Baracaldo, Estela. "La corresponsabilidad: una estrategia para la convivencia y la seguridad ciudadana en la Policía Nacional de Colombia". Ob. Cit. Págs. 101-103 y Ponton, Daniel. "La seguridad pública y privada en la comunidad andina: el caso de Ecuador, Colombia y Perú" en *Informe a la organización de los Estados Americanos*. OEA 2008. Págs. 25-30, versión electrónica consultada el 20 de enero de 2010 en <http://www.oas.org/dsp/documentos/Publicaciones/Seg%20Pub%20y%20Priva-%20Comunidad%20Andina.pdf>

consideraciones realizadas en el tercer capítulo de la presente tesis⁶²³, donde se afirmaba que una de las finalidades para la cual estaba instituida tal institución era para la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes establecidos en el texto constitucional. En este sentido lo hace la presente ley, quien de conformidad con ése reconocimiento de la Institución policial como parte de las autoridades de la República, reafirma lo ya mencionado en cuanto que la institución policial cumple además la función de proteger a todas las personas en su vida, honra, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, pues no se debe olvidar que esta función se desprende del modelo de Estado Social de Derecho acogido en la Constitución de 1991, de donde se colige que a los poderes públicos le corresponde no sólo el respeto de los derechos y libertades, sino que debido a la función prestacional que desarrollan le corresponde la ejecución de acciones concretas para la protección y garantía de los mismos.

En el segundo inciso se establece que la actividad de policía está destinada a la protección de los derechos fundamentales de conformidad con el contenido de la Constitución y los pactos, tratados y convenios internacionales de Derechos Humanos suscritos y ratificados en Colombia. Igualmente, señala que la actividad de policía se encuentra regida por la Constitución, la ley y los derechos humanos. Este inciso final es bastante pertinente porque delimita legalmente el norte de la actividad desplegada por los miembros de la Policía Nacional, cuya destinación es la protección de derechos fundamentales. A su vez, este inciso se encuentra acorde con el parámetro constitucional construido en la presente tesis doctoral, donde se ha venido señalando que la finalidad última de las funciones realizadas por los miembros de la institución policial colombiana es la garantía, respeto y protección de los derechos fundamentales y al ser éste su objetivo, necesariamente uno de sus límites deviene directamente de la función de protección de los derechos fundamentales, encontrándose igualmente que la

⁶²³ Ver el tercer capítulo de la presente tesis doctoral en sus apartados 2.5.3. al 2.5.3.7.

actividad policial se encuentra limitada por el texto constitucional; los tratados sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia, teniendo en cuenta el carácter de Standard Mínimo de protección de los derechos fundamentales; los principios del Derecho Internacional Humanitario y la ley.

En los artículos 5 y 6 de esta ley, es necesario resaltar dos situaciones; la primera, es la definición legal que se hace del cuerpo de policía que es prácticamente una reproducción de lo preceptuado en el artículo 218 de la Constitución. La segunda situación, se encuentra regulada en el artículo 6 de la ley, pues hace referencia a los miembros de la institución policial, resaltándose la modificación introducida por el artículo 1 de la ley 180 de 1995 que adiciona a los integrantes de la institución la categoría del nivel ejecutivo. Con la inclusión de esta categoría, legalmente la Policía Nacional en Colombia quedará integrada de la siguiente manera: Oficiales y Suboficiales; Personal del Nivel Ejecutivo; Agentes; Alumnos; Personal no uniformado vinculado a la institución y otros sujetos de conformidad con la ley.

Ahora bien, este artículo es bastante interesante por cuanto por un lado se mantienen formalmente rasgos de la estructura piramidal rígida de tipo militar caracterizada por la categoría de oficiales y suboficiales, en la cual se siguen encontrando denominaciones como las de General, Teniente General, Mayor General, Coronel, Teniente Coronel, Mayor, Capitán, Teniente y Subteniente para la categoría de oficiales⁶²⁴ y las de Sargento Mayor, Sargento Primero, Sargento Viceprimero, Sargento Segundo, Cabo Primero y Cabo Segundo para la categoría de suboficiales⁶²⁵, pero a su vez se introducen dos categorías nuevas. La primera,

⁶²⁴ Sobre las denominaciones y los símbolos de los grados pertenecientes a la categoría de oficiales de la Policía Nacional se puede consultar información en la página web http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Identidad_Corporativa/Grados_insignias/OFICIALES, la cual fue consultada el día 18 de abril de 2013.

⁶²⁵ Sobre las denominaciones y los símbolos de los grados pertenecientes a la categoría de Suboficiales de la Policía Nacional se puede consultar información en la página web http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Identidad_Corporativa/Grados_insignias/SUBOFICIALES, la cual fue consultada el día 18 de abril de 2013.

viene constituida por la categoría de alumnos⁶²⁶, los cuales no hacen parte de la jerarquía policial, ni se les aplica el régimen jurídico propio de los miembros escalafonados en la Policía Nacional; y la segunda, la categoría constituida por el nivel ejecutivo de la Policía Nacional⁶²⁷.

En el nivel ejecutivo vale la pena detenerse porque es la categoría que caracteriza el rompimiento con la estructura de una Policía Nacional formalmente organizada como cuerpo militar, configurada a través de la denominación militar de los cargos ocupados por sus integrantes. Es decir, con el nivel ejecutivo se empieza a desarrollar –al menos formalmente- el uso y denominación de cargos con significado policial, al igual que lo hacen Estados democráticos como Francia o el Reino Unido, encontrándose denominaciones como Comisario, Subcomisario, Intendente Jefe, Intendente, Subintendente y Patrullero⁶²⁸.

⁶²⁶ La Corte Constitucional declaró la constitucionalidad de la categoría de alumnos como integrantes de la Policía Nacional, con base a un análisis histórico jurídico sobre la tradición educativa de las escuelas de formación de la Policía Nacional y la intención del constituyente, el cual buscaba que el servicio de policía fuera profesional. Sin embargo, señaló que no obstante ser constitucionalmente válido incluir a las personas que se están formando para ser miembros activos de la Policía Nacional como integrantes de la institución, tal vinculación no significaba que hicieran parte de la jerarquía de la Fuerza Pública o incluso pertenezcan a ella, ni mucho menos están sujetos al régimen jurídico que se aplica a quienes se encuentran en el escalafón policial, pues indica que tal categoría sólo se alcanza una vez se finalice el curso de formación y se expide acto administrativo por parte del Director de la Policía Nacional. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6° (parcial) de la Ley 62 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la Ley 522 de 1999 "Por medio de la cual se expide el Código Penal Militar"*, fundamento jurídico 5-7, sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001.

⁶²⁷ María Victoria Llorente indica acertadamente que desde la década de los cincuenta la estructura jerárquica de la institución policial se basaba en tres carreras, la de oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional y la modificación a esta estructura solo se dio con la reforma de 1993, en la cual se creó una cuarta carrera con el objetivo de integrar a agentes y suboficiales en el nivel ejecutivo. Para esta autora, con esta categoría se busca que al interior de la policía haya una cadena de mando menos piramidal que se base en dos niveles; el primero conformado por el nivel directivo, integrado por oficiales y sub oficiales y, el segundo por el nivel ejecutivo, integrado por el personal subalterno. Llorente, María Victoria. "Perfil de la policía colombiana" en *Reconocer la guerra para construir la paz*. Ob. Cit. Págs. 399-400.

⁶²⁸ Información consultada en la página web oficial de la Policía Nacional http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Identidad_Corporativa/Grados_insignias/NIVEL_EJECUTIVO el día 24 de abril de 2013.

Sin embargo, a pesar de esta nueva categoría integrada a la institución policial - materializada con el nivel ejecutivo- se sigue manteniendo para sus oficiales y suboficiales la denominación de mandos en similares características a los de las Fuerzas Militares, perdiendo así el legislador una oportunidad interesante de organizar una estructura de mando eminentemente de tipo policial, separando y diferenciando los mandos policiales de los militares. No obstante, se debe resaltar que con la creación del nivel ejecutivo para la Policía Nacional se busca el reemplazo paulatino del grado de suboficial y de agentes, los cuales con el tiempo irán desapareciendo de la estructura jerárquica de la policía, pues como se verá cuando se analice el Decreto Ley 1791 del 2000 que se encarga de regular la carrera profesional de la Policía Nacional, los nuevos miembros de la Policía sólo podrán ingresar a los grados de oficiales y del nivel ejecutivo con la consecuente desaparición de los otros grados policiales.

Ahora bien, se debe recordar que aunque formalmente la Policía Nacional guarde ciertas características con los mandos propios de la estructura jerárquica de las Fuerzas Militares, esta situación por sí sola no configura la militarización del cuerpo de policía, por lo que será necesario analizar más allá de la estructura formal del cuerpo, si al cumplir sus funciones, al aplicar sus métodos, al utilizar sus medios, al desarrollar sus objetivos y planteamientos, la Policía Nacional actúa materialmente como un cuerpo militar o como lo que constitucionalmente es, una institución armada de carácter civil que debe desarrollar sus funciones inmersa en la sociedad, actuando a diario ante ciudadanos, sujetos de derechos.

En el título II de esta ley, se regula lo concerniente a la subordinación de la institución policial al poder civil democráticamente constituido. Cómo se mencionaba en el tercer capítulo de esta Tesis Doctoral⁶²⁹, la subordinación de la Policía Nacional frente al poder político y administrativo del Estado

⁶²⁹ Ver apartado 2.1. de la presente tesis doctoral.

democráticamente constituido, es consecuencia directa de la estructura constitucional diseñada para la Policía Nacional, la cual se encuentra estructurada en la Constitución dentro del título VII, donde se ubican los preceptos constitucionales de la Rama Ejecutiva. Esta subordinación de la Policía Nacional frente a las autoridades civiles, constituidas por el Presidente de la República, los Gobernadores y Alcaldes, configura intrínsecamente la subordinación de la institución policial frente al pueblo colombiano, del cual según disposición del artículo 3 CN, emana la conformación del poder público.

De esta manera, a nuestro parecer en el Capítulo II se desarrolla esta situación acertadamente, teniendo de presente las implicaciones constitucionales de la ubicación de la Policía Nacional en la Constitución de 1991. Así, se puede encontrar el artículo 9 que estipula que el Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, es el jefe superior de la Policía Nacional, pudiendo ejercer tal atribución por intermedio del Ministro de Defensa Nacional y el Director General de la Policía; el artículo 12 que preceptúa que tanto Gobernadores como Alcaldes son las primeras autoridades de policía en sus respectivos Departamentos y Municipios, estando obligada la Policía Nacional a cumplir con prontitud y diligencia las órdenes emanadas de estas autoridades, las cuales serán impartidas a través del respectivo Comandante de policía, los cuales según disposición del artículo 13, son los encargados de ejercer el mando operativo en los Departamentos y Municipios.

En los artículos 16 y 17 de esta ley, se desarrollan dos preceptos correlativos entre sí que buscan organizar la dinámica entre las autoridades de policía y los comandantes de la institución, por medio de los cuales se imparten las órdenes. El primer artículo se encarga de las atribuciones y obligaciones en cabeza de los gobernadores y alcaldes frente a los comandantes de policía; y el segundo, se encarga establecer los deberes y obligaciones de los Comandantes de la Policía en relación con las autoridades político administrativas de los Departamentos y los Municipios.

Así, el artículo 16 desarrolla una serie de atribuciones y obligaciones para los gobernadores y alcaldes que se traducen en la materialización de la función de policía que éstos realizan en el ordenamiento jurídico colombiano⁶³⁰, tales como el de proponer medidas y reglamentos de policía, de conformidad con la Constitución y la Ley, a la Asamblea Departamental o al Concejo Municipal, según el caso, y garantizar su cumplimiento; impartir órdenes a la Policía Nacional atinentes al servicio, por conducto del respectivo comandante; disponer con el respectivo Comandante de la Policía el servicio de vigilancia urbana y rural; solicitar al comandante de la policía informes sobre las actividades cumplidas por la Institución en su jurisdicción; emitir un concepto en forma periódica sobre el desempeño del Comandante de la Policía; convocar y presidir el Consejo de Seguridad Departamental o Municipal y desarrollar los planes de seguridad ciudadana y orden público que apruebe el respectivo Consejo; solicitar el cambio motivado del Comandante titular de la Policía que se halle en ejercicio de sus

⁶³⁰ Recuérdese que en el capítulo anterior se señaló que doctrinaria y jurisprudencialmente se ha entendido en Colombia que el concepto jurídico amplio de la palabra Policía, ha hecho referencia a 3 significados diferentes, abarcando la Policía como poder, función y actividad. En el caso de los Alcaldes y Gobernadores, éstos desarrollan la función de policía que es la atribución y el ejercicio de competencias concretas, asignadas a las autoridades administrativas de policía por ministerio de la ley. Al respecto se pueden consultar por parte de la Corte Constitucional las siguientes sentencias: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 11 del Decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 3, sentencia C-366 del 14 de agosto de 1996; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 4° (parcial) de la Ley 670 de 2001 “Por medio de la cual se desarrolla parcialmente el artículo 44 de la Constitución Política para garantizar la vida, la integridad física y la recreación del niño expuesta al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos o explosivos”*, fundamento jurídico 6, sentencia C-790 del 24 de septiembre de 2002; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 111, 113 y 229 (parciales) del Decreto 1355 de 1970*, fundamento jurídico D, sentencia C-117 del 22 de febrero de 2006 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970, “por el cual se expiden normas sobre policía”*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007. Por su parte, al interior del Consejo de Estado también se ha reiterado la construcción conceptual de la función de policía, pudiéndose consultar de manera ilustrativa: CE. *Caso de la acción de nulidad contra el artículo 3° del Decreto núm. 1306 de 14 de agosto de 2007 “Mediante el cual se establecen los horarios de funcionamiento de los establecimientos de comercio y se regula el procedimiento para la autorización de la extensión o reducción de horarios para los mismos”*, fundamento jurídico 3.1., radicación número 05001-23-15-000-2009-00571-01, sentencia del 30 de agosto de 2012.

funciones; pedir a las instancias competentes que se investigue disciplinariamente a los oficiales, suboficiales y agentes que presten sus servicios en la respectiva jurisdicción; entre otras⁶³¹.

Por su parte, el artículo 17 se ocupa de los deberes y obligaciones de los Comandantes de la Policía frente a las autoridades locales (Departamentos y Municipios) señalándose entre otras las de reconocer al gobernador o al alcalde, una vez elegidos y posesionados; presentar a consideración del gobernador o del alcalde el plan de seguridad de la Policía en la respectiva jurisdicción, así como los resultados de las operaciones destinadas a combatir la criminalidad en el departamento o municipio; informar diariamente al gobernador o al alcalde sobre las situaciones de alteración del orden público en la jurisdicción y asesorarlo en la solución de los mismos; Informar periódica y oportunamente al gobernador o al alcalde, según el caso, sobre movimientos del pie de fuerza policial dentro de la respectiva jurisdicción; asistir al Consejo de Seguridad Departamental o Municipal y ejecutar los planes que en materia de policía disponga el respectivo Consejo a través del Gobernador y el Alcalde, siendo esta asistencia indelegable; proponer al alcalde el cierre de establecimientos públicos, de acuerdo con las disposiciones del Código Nacional de Policía; por razones excepcionales de seguridad, recomendar al Gobernador o al Alcalde para su aprobación, las restricciones temporales en la circulación por vías y espacios públicos y atender los requerimientos mediante los cuales el gobernador o el alcalde solicitan la

⁶³¹ Algunos autores como Juan Carlos Ruiz, se han referido de manera crítica sobre la autoridad de Policía que radica en cabeza de alcaldes y gobernadores, señalando que en la práctica lo buscado por la ley 62 de 1993 no se materializó, pues por un lado, las atribuciones de control en cabeza de las autoridades locales no se llevó a cabo y por el otro, la aparente subordinación de los miembros de la institución policial a los alcaldes y gobernadores fue sólo aparente, pues las reuniones entre ellos son de tipo informativo y de “buenas relaciones”. En este sentido, indica que la dirección de la policía a niveles locales, se ejerce realmente por el Comandante asignado en ese momento y la eficiencia y los objetivos de la Policía a nivel local depende del Comandante asignado. Ruiz Vásquez, Juan Carlos. “Reinventando la seguridad en Colombia: reformas fallidas y modernización inconclusa de la policía colombiana”. Ob. Cit.

iniciación de investigaciones de tipo disciplinario contra miembros de la Institución, presentar los resultados definitivos de tales investigaciones.

En el interior del Título III, identificado bajo el artículo 18 se delimita la estructura legal que tendrá la Policía Nacional para el cumplimiento de sus funciones⁶³² de la siguiente manera:

Dirección General de la Policía Nacional de Colombia
Subdirección General

Dirección de Seguridad Ciudadana

Dirección de Carabineros y Seguridad Rural

Dirección de Investigación Criminal e INTERPOL
Oficina Central Nacional - OCN - INTERPOL

Dirección de Inteligencia Policial

Dirección de Antinarcóticos

Dirección de Protección y Servicios Especiales

Dirección Antisecuestro y Antiextorsión

Dirección de Tránsito y Transporte

⁶³² Se debe indicar que este artículo fue derogado por parte del Decreto Ley 1686 de 1997, el cual a su vez es modificado por el artículo 6 del Decreto Ley 1512 de 2000 y es modificado finalmente por el Decreto Ley 612 de 2010, siendo el texto de este último el que se presenta en la presente tesis doctoral.

Dirección Nacional de Escuelas

Dirección Administrativa y Financiera

Dirección de Talento Humano

Dirección de Sanidad

Dirección de Bienestar Social

Dirección de Incorporación

Inspección General

Oficina de Planeación

Secretaría General

Oficina de Telemática

Oficina de Comunicaciones Estratégicas

Estructura actual de la Policía Nacional.

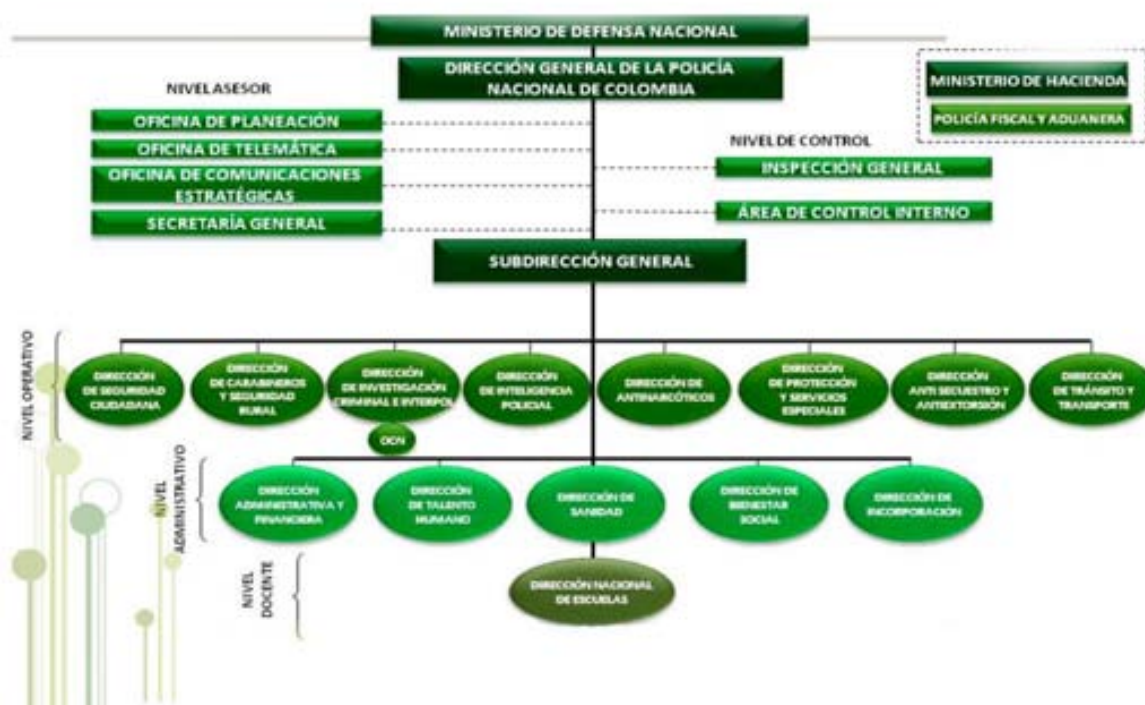


Figura 01: Estructura de la Policía Nacional.

Fuente: Tomada de la página web oficial de la Policía Nacional el día 10 de enero de 2013 en <http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Organizacion/Organigrama/Estructura>

Sobre la estructura de la Policía Nacional, se volverá nuevamente cuando se analice la normativa que integra a la institución policial dentro del Ministerio de Defensa, por lo que por el momento su enunciación es suficiente.

Para finalizar, se resalta el artículo 19 donde se hace una descripción general de las funciones que cumple la policía dentro del ordenamiento jurídico, desarrollado a partir de la finalidad constitucional de la Policía, indicándose que la Policía Nacional está instituida de manera general para cumplir las siguientes funciones: proteger a las personas residentes en Colombia; garantizar las libertades y los derechos; prestar auxilio para la ejecución de las leyes y las providencias judiciales y administrativas; la función de policía judicial; educativa; preventiva; de solidaridad; de atención al menor; de vigilancia urbana, rural y cívica; de

coordinación penitenciaria y de protección de los recursos naturales. De esta manera, el citado artículo hace una relación detallada de las funciones que la Policía Nacional desarrolla en Colombia dentro de la función general de prevención, protección y garantía de los derechos fundamentales, y aunque la descripción de esas funciones no es taxativa, si trata de abordar de manera amplia las diferentes funciones del cuerpo policial⁶³³.

⁶³³ La diversidad de funciones que se pueden derivar de la finalidad constitucional para la cual ha sido configurada la Institución Policial dentro del texto constitucional ha sido reiterada al interior de la jurisprudencia de las Cortes colombianas. Por ejemplo, en el interior del Consejo de Estado se ha venido analizando la responsabilidad administrativa y patrimonial del Estado colombiano a partir de la función general de la Fuerza Pública de protección, garantía y prevención de los derechos fundamentales. Así, en el caso de la acción de reparación directa contra la Policía Nacional, esa Corporación encontró responsable a la Nación colombiana por la muerte de una persona en manos de miembros de la Policía Nacional que desarrollaban los denominados programas ilegales de *limpieza social*. En sus fundamentos jurídicos, el Consejo de Estado consideró que con base en la posición de garantes que los miembros de la Policía Nacional tienen al interior del ordenamiento jurídico colombiano, a éstos le correspondía un deber constitucional de seguridad y protección respecto a esa persona. En este mismo sentido, esa Corporación ha venido reconociendo la obligación positiva que le corresponde al Estado para salvaguardar la vigencia de los derechos humanos. Por ejemplo en otro caso de reparación directa contra la Policía Nacional, se encontró a la Nación, administrativa y patrimonialmente responsable por los hechos ocurridos con ocasión del ataque guerrillero perpetrado a la estación de policía de la población de Barbacoas, pues la institución policial no adoptó las medidas de seguridad, protección y prevención a las que estaba obligado, a pesar de conocer de antemano la amenaza seria e inminente del ataque. De igual manera, el Consejo de Estado ha reiterado el deber general de protección de los derechos fundamentales que recae en los miembros de la Policía Nacional, en casos en los que se vulneran los derechos de los detenidos. Así, en un caso específico el alto tribunal de lo Contencioso Administrativo declaró responsable a la Nación colombiana como consecuencia de la muerte de un detenido que se encontraba bajo su custodia, encontrando que los miembros de la institución no sólo incumplieron su deber de protección del derecho a la vida del detenido sino que incurrieron en su muerte, al dar por probado que la muerte del detenido fue propiciada por los miembros policiales y que incluso éstos intentaron modificar los elementos probatorios recabados por las autoridades respectivas acerca de los hechos ocurridos. Sobre las diversas funciones de la Policía Nacional derivadas de su función general de protección, respeto y garantía de los derechos fundamentales ver: CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico IV, radicación No. 9209, sentencia del 8 de mayo de 1994; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-Ejército Nacional*, fundamento jurídico 7, radicación No. 05001-23-26-000-1995-01411-01(17993), sentencia del 24 de marzo de 2011; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía y Ejército Nacional*, fundamento jurídico 2.2., radicación No. 19001-23-31-000-1998-58000-01(20325), sentencia del 11 de agosto de 2011; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamentos jurídicos 37-40, radicación No. 52001-23-31-000-1997-08938-01(19195), sentencia del 31 de

No se puede olvidar que los Cuerpos de Seguridad de un Estado democrático, en el cumplimiento de su función general de prevención, protección y garantía de los derechos humanos puede desarrollar diversas funciones, tales como las destinadas al mantenimiento del orden público constitucional; la función de policía judicial; la función preventiva; las funciones administrativas; entre otras. Así mismo, de conformidad con la especialización de los miembros de la Policía Nacional, éstos prestan una serie de servicios especializados como la protección del turismo y el patrimonio nacional, la protección de personas e instalaciones, la protección a la infancia y a la adolescencia, la protección ambiental y ecológica, el servicio de tránsito y transporte, entre otros⁶³⁴.

2.3. La Diversa Normativa sobre la estructura del Ministerio de Defensa Nacional y la inclusión de la Policía Nacional.

Antes de entrar a analizar la normativa que estructura dentro del Ministerio de Defensa Nacional –en adelante también MDN- a la Policía Nacional, se hace necesario recordar que la inclusión de una institución de naturaleza civil como lo es la Policía en un Ministerio que se encarga de la defensa nacional y que tiene también dentro de su estructura a las Fuerzas Militares, ha sido una de las situaciones que ha llevado a ciertos autores⁶³⁵ a considerar que se ha propiciado la militarización de un cuerpo de naturaleza civil.

agosto de 2011; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico 4, radicación No. 05001-23-31-000-1993-01886-01(18850), sentencia del 26 de octubre de 2011; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de defensa-Policía Nacional*, fundamentos jurídicos 3.1. y 3.2., radicación No. 08001-23-31-000-1997-01925-01(22318), sentencia del 30 de enero de 2012 y CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa*, fundamentos jurídicos 18-30, radicación No. 50001-23-31-000-1994-04605-01(22373), sentencia del 8 de febrero de 2012.

⁶³⁴ Ver el apartado 2.5.3. de la presente tesis doctoral.

⁶³⁵ Consultar entre otros autores a Gallón Giraldo, Gustavo, Centro de Investigación y Educación Popular. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia, 1960-1980*. Ob. Cit. Pág. 34; Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios*

En nuestro criterio, las apreciaciones doctrinales al respecto no son infundadas y por el contrario, tienen su apoyo en la historia de la institución policial. Recuérdese que la vinculación de la institución policial a ese Ministerio, se realiza con el objetivo de contrarrestar el vínculo partidista que había caracterizado a los miembros de la policía en la primera mitad del siglo XX, trayendo a su vez, como efectos adicionales la consideración de la policía como un cuarto componente de las Fuerzas Militares.

En este sentido, es pertinente resaltar la manera en que la adscripción de la policía al Ministerio de Defensa Nacional, propició que se efectuara toda una regulación de la institución policial a la par que se desarrollaba al Ministerio. Es así que principalmente por medio de Decretos Legislativos y Decretos Ley se reguló la estructura, naturaleza y función de la Policía Nacional, trayendo como principales consecuencias la subordinación del cuerpo de policía al estamento militar y la asunción de funciones propias de la defensa y de las Fuerzas Militares.

Esta situación, fue tenida en cuenta por parte del constituyente de 1991 quien por medio de la Comisión tercera realizó el estudio y análisis de las distintas propuestas y proyectos para reformar a la Constitución de 1886, estando en algunas proyecciones la posibilidad de vincular a la Policía como parte del Ministerio de Gobierno. Por ejemplo, el Proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 41, por parte del Constituyente Fabio Villa R., preveía la adscripción de la policía al Ministerio de Gobierno⁶³⁶; así mismo, se señalaba esta adscripción en el proyecto de acto reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 119, presentado por el Constituyente del Movimiento

constitucionales. Ob. Cit. Pág. 103. Págs. 211-212 y Bernal Cuellar, Jaime. “Evolución del concepto de seguridad – Policía Nacional” en ponencia presentada en *Primer Simposio Internacional de Policía Comunitaria. Una oportunidad histórica para trabajar por la gente*. Bogotá, Noviembre 2-4 de 1999. Págs. 17 – 25.

⁶³⁶ Gaceta Constitucional, No. 21 del 15 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 46-57.

Indígena Francisco Rojas Birry⁶³⁷; e igualmente en el proyecto de Acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 122, cuyo autor fue el Constituyente José Matías Ortiz Sarmiento del Partido Revolucionario de los Trabajadores (P.R.T.), donde se manifestaba la necesidad de una Policía de carácter civil que se estructurara al interior del Ministerio de Gobierno⁶³⁸. Por otro lado, existieron propuestas y proyectos constituyentes en los que se pretendía que constitucionalmente se estableciera la adscripción de la Policía al Ministerio de Defensa, como en el proyecto de acto reformativo de la Constitución Política de Colombia No. 57, por parte del Constituyente Guillermo Plazas Alcid, quien pretendía que el “cuerpo policial” estuviera adscrito al Ministerio de Defensa⁶³⁹.

Sin embargo, las propuestas en uno u otro sentido no se materializaron y de hecho, se llegó a someter a votación la posibilidad de adscribir a la Policía a un determinado Ministerio –el de Gobierno- en un primer momento, al interior de la Comisión tercera, cuando se votó el texto presentado por el Constituyente José Matías Ortiz Sarmiento delegado sin voto pero con voz que adicionó el segundo inciso votado, recibiendo cero votos a favor; y en un segundo momento cuando en el pleno de la Asamblea Constituyente se votaron negativamente la propuesta sustitutiva No. 3⁶⁴⁰ de la Constituyente Aída Abella Esquivel que buscaba agregar a la redacción del artículo constitucional sobre la Policía Nacional que la institución estuviera adscrita al Ministerio de Gobierno y la propuesta sustitutiva No. 10, presentada por los Constituyentes Darío Mejía Agudelo y Francisco Rojas Birry que buscaba enmendar el artículo correspondiente a la Policía Nacional,

⁶³⁷ Gaceta Constitucional, No. 29 del 30 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 5-78.

⁶³⁸ Ver Gaceta Constitucional, No. 29 del 30 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 89-114.

⁶³⁹ Gaceta Constitucional, No. 22 del 18 de marzo, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 129-179.

⁶⁴⁰ Ver Gaceta Constitucional, No. 105 del 22 de junio, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Ob. Cit. Págs. 120-131.

adicionando su adscripción al Ministerio de Gobierno y suprimiendo la posibilidad de la existencia constitucional de la Milicia Nacional.

Esta situación, surgida al interior de la Asamblea Nacional Constituyente también fue analizada por la Corte Constitucional, al realizar el estudio de constitucionalidad de los artículos 9 y 10 de la ley 62 de 1993 que establecen la subordinación de la Policía Nacional, respecto del poder democráticamente instituido en cabeza del Presidente de la República como Jefe superior de la Policía, el cual ejerce su atribución por conducto del Ministro de Defensa o del Director General de la Policía (art. 9) y la dependencia de la Policía Nacional del Ministerio de Defensa Nacional para efectos de dirección y mando (art. 10)⁶⁴¹.

Principalmente consideraba el demandante que las normas demandadas resultaban contradictorias con la naturaleza civil constitucional que le venía establecida a la Policía Nacional y que su adscripción al Ministerio de Defensa, propiciaba que esta institución civil asumiera valores militarizadores.

En aquella oportunidad, la Corte Constitucional realizó un análisis histórico-jurídico y declaró la constitucionalidad de las normas demandadas. Para este propósito, la Sala Plena del tribunal constitucional colombiano problematizó jurídicamente el estudio de la siguiente manera:

1. ¿Atenta contra el carácter civil de la Policía Nacional el hecho de que la ley ordene que la policía dependa del Ministerio de Defensa Nacional?

⁶⁴¹ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 9 y 10 de la Ley 62 de 1993 "por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República"*, sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994.

2. ¿La Subordinación de la Policía al Ministro de Defensa vulnera el principio de separación entre el orden civil y el militar y se traduce en la consecuente subordinación del primero al segundo?

3. ¿El deslinde funcional entre fuerzas militares y policía debe tener su correspondencia de tipo orgánico, de tal manera que se impida la inclusión, dentro del Ministerio encargado de la defensa, de los cuerpos dedicados al control de la seguridad ciudadana?

La respuesta a estos problemas se dio con base a la siguiente tesis jurídica:

En primer lugar, la Corte Constitucional consideró que del análisis histórico-constitucional que se realizó sobre los debates efectuados al interior de la Asamblea Constituyente se puede deducir “meridianamente” que la propuesta de prohibir la adscripción de la institución policial al Ministerio de Defensa, no logró el apoyo de la mayoría, infiriéndose la voluntad del constituyente de otorgar al legislador un espacio de discrecionalidad para definir esta adscripción, de conformidad con el contexto social y político de cada momento en la sociedad colombiana.

En segundo lugar, la Corte advierte que de los artículos demandados se extrae que el Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, es el jefe superior de la Policía Nacional y esa atribución la ejerce por medio del Ministro de Defensa o del Director General de la Policía, por lo que el artículo 10 demandado, aunque plantea una especie de dependencia del Director General de la Policía respecto del Ministro de Defensa, esta dependencia la ejerce el Ministro como agente inmediato del Presidente y no como Jefe de las Fuerzas Militares, por lo que es una jerarquía netamente civil y no una militar.

En tercer lugar, la Corte precisa que las funciones constitucionales atribuidas a la Policía Nacional no pugnan con el órgano que el legislador ha escogido para

incluir estructuralmente a esa institución –Ministerio de Defensa-, por las siguientes razones:

1. Las funciones del Ministerio de Defensa se refieren a temas de defensa militar y a temas de seguridad ciudadana. En este sentido, indica que no hay subordinación de lo policivo frente a lo defensivo y el hecho que el Ministerio adopte el nombre de sólo una de las funciones que desarrolla, es sólo una falta de reciprocidad nominal que no afecta la dirección civil de la Policía.

2. Tanto la Policía Nacional como las Fuerzas Militares se encuentran bajo el mando del Presidente de la República y el hecho de que estas dos instituciones con funciones diferenciadas se encuentren estructuradas en el mismo Ministerio, obedece a razones organizativas definidas por el legislador, en ejercicio de una discrecionalidad que el propio constituyente le otorgó que en nada trae como consecuencia la confusión de funciones entre las instituciones de la Fuerza Pública⁶⁴².

3. El hecho de que históricamente se haya escogido como Ministro de Defensa a los altos mandos militares, es una situación que respondía a circunstancias históricas pero que no afectaban la autonomía de la función de la seguridad. En la actualidad, indica la Corte que la designación de un civil como ministro de defensa, constituye una opción política que interpreta de la mejor manera el

⁶⁴² Señalaría específicamente la Corte Constitucional: “En el caso *sub judice*, la falta de un mandato expreso de la Constitución en relación con la adscripción del cuerpo de policía a un ministerio específico - respaldada por los debates de la Asamblea Nacional Constituyente en los cuales se planteó el problema y se optó por la no regulación - determina un espacio de libertad en favor del legislador. El hecho de que no exista norma constitucional al respecto, por un lado, y la circunstancia de que su regulación legal no afecta los valores y principios esenciales del ordenamiento jurídico, por el otro, abonan la existencia constitucional de dicho espacio de libertad”. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 9 y 10 de la Ley 62 de 1993 "por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República"*, fundamento jurídico 5.2.2., sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994.

principio de la subordinación militar al poder civil, de conformidad con los lineamientos constitucionales.

Finalmente, la Corte constitucional concluiría lo siguiente:

1. Al existir ausencia de voluntad constituyente de adscribir a la institución policial a un determinado Ministerio, se configuró un espacio de discrecionalidad razonable al legislador, para que éste escoja varias opciones plausibles, ubicando a la Policía Nacional en uno u otro Ministerio.

2. El contexto social –específicamente la violencia y el orden público- se constituye en un elemento de juicio para el legislador cuando se opte por la incorporación de la Policía Nacional en el Ministerio de Defensa y tal decisión no riñe con el precepto constitucional.

3. No desconoce que los propósitos constitucionales respecto de una Policía Nacional de carácter civil “cercano a las libertades ciudadanas y alejado de la guerra” encuentra mayores dificultades de ser materializado, incorporando a la Policía Nacional dentro del Ministerio de Defensa, pero esta situación por sí sola no permite declarar la inconstitucionalidad de la norma legal⁶⁴³.

De esta manera, teniendo en cuenta este sucinto lineamiento constitucional, se pasará a observar la manera en que legalmente se atribuye la adscripción de la Policía Nacional al Ministerio de Defensa Nacional y específicamente, el desarrollo legal respecto de la naturaleza y función constitucional que le corresponde a institución policial.

⁶⁴³ Para autores como Oswaldo Sepúlveda no hay justificación constitucional para el mantenimiento de la Policía Nacional bajo la subordinación política del Ministro de Defensa, pues una norma en este sentido es de *dudosa reputación*. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 103. Pág. 212.

Se debe advertir que tal y como lo indica el título del presente apartado, el Ministerio de Defensa Nacional ha sido objeto de múltiples modificaciones por medio de Decretos que han mantenido vigentes diversos preceptos, y por lo tanto, para el análisis que se realizará se hará un estudio conjunto de esa normativa en cuanto se encuentren vigentes a la época en que se escribe la presente Tesis Doctoral. Así, se puede encontrar que uno de los preceptos que más modificaciones han sufrido, ha sido el concerniente a la estructura del Ministerio de Defensa. De esta manera, para señalar cómo este Ministerio se encuentra organizado se utilizarán como normativa de base cuatro decretos ley en los que se encuentra desarrollada su estructura.

La estructura del Ministerio de Defensa, según lo dispone el artículo 1 del Decreto Ley 049 de 2003, modificado en sus numerales 1, 2, 3, 4, 8 y 9 por el artículo 1 del Decreto Ley 4890 de 2011 y modificado en su numeral 7 por el artículo 1 del Decreto Ley 4222 de 2006, el cual a su vez es modificado por el artículo 2 del Decreto Ley 216 de 2010, puede ser observada en la siguiente imagen:



Figura 02: Estructura del Ministerio de Defensa Nacional.

Fuente: Tomada de la pagina web oficial del Ministerio de Defensa Nacional el día 10 de enero de 2013 en <http://www.mindefensa.gov.co/irj/portal/Mindefensa?NavigationTarget=navurl://85088186c930572d12f9d9f04c3be990>

Como se puede observar, la Policía Nacional se encuentra estructurada en el Ministerio de Defensa junto con las Fuerzas Militares y la misma se organiza por medio de 15 direcciones: la dirección general de la Policía Nacional que incluye a la subdirección general; la dirección de seguridad ciudadana; la dirección de carabineros y seguridad rural; la dirección de investigación criminal e INTERPOL, incluyendo la oficina central nacional OCN-INTERPOL; la dirección de inteligencia policial; la dirección de antinarcóticos; la dirección de protección y servicios especiales; la dirección de antisequestro y antiextorsión; la dirección de tránsito y transporte; la dirección nacional de escuelas; la dirección administrativa y financiera; la dirección de talento humano; la dirección de sanidad; la dirección de bienestar social y la dirección de incorporación. A esta estructura, se suman la

oficina de planeación; la secretaría general; la oficina de telemática y la oficina de comunicaciones estratégicas.

Ahora bien, para analizar si la naturaleza civil de la Policía Nacional se ve afectada con su inclusión en la estructura y organización del Ministerio de Defensa Nacional, es pertinente primero que todo hacer un bosquejo general de las funciones que este Ministerio desarrolla, por intermedio de quién las desarrolla y cómo se estructura la institución policial dentro de las mismas.

En este sentido, según el Decreto ley 1512 de 2000 -en sus artículos 4 y 5- el Ministerio de Defensa Nacional tiene los siguientes objetivos y funciones:

Por un lado, el artículo 4 preceptúa que el Ministerio de Defensa Nacional tiene como objetivos la formulación y adopción de políticas, planes generales y programas y proyectos que son circunscritos al sector administrativo Defensa Nacional, lo anterior para el cumplimiento de dos objetivos claramente diferenciados y que se conecta con los cometidos constitucionales de la Fuerza Pública (tanto Fuerzas Militares como Policía Nacional), pues se busca la defensa de la soberanía, la independencia y la integridad territorial, así como el mantenimiento del orden constitucional (fines de las Fuerzas Militares según el art. 216 CN) y la garantía de la convivencia democrática (lo cual se conecta con los fines constitucionales de la Policía Nacional según el artículo 218 CN).

Por el otro lado, el artículo 5 del mencionado Decreto ley señala las funciones específicas que le corresponden al MDN⁶⁴⁴, las cuales van dirigidas a:

⁶⁴⁴ Además de las funciones específicas que le corresponden al MDN, la ley 489 de 1998 en su artículo 59, establece las funciones generales que les corresponden a los Ministerios, tales como Preparar los proyectos de ley relacionados con su ramo; Preparar los proyectos de decretos y resoluciones ejecutivas que deban dictarse en ejercicio de las atribuciones que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa y dar desarrollo a sus órdenes que se relacionen con tales atribuciones; Cumplir las funciones y atender los servicios que les están asignados y dictar, en desarrollo de la ley y de los decretos respectivos, las normas

1. Su participación en la definición, desarrollo y ejecución de las políticas de defensa y seguridad nacional, buscando garantizar la soberanía nacional, la independencia, la integridad territorial y el orden constitucional (Fines constitucionales de las Fuerzas Militares), así como el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio y el derecho de libertades públicas y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz (fines constitucionales de la Policía Nacional).

2. Contribuir con los demás organismos del Estado para alcanzar las condiciones necesarias para el ejercicio de derechos, obligaciones y libertades públicas.

3. Coadyuvar al mantenimiento de la paz y tranquilidad de los colombianos, procurando la seguridad que facilite el desarrollo económico, la protección de los recursos naturales y la promoción y protección de los Derechos Humanos.

Así las cosas, teniendo presente los objetivos y fines legales que le corresponden al Ministerio de Defensa Nacional, es posible hacer un análisis preliminar sobre su incidencia en la afectación o no de la naturaleza civil de la Policía Nacional. Antes de continuar, se debe recordar que parte de las críticas acerca de la inclusión de la institución policial al MDN tiene su soporte en razones históricas, pues como se

necesarias para tal efecto; Preparar los anteproyectos de planes o programas de inversiones y otros desembolsos públicos correspondientes a su sector y los planes de desarrollo administrativo del mismo; Coordinar la ejecución de sus planes y programas con las entidades territoriales y prestarles asesoría, cooperación y asistencia técnica; Participar en la formulación de la política del Gobierno en los temas que les correspondan y adelantar su ejecución; Orientar, coordinar y controlar, en la forma contemplada por las respectivas leyes y estructuras orgánicas, las superintendencias, las entidades descentralizadas y las sociedades de economía mixta que a cada uno de ellos estén adscritas o vinculadas; Impulsar y poner en ejecución planes de desconcentración y delegación de las actividades y funciones en el respectivo sector; <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE**> Promover, de conformidad con los principios constitucionales, la participación de entidades y personas privadas en la prestación de servicios y actividades relacionados con su ámbito de competencia; Organizar y coordinar el Comité Sectorial de Desarrollo Administrativo correspondiente; Velar por la conformación del Sistema Sectorial de Información respectivo y hacer su supervisión y seguimiento.

pudo observar en el primer capítulo de esta Tesis Doctoral, la inclusión de la Policía Nacional en este Ministerio en el pasado, estuvo enmarcada en la militarización de las funciones de la policía y en la subordinación organizativa de poder civil al estamento militar. Sin embargo, el presente análisis deberá ir enmarcado en las condiciones actuales en que el Ministerio de Defensa Nacional desarrolla sus funciones y en la estructura en la que organizativamente se encuentra la Policía Nacional.

Por esta razón, un primer análisis parte de la confrontación entre la naturaleza civil de la institución policial y los objetivos y fines legales del Ministerio de Defensa que en líneas recientes se han descrito. Independientemente del nombre acogido por el Ministerio de Defensa Nacional⁶⁴⁵, lo que se puede observar de las normas descritas anteriormente, es que los objetivos y funciones legales del MDN van encaminados a la materialización de dos fines claramente diferenciados entre sí y que se conectan de manera directa con los fines constitucionales previstos para la Policía Nacional y para las Fuerzas Militares.

Es decir, el Ministerio de Defensa formula, planea, desarrolla proyectos y ejecuta políticas generales que tienden a dos fines específicos que se relacionan con los fines constitucionales de las instituciones organizadas dentro de su estructura, pues por un lado, busca garantizar la soberanía nacional, la independencia, la integridad territorial y el orden constitucional, los cuales según el artículo 217 CN son fines primordiales de las Fuerzas Militares y; por

⁶⁴⁵ En este aspecto se comparte lo esgrimido por la Corte Constitucional en el Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 9 y 10 de la Ley 62 de 1993, en cuanto considera que el hecho de que el MDN adopte en su nombre sólo una de las funciones que cumple no significa que no lleve a cabo las otras ni que vulnere per se la dirección civil de la policía. Ver al respecto: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 9 y 10 de la Ley 62 de 1993 "por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República"*, fundamento jurídico 5.2.2., sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994.

el otro, se busca el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio y el derecho de libertades públicas y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz, lo cual constituye el fin primordial de la Policía Nacional según lo dispuesto por el art. 218 CN.

Estas dos finalidades no son contradictorias, por el contrario se complementan una con la otra, pues en la medida en que se garanticen esos fines primordiales encargados por la Constitución a la Fuerza Pública -en cuanto es una garantía institucional de los derechos- se puede obtener el libre disfrute de los derechos constitucionales. Así las cosas, si las dos funciones no son contradictorias y las dos se complementan para lograr la garantía de los derechos constitucionales, el hecho de que las dos sean planeadas, ejecutadas, formuladas desde un mismo Ministerio no implica el desconocimiento de las particularidades de cada una de las instituciones encargadas de llevarlas a cabo. Lo importante, es que ese Ministerio desarrolle de manera conjunta esas funciones –sin predominio de una sobre la otra- y no se inmiscuya a una u otra institución en el cumplimiento de fines que son constitucionalmente establecidos para cada una de ellas.

Por lo tanto, teniendo en cuenta los objetivos y funciones que legalmente se le encomiendan al Ministerio de Defensa Nacional -en nuestro criterio- la sola inclusión de la Policía Nacional, una institución de naturaleza civil en el Ministerio de Defensa no militariza de manera a priori a esa institución.

El siguiente punto a analizar respecto de la normativa del MDN, tiene relación con las funciones del Ministro y su jerarquía frente a la Policía Nacional, en cuanto ésta pueda afectar la subordinación que esta institución deba tener frente a las autoridades civiles y especialmente frente a las democráticamente elegidas. En este sentido, se debe reiterar –como se ha venido haciendo a lo largo de la presente Tesis- que de conformidad con la ubicación constitucional de la Policía, ésta se encuentra subordinada frente al poder político y

administrativo del Estado, materializándose esta situación en la subordinación que la institución policial tiene respecto del Presidente de la República como Jefe Supremo y en los niveles locales en la condición de los alcaldes como jefes de la Policía, los cuales son elegidos democráticamente por el pueblo colombiano. Además, esta subordinación de la policía a las autoridades civiles democráticamente elegidas, es una manifestación clara de su condición de funcionarios civiles que emana directamente de su naturaleza constitucional de carácter civil, de conformidad con las consideraciones efectuadas cuando se desarrolló lo pertinente a la naturaleza civil de la institución⁶⁴⁶.

Al respecto, el artículo 2 del Decreto Ley 4890 de 2011 señala las funciones del Despacho del Ministro de Defensa Nacional, las cuales como se podrá observar van enlazadas al cumplimiento de los fines y objetivos del Ministerio que tal como se ha determinado, busca materializar finalmente la consecución de los fines constitucionales que le corresponde tanto a las Fuerzas Militares como a la Policía Nacional. Para este propósito, el Despacho del Ministro cuenta con una amplia participación de los sectores que conforman tanto el sector defensa como el de seguridad, perteneciendo algunos a las instituciones que conforman la fuerza pública y otros ajenos a la misma. Por ejemplo, se cuenta con la presencia de personal de la fuerza pública como el Comandante General de las Fuerzas Militares y el Director General de la Policía y con personal civil como los Viceministros y Secretarios.

Así, se señalan las funciones:

1. Coordinar y orientar el desarrollo de la política para la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad territorial, la seguridad y tranquilidad públicas, así como para el mantenimiento del orden constitucional y la garantía de la convivencia democrática.

⁶⁴⁶ Ver apartado 2.5.2. de la presente tesis doctoral.

2. Formular las políticas generales del sector a su cargo y velar por el adecuado cumplimiento de las funciones del Ministerio de Defensa Nacional.
3. Formular con la inmediata colaboración del Comandante General de las Fuerzas Militares, los Comandantes de Fuerza, el Director General de la Policía Nacional de Colombia, los Viceministros, el Secretario de Gabinete y el Secretario General, la estrategia para el desarrollo de los planes y programas en materia de defensa y seguridad.
4. Definir y dirigir todo lo relacionado con la imagen institucional y la divulgación de actividades, planes y programas del Sector Defensa, tanto en el ámbito nacional como internacional.
5. Orientar, controlar y evaluar el ejercicio de las funciones de los organismos y entidades que conforman el Sector de Defensa y ejercer sobre ellos el control de tutela a través de las dependencias del Ministerio de Defensa Nacional a quien se le asignen estas funciones, sin perjuicio de las potestades de decisión que les correspondan.
6. Apoyar el ejercicio de las funciones asignadas al Obispado Castrense.
7. Crear y conformar órganos de asesoría y coordinación, así como los grupos internos de trabajo, que considere necesarios para el desarrollo de las funciones asignadas al Ministerio y asignarles funciones mediante resolución.
8. Delegar en dependencias y funcionarios subalternos el ejercicio de aquellas funciones que considere necesarias, para la correcta prestación del servicio del Ministerio.

9. Ejercer las demás funciones que le sean asignadas y que correspondan a la naturaleza de la dependencia.

Ahora bien, para continuar con el análisis es necesario determinar las funciones del Director de la Policía Nacional y la del Comandante General de las Fuerzas Militares, pues de esta manera se podrá establecer si hay una marcada subordinación de la institución policial respecto del estamento militar o por el contrario, ambas instituciones dependen del Ministro de Defensa Nacional en igualdad de condiciones, lo que llevaría finalmente a determinar si la figura del Ministro y sus atribuciones respecto de la Policía Nacional, militarizan a la institución de naturaleza civil.

Según el artículo 2 del Decreto ley 4222 de 2006, modificado en lo pertinente por el artículo 6 del Decreto ley 216 de 2010 y adicionado por el Decreto ley 233 de 2012, el Director General de la Policía⁶⁴⁷ tendrá principalmente dentro de sus funciones: 1. La participación en la formulación de la política de seguridad pública y convivencia ciudadana y las demás que le encomiende o asigne el Gobierno; 2. Formular y adoptar los planes y programas que deben desarrollarse de acuerdo con los lineamientos trazados por el Gobierno Nacional para la seguridad ciudadana y la política de defensa y seguridad; 3. Direccionar la ejecución de los macroprocesos del servicio de policía, la investigación, la tecnología y los recursos con fundamento en el desarrollo del talento humano, para la prestación de un efectivo servicio de seguridad; 4. Liderar la formulación corporativa de las metas y objetivos de la organización, concertando el Plan Estratégico Institucional para el cumplimiento de la misión y alcance de la visión; 5. Propiciar y proponer alianzas estratégicas, convenios y adelantar ejercicios de referenciación (sic) competitiva con entidades públicas

⁶⁴⁷ Según lo dispone el artículo 11 de la Ley 62 de 1993, del 12 de agosto, el Director General de la Policía Nacional es de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República y se requiere ser oficial general de la Policía, en servicio activo, en las especialidades de policía urbana, policía rural o policía judicial.

y/o privadas, nacionales e internacionales, para afianzar la política de mejoramiento continuo del servicio; 6. Organizar y desarrollar programas y proyectos de fomento a la participación de la comunidad en la seguridad ciudadana, así como, de las autoridades regionales, departamentales y locales en la gestión territorial de la seguridad; 7. Adoptar sistemas de consolidación de información, de medición de procesos y de evaluación de la gestión, para garantizar el logro de las metas propuestas; 8. Expedir dentro del marco legal de su competencia, las resoluciones, manuales, reglamentos y demás actos administrativos necesarios para administrar la Policía Nacional en todo el territorio nacional, pudiendo delegar de conformidad con las normas legales vigentes; 9. Ejercer las facultades constitucionales, legales, estatutarias y reglamentarias, inherentes a la visión y misión de la Policía Nacional; 10. Suscribir, de conformidad con las normas legales vigentes, convenios o contratos con personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, para el cumplimiento de la misión de la Policía Nacional, pudiendo delegar esta facultad en los Directores y Comandantes que considere pertinente; 11. Proponer la planta de personal de la Policía Nacional, para aprobación del Gobierno Nacional; 12. Proponer y desarrollar el sistema de carrera del personal policial y el sistema de profesionalización, de conformidad con las normas vigentes sobre la materia; 13. Formular la Política y Objetivos de Calidad para la Policía Nacional y garantizar su adecuado cumplimiento; 14. Dirigir las relaciones interinstitucionales e intersectoriales de la Policía Nacional, en particular con aquellas entidades que puedan contribuir a la eficiente prestación del servicio de policía; 15. Dirigir y organizar el control interno en la Policía Nacional, para asegurar que todas las actuaciones institucionales se realicen de conformidad con las normas constitucionales y legales vigentes; 16. Coordinar, orientar y hacer seguimiento a la organización de los registros delictivos nacionales, de acuerdo con los informes, reportes o avisos que para el efecto deberán remitirle las autoridades judiciales competentes, conforme a la Constitución Política y a la ley; y 17. Las demás

que le sean asignadas de acuerdo con la ley, los reglamentos o la naturaleza de la dependencia.

Como se puede observar, al Director de la Policía Nacional le corresponden unas funciones encaminadas al cumplimiento de los fines constitucionales de la Policía Nacional, en cumplimiento además de las directrices que el Gobierno le direcciona pero con total atribución para organizar el servicio de policía.

Por su parte, el artículo 21 del Decreto ley 2335 de 1971, modificado por el artículo 1 del Decreto ley 2218 de 1984 preceptúa que el Comandante General de las Fuerzas Militares será un Oficial General o de Insignia, en servicio activo, nombrado por el Gobierno, responsable ante el Ministro de Defensa, para defender la soberanía, las instituciones patrias y garantizar el orden interno. Además, el artículo prevé que tendrá unas funciones generales y particulares. Dentro de las generales se encuentran las de a) asesorar al Presidente de la República, al Ministro de Defensa y al Consejo Superior de la Defensa Nacional en asuntos militares; b) preparar los documentos primarios y secundarios pertinentes, relativos a la seguridad nacional, en el orden externo e interno; c) preparar los planes necesarios para, desarrollar las políticas emanadas del Consejo Superior de la Defensa Nacional; d) ejercer el mando de las Fuerzas y la conducción estratégica de las operaciones militares; e) responder ante el Ministro de Defensa, por la organización instrucción, educación, disciplina, conducta, empleo y conducción de las Fuerzas Militares; y f) responder por la dotación de personal, material, servicios, al, igual que por la administración y desarrollo de las Fuerzas Militares.

A su vez, tiene dentro de sus funciones particulares las de a) obtener inteligencia oportuna, adecuada y segura para el empleo acertado de las Fuerzas Militares; b) preparar planes estratégicos conjuntos; c) proponer la organización y establecimiento de los Teatros de Operaciones y fijar la División Territorial Militar y las jurisdicciones para las Fuerzas Militares; d) proponer al

Ministro de Defensa la creación de Comandos Unificados y Específicos, dando pauta sobre su estructuración y organización; e) planear y dirigir las operaciones psicológicas en apoyo de la defensa y la seguridad nacionales; f) dirigir y coordinar el empleo de la Policía Nacional, los Resguardos de cualquier naturaleza que sean, el Departamento Administrativo de Seguridad y cualquier organismo armado que exista en el país, en el cumplimiento de sus misiones en relación con la Defensa Nacional; g) establecer la doctrina para el entrenamiento y desarrollo de operaciones conjuntas, así como la doctrina logística operativa; h) tomar parte en el planeamiento de acciones militares combinadas, ejercicios y demás actividades con Fuerzas Militares de otros países; i) planear y dirigir la participación de las Fuerzas Militares en el campo del desarrollo nacional y coordinar con los estamentos gubernamentales las actividades concernientes; j) emitir planes y programas económicos y logísticos para las Fuerzas; k) proponer las apropiaciones presupuestales para las Fuerzas Militares, así como las partidas especiales de crédito que sean necesarias; l) revisar las principales necesidades administrativas y logísticas de las Fuerzas Militares, relacionadas con los planes estratégicos y proponer su solución; ll) preparar y elaborar planes integrados para movilización militar; m) ejercer las funciones que le atribuye el Código de Justicia Penal Militar y n) cumplir las demás tareas que le asignen tanto el Presidente de la República, como el Ministro de Defensa Nacional.

De las funciones anteriormente descritas, se puede afirmar que en general todas las funciones que cumple el Comandante General de las Fuerzas Militares van encaminadas al desarrollo de la función de defensa nacional que constitucionalmente le corresponde a las Fuerzas Militares. Sin embargo, dentro de las funciones particulares que prevé la normativa se encuentra el literal f) que dispone que al Comandante General le corresponderá la dirección y coordinación de la Policía Nacional –entre otros organismos de seguridad– cuando se encuentre en el cumplimiento de misiones con relación a la Defensa Nacional.

Bajo esta perspectiva, este literal debe ser interpretado en conjunto con la naturaleza y los fines constitucionales de la Policía Nacional a partir de la Constitución de 1991 y la regulación de desarrollo a partir de la misma, pues no se puede olvidar que los Decretos ley que regulan las funciones y atribuciones del Comando General de las Fuerzas Militares son pre constitucionales. De esta manera, si dicho literal se interpreta armónicamente con la configuración constitucional de la Policía Nacional no necesariamente presentará problemas de constitucionalidad. Por lo tanto, si se quiere preservar dicha normativa, la misma no puede ser interpretada en un sentido tradicional, sino que debe ser interpretada constitucionalmente, respetando la estructura, la naturaleza y la función constitucional de la Policía Nacional. Así, la prerrogativa prevista en el literal f) del artículo 21 del Decreto ley 2335 de 1971, modificado por el artículo 1 del Decreto ley 2218 de 1984, se debe interpretar bajo parámetros de colaboración más no de subordinación y con total respeto por la configuración constitucional de la institución policial⁶⁴⁸.

⁶⁴⁸ Se debe recordar que uno de los elementos que materializaban la militarización de la Policía Nacional en el pasado –debido a su vinculación al MDN- era la hegemonía que se propiciaba frente a las Fuerzas Militares y como producto de la misma, la institución policial llegó a ser el cuarto componente del Comando General de las Fuerzas Armadas (Decreto Legislativo 1814 de 1953). Con posterioridad y a pesar de que el Decreto Ley 1705 de 1960 propició la salida de la institución policial como una cuarta fuerza del Comando General de las Fuerzas Armadas, se mantuvo la subordinación de la institución civil respecto del mismo, por medio del artículo 18 del Decreto Legislativo 3398 de 1965 en donde se dispone la subordinación de la policía respecto del Comando General de las Fuerzas Militares para la preparación y ejecución de la defensa nacional, disponiéndose la dirección y coordinación del empleo de la policía en la misma. Así mismo, este Decreto preveía en su artículo 9, Parágrafo que la Policía Nacional actuaría a órdenes de los Comandos Militares ante cualquier agresión exterior, conmoción interior o calamidad pública.

Al respecto, autores como Gustavo Gallón Giraldo consideran que esta obligación de la Policía Nacional de colocarse a órdenes de los Comandos Militares hizo evidente la subordinación de la institución policial al estamento militar. Gallón Giraldo, Gustavo, Centro de Investigación y Educación Popular. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia, 1960-1980*. Ob. Cit. Pág. 34

Como consecuencia, entre la Policía Nacional y el Comando General de las Fuerzas Militares se debe configurar una relación de coordinación y colaboración cuando la institución policial desarrolle sus funciones en situaciones relacionadas con la defensa nacional, lo cual se debe materializar de manera restrictiva y excepcional, pues si bien los órganos del Estado colaboran armónicamente en la consecución de sus fines⁶⁴⁹ y todas las actividades y misiones de la Policía podrían relacionarse armónicamente con la defensa nacional, lo cierto es que la Policía de ordinario tiene unas funciones y misiones específicas y se encuentra estructurada de manera independiente de las Fuerzas Militares para el cumplimiento de las mismas. Por esta razón, se considera que la coordinación y colaboración entre el Comando General y la institución policial se debe dar –en cuanto esté relacionado con la defensa nacional- en los siguientes supuestos:

1. Bajo los Estados Excepcionales de Guerra Exterior y Conmoción Interior: Se considera que estos serían unos supuestos en los que excepcionalmente se podría pensar que la Policía Nacional podría desarrollar sus funciones en situaciones que tengan relación con la defensa nacional, pues como se ha venido señalando, la policía tiene unas funciones y misiones constitucionales y legales tendientes a la protección y garantía de los derechos y libertades constitucionales a través de diversas actuaciones relacionadas con la seguridad de los ciudadanos. Pero esta actividad no implica –de ordinario- que la Policía Nacional sea empleada en situaciones relacionadas con la defensa nacional.

⁶⁴⁹ El artículo 113 de la Constitución de 1991 preceptúa que los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.

Por lo tanto, en tales situaciones excepcionales de guerra exterior y de conmoción interior, establecidas en los artículos 212⁶⁵⁰ y 213⁶⁵¹ de la Constitución, no se podría pensar que se configure la subordinación de la Policía Nacional respecto del Comando General de las Fuerzas Militares, pues simplemente se materializaría la colaboración y coordinación por parte de la institución policial pero con respeto de su propia autonomía, su estructura, su naturaleza y su función constitucional⁶⁵².

⁶⁵⁰ ARTICULO 212. “El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Guerra Exterior. Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para repeler la agresión, defender la soberanía, atender los requerimientos de la guerra, y procurar el restablecimiento de la normalidad.

La declaración del Estado de Guerra Exterior sólo procederá una vez el Senado haya autorizado la declaratoria de guerra, salvo que a juicio del Presidente fuere necesario repeler la agresión.

Mientras subsista el Estado de Guerra, el Congreso se reunirá con la plenitud de sus atribuciones constitucionales y legales, y el Gobierno le informará motivada y periódicamente sobre los decretos que haya dictado y la evolución de los acontecimientos.

Los decretos legislativos que dicte el Gobierno suspenden las leyes incompatibles con el Estado de Guerra, rigen durante el tiempo que ellos mismos señalen y dejarán de tener vigencia tan pronto se declare restablecida la normalidad. El Congreso podrá, en cualquier época, reformarlos o derogarlos con el voto favorable de los dos tercios de los miembros de una y otra cámara”.

⁶⁵¹ ARTICULO 213. “En caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía, el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Conmoción Interior, en toda la República o parte de ella, por término no mayor de noventa días, prorrogable hasta por dos períodos iguales, el segundo de los cuales requiere concepto previo y favorable del Senado de la República.

Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos.

Los decretos legislativos que dicte el Gobierno podrán suspender las leyes incompatibles con el Estado de Conmoción y dejarán de regir tan pronto como se declare restablecido el orden público. El Gobierno podrá prorrogar su vigencia hasta por noventa días más.

Dentro de los tres días siguientes a la declaratoria o prórroga del Estado de Conmoción, el Congreso se reunirá por derecho propio, con la plenitud de sus atribuciones constitucionales y legales. El Presidente le pasará inmediatamente un informe motivado sobre las razones que determinaron la declaración.

En ningún caso los civiles podrán ser investigados o juzgados por la justicia penal militar”.

⁶⁵² Se debe reseñar –tal y como lo hace José Carlos Remotti- que la declaratoria de un Estado Excepcional no habilita la adopción de cualquier tipo de medidas ni el establecimiento de medidas que atenten contra la vigencia de la Constitución. Por el contrario, el texto constitucional sigue en toda su vigencia y las acciones emprendidas dentro del Estado de Excepción se desarrollan en el más absoluto respeto a los límites o linderos demarcados por el texto constitucional. Remotti

Por ejemplo, en caso de guerra exterior resultaría lógico que las fuerzas militares estuvieran concentradas en la batalla, mientras que el control perimétrico de sus instalaciones militares, o el control de los convoyes que transportan comida, armamento o medicina o incluso la custodia de los prisioneros, estuviera a cargo de la Policía Nacional en cumplimiento de sus funciones de apoyo. Situación que no implicaría en ningún momento que el Comando General de las Fuerzas Militares pudiera ordenar a la Policía entrar en combate o detener a determinada persona.

2. Bajo situaciones de graves alteraciones al orden público. No se puede dejar de lado que Colombia tiene problemas estructurales que afectan hace más de 50 años la seguridad interna del país e incluso en alguna situación ha podido llegar a atentar seriamente a la defensa nacional o a la vigencia de las instituciones públicas “democráticamente” instituidas. La confrontación armada entre el Estado colombiano a través de sus Fuerzas Militares y – principalmente- las guerrillas de las FARC y el ELN ha traído como consecuencia la configuración en el territorio colombiano de una guerra irregular que el Estado colombiano ha surtido con el fortalecimiento continuo de sus Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Sin embargo, no se podría entender que esta situación por sí sola involucre de ordinario a la Policía Nacional en el cumplimiento de misiones relacionadas con situaciones de defensa nacional, pues esta apreciación justificaría que en estos cincuenta años la institución policial coordinara y colaborara con el Comando General de las Fuerzas Militares –de manera ordinaria- en situaciones de defensa nacional. De esta manera, se considera que será necesario que la

Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Págs. 217-218.

alteración grave del orden público -para justificar el empleo de la institución policial en misiones de defensa nacional- tenga unas repercusiones anormales a las que normalmente se han venido presentando en medio del conflicto surgido entre el Estado y los grupos armados ilegales. En este sentido, la Policía Nacional se podría emplear en funciones relacionadas con la defensa nacional, cuando se presenten serias amenazas a la vigencia del Estado democráticamente constituido, las cuales no obstante puedan conjurarse o superarse con instrumentos ordinarios de la actuación de la Fuerza Pública que no impliquen la declaratoria de un estado excepcional de Conmoción Interior⁶⁵³.

En este sentido, se debe entender que el hecho de que la Policía Nacional pueda ser empleada para misiones que tengan relación con la defensa nacional, en nada puede afectar la naturaleza civil de la institución o el cumplimiento de sus funciones. Es decir, sí bien se considera que la Policía como parte de la Fuerza Pública puede colaborar con las Fuerzas Militares en la consecución de los fines de ésta institución que busca la protección y garantía de los derechos y libertades de las personas en Colombia, lo cierto es que esta colaboración se hace por medio de las distintas funciones propias de la institución policial, tales como las de mantenimiento del orden público constitucional; en funciones de policía judicial; en prevención de los posibles delitos, etc.

Además, se debe resaltar que el hecho de que la Policía Nacional sea empleada para colaborar armónicamente en misiones relacionadas con la

⁶⁵³ Autores como José Carlos Remotti han resaltado cómo ante circunstancias particularmente graves, las Fuerzas Militares pueden intervenir en el orden interno, cuando las posibilidades de actuación de la policía son rebasadas por las graves alteraciones del orden público interno. Sin embargo, señala este autor que en este evento excepcional, las Fuerzas Militares no adquieren ninguna competencia, atribución o prerrogativa especial, pues simplemente asumen el desempeño de una función de orden público –que de ordinaria es cumplida por la policía- pero sin implicar que ese orden público sea militarizado. Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Págs. 217-218.

defensa nacional, en nada podría afectar su naturaleza civil, por lo que su régimen disciplinario propio quedaría intacto sin que le fuera exigible el régimen castrense propio de las Fuerzas Militares ni que le fuera aplicable situaciones como la obediencia debida propia de las Fuerzas Militares.

Así mismo, todas las órdenes y directrices que emanen del Comandante General de las Fuerzas Militares hacía la Policía Nacional, cuando la misma sea empleada en misiones relacionadas con la defensa nacional, deberán estar conducidas por medio del Director General de la Policía Nacional, quien es al que legalmente le corresponde emitir las órdenes y lineamientos generales dentro de la institución policial que conlleven al cumplimiento de la visión y misión de la misma. Además, le corresponde formular y adoptar los planes y programas a desarrollar de acuerdo con los lineamientos trazados por el Gobierno Nacional para la seguridad ciudadana y la política de defensa nacional⁶⁵⁴.

Así las cosas, se debe reseñar que todas las actuaciones de la Fuerza Pública se desarrollan dentro de los lineamientos constitucionales y legales y bajo la subordinación del poder civil democráticamente constituido, bajo el mando general atribuido al Presidente de la República quien lo puede ejercer por medio de sus Ministros y a nivel territorial a través de los Gobernadores y Alcaldes.

Como se pudo observar, de las funciones atribuidas al Comando General de las Fuerzas Militares no se puede desprender que exista una primacía del estamento militar frente al policial y que si bien existe la coordinación y colaboración con la Policía Nacional, ésta atribución no es general, pudiendo ser aplicada de manera compatible con la configuración constitucional de la

⁶⁵⁴ Ver artículo 2 del Decreto ley 4222 de 2006, modificado en lo pertinente por el artículo 6 del Decreto ley 216 de 2010 y adicionado por el Decreto ley 233 de 2012.

institución policial, ante situaciones anormales que ameriten el empleo de la policía en labores relacionadas con la defensa nacional o incluso cuando las condiciones extraordinarias de afectación al Orden Público Constitucional lo ameriten.

Finalmente, se procederá analizar la figura del Ministro de Defensa y si sus atribuciones respecto de la Policía Nacional afectan la naturaleza civil de esta institución. Primero que todo se debe recordar –como se ha venido haciendo a lo largo de esta Tesis- que una de los elementos de la naturaleza civil de la policía, es la subordinación al poder civil democráticamente constituido, materializándose tal situación en la subordinación de la institución policial al Presidente de la República, en cuanto es el Director de la Fuerza Pública y Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas (numeral 3 del art. 188 CN) y como Jefe de Estado, del Gobierno y suprema autoridad administrativa (art. 115 y núm. 3 del art. 189 CN).

De manera concordante con la disposición constitucional prevista en el art. 188, el artículo 9 de la Ley 62 de 1993 -como ya se había visto en las páginas anteriores- estipula que el Presidente de la República es el Jefe Superior de la Policía Nacional y esta atribución la puede ejercer por medio del Ministro de Defensa Nacional y el Director General de la Policía. La figura del Director General de Policía no plantea en este momento ningún problema que deba ser resaltado, pues la misma ya fue analizada en el presente apartado. Sin embargo, sobre la figura del Ministro de Defensa Nacional se debe resaltar lo siguiente:

- De conformidad con el inciso 2 del artículo 115 CN, El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los Ministros del despacho y los Directores de Departamentos Administrativos.

- Al Presidente de la República le corresponde Nombrar y separar libremente a los Ministros del Despacho y a los Directores de Departamentos Administrativos, de acuerdo a lo previsto en el núm. 1, art. 189 CN.

- Según lo dispone el Inc. 1 del artículo 208 CN, los Ministros y los Directores de Departamentos Administrativos son los jefes de la administración en su respectiva dependencia. En este sentido, bajo la dirección del Presidente de la República, les corresponde formular las políticas atinentes a su despacho, dirigir la actividad administrativa y ejecutar la ley.

De los elementos extraídos de la Constitución, se considera –al igual que lo hace la Corte Constitucional⁶⁵⁵- que la figura del Ministro de Defensa Nacional, en cuanto de éste depende la institución policial para efectos de dirección y mando, no afecta la naturaleza civil de la Policía ni mucho menos las funciones y misiones constitucionales encomendadas a esa institución. Lo anterior, por cuanto el Ministro de Defensa lo único que hace es ejercer sus funciones y atribuciones constitucionales respecto de la institución policial, haciéndolo no como Comandante de las Fuerzas Militares ni como Jefe de la Policía Nacional, sino como Jefe de la Administración en su respectiva dependencia, bajo la dirección y subordinación al Presidente de la República, formulando y dirigiendo la actividad administrativa que le corresponde con base a las directrices y lineamientos que el Presidente le encomienda, quien sí es Comandante de las Fuerzas Armadas y Jefe Supremo de la Policía Nacional. En este sentido, se debe resaltar que el Ministro de Defensa puede ser nombrado y separado del cargo por el Presidente de la República en cualquier momento.

⁶⁵⁵ Ver al respecto: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 9 y 10 de la Ley 62 de 1993 "por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República"*, sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994.

Por otro lado, se debe recordar que al analizar las funciones que el Despacho del Ministro de Defensa ejercía, no se observó que éstas afectaran la naturaleza civil o la misión constitucional de la Policía nacional. Por el contrario, se encontró que las funciones encomendadas al Ministro de Defensa Nacional se encontraban encaminadas al cumplimiento de los objetivos del Ministerio que buscaba materializar fines propios tanto de las Fuerzas Militares como de la Policía Nacional.

De esta manera, el autor de la presente Tesis Doctoral, no considera que la estructuración de la Policía Nacional dentro del Ministerio de Defensa Nacional ni bajo la dirección y mando del Ministro de Defensa afecte *per se* la naturaleza civil de la institución por las siguientes razones:

1. Los objetivos y funciones legales del MDN van encaminados a la materialización de dos fines claramente diferenciados entre sí y que se conectan de manera directa con los fines constitucionales previstos para la Policía Nacional y para las Fuerzas Militares.
2. Las funciones del Despacho del Ministro de Defensa Nacional, buscan materializar la consecución de los fines constitucionales que le corresponde tanto a las Fuerzas Militares como a la Policía Nacional. Para este propósito, el Despacho del Ministro cuenta con una amplia participación de los sectores que conforman tanto el sector defensa como el de seguridad, perteneciendo algunos a las instituciones que conforman la Fuerza Pública y otros ajenos a la misma.
3. Al Director de la Policía Nacional le corresponden unas funciones encaminadas al cumplimiento de los fines constitucionales de la Policía Nacional, en cumplimiento además de las directrices que el Gobierno le direcciona pero con atribución para organizar el servicio de policía.

4. No hay subordinación de la institución policial respecto del estamento militar, pues a pesar de que se prevé que el Comandante General de las Fuerzas Militares puede dirigir y coordinar a la Policía Nacional cuando ésta se emplee en funciones relacionadas con la Defensa Nacional dentro de los límites y las funciones constitucionales que le corresponden. Tal situación –como se explicó– debe ser interpretada armónicamente con la configuración constitucional de la Policía Nacional, entendiendo que la relación entre el Comando General de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional cuando ésta participe en situaciones de defensa nacional es de coordinación y colaboración mutua, sin que esta relación pueda llegar a afectar la estructura, la naturaleza o la función constitucional que le corresponde a la institución policial. Relación que se materializa en circunstancias excepcionales, pudiendo ser compatible con la configuración constitucional de la institución policial.

2.4. Decreto Ley 1791 de 2000, de 14 de septiembre “Por el cual se modifican las normas de carrera del personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional”, modificado por la Ley 1405 de 2010, de 28 de julio.

El Decreto Ley 1791 de 2000 con sus diversas modificaciones⁶⁵⁶, se ocupa de regular la carrera profesional de oficiales, nivel ejecutivo, suboficiales y agentes de la Policía Nacional. De esta manera, se regula el escalafón de cargos de la planta que compone la institución policial, estableciendo los grados de los oficiales, de los miembros del nivel ejecutivo, suboficiales y agentes de la Policía Nacional en servicio activo, clasificándolos en distintas especialidades, perfiles y los requisitos mínimos para cada cargo.

⁶⁵⁶ El Decreto Ley 1790 de 2000 ha sido modificado por las Leyes 1405 de 2010; 1279 de 2009; 1168 de 2007; 1092 de 2006; 987 de 2005; 940 de 2005 y 893 de 2004.

Formalmente, el presente Decreto en su artículo 5 establece la estructura de la jerarquía al interior de la Policía Nacional, lo cual indica tiene efectos en el mando, el régimen disciplinario, la aplicación de la Justicia Penal Militar, así como en los derechos y obligaciones que comprende el propio decreto.

De esta manera, la Policía Nacional en Colombia se estructura jerárquicamente de conformidad con los siguientes grados:

OFICIALES	
Oficiales Generales	General. Teniente General. Mayor General. Brigadier General.
Oficiales Superiores	Coronel. Teniente coronel. Mayor.
Oficiales Subalternos	Capitán. Teniente. Subteniente.
Nivel Ejecutivo	Comisario. Subcomisario.

	<p>Intendente Jefe.</p> <p>Intendente.</p> <p>Subintendente.</p> <p>Patrullero.</p>
--	---

<p>Suboficiales</p>	<p>Sargento Mayor.</p> <p>Sargento Primero.</p> <p>Sargento Viceprimero.</p> <p>Sargento Segundo.</p> <p>Cabo Primero.</p> <p>Cabo Segundo.</p>
----------------------------	---

<p>Agentes</p>	<p>Agentes del Cuerpo Profesional.</p> <p>Agentes del Cuerpo Profesional Especial.</p>
-----------------------	--

Cómo se puede observar a pesar de la introducción del nivel ejecutivo que haría en su momento el legislador con la expedición de la ley 62 de 1993, en principio éste nuevo grado en nada modifica la estructura formal jerárquica piramidal que ha caracterizado a la Policía Nacional desde sus inicios. Ya se había mencionado anteriormente que el legislador había desaprovechado una interesante

oportunidad para denominar los grados de la institución policial de una manera más acorde con la naturaleza civil y policial del cuerpo, ya que por el contrario realizó simplemente una adición a los grados de oficiales y suboficiales -cuyas denominaciones son eminentemente militares- con una nueva categoría, conformada por el grado ejecutivo. Sin embargo, también se podrá observar más adelante, que aunque el presente Decreto Ley mantiene en la estructura jerárquica de la policía a los suboficiales y a los agentes, no estipula ningún mecanismo para que los nuevos aspirantes a integrar la institución policial puedan acceder al grado de suboficial o al de agente, por lo que esta norma fortalece tanto la oficialidad como el nivel ejecutivo y simplemente, se mantiene la existencia de la suboficialidad y de los agentes de base, para los miembros policiales que ya integraban la policía, antes de la entrada del nivel ejecutivo.

Al mantenerse -formalmente- la denominación de los cargos de tipo militar y la organización jerárquica evidentemente vertical –piramidal-, se puede dificultar en la práctica que los miembros subordinados de la Policía Nacional puedan llevar a cabo sus funciones cotidianas frente a la sociedad, tomando decisiones con autonomía y responsabilidad. En este sentido, modelos de policía como el de *policía de proximidad* o específicamente, el del policía del cuadrante que se está implementando en todo el país, se podrían ver contrarrestados por la influencia de una estructura rígida piramidal dentro de la Policía Nacional, debido a que este tipo de programas para ser eficaces no pueden estar soportados por un esquema tradicional de organización, pues se requiere que la institución policial trabaje bajo un modelo organizativo más horizontal y de trabajo en equipo⁶⁵⁷, pues la mayoría de los policías se encuentran inmersos en los barrios, ante ciudadanos, resolviendo problemas cotidianos, como cuando el vecino tiene la música alta o cuando el perro de la casa de al lado ladra toda la noche y no deja dormir a los demás, situaciones que diariamente se presentan en las calles de una ciudad y que requieren de la intervención del policía como solucionador de conflictos o

⁶⁵⁷ Ver Cano de la Vega, José Francisco. “La policía de proximidad: un servicio público orientado a los ciudadanos”. Ob. Cit. Págs. 34-41.

mediador de los mismos. En este sentido, el policía debe ser ante la sociedad contemporánea una persona con capacidad de juicio y valoración, conciliador, autónomo ante ciertas situaciones y con capacidad de dialogo que le permita la adecuada resolución de los conflictos cotidianos de la sociedad⁶⁵⁸.

Ahora bien, se reitera nuevamente que la necesidad de una estructura jerárquica más horizontal al interior de la Policía Nacional para que se puedan materializar las diversas funciones de los miembros de la institución, de conformidad con los planteamientos que se ha realizado a lo largo de esta Tesis Doctoral, no necesariamente significa que la sujeción jerárquica entre los grados superiores y los inferiores desaparezca, pues tal sujeción es necesaria en todas las organizaciones, sea que se trate de las civiles o de las militares, ya que esta relación jerárquica permite que la prestación del servicio sea eficiente. Por ejemplo, la estructura jerárquica en cualquier organización permite que unas personas den órdenes y directrices y éstas sean acatadas por otras; así mismo, que haya control sobre el cumplimiento de las mismas y el logro de los objetivos; la resolución de conflictos entre los miembros, entre otros⁶⁵⁹.

Sin embargo, lo que no debe suceder es que la Policía Nacional como cuerpo de naturaleza civil se comporte como un cuerpo de naturaleza militar. De esta manera, la institución policial no debe asumir la jerarquía de tipo militar, pues desnaturaliza las funciones que constitucionalmente este cuerpo cumple dentro de la sociedad contemporánea y termina siendo una institución jerárquicamente rígida, fundamentada en la obediencia debida –característica de las Fuerzas Militares⁶⁶⁰, con un régimen disciplinario y penal establecido en parte para garantizar la estructura jerárquica de mando, con el desconocimiento de los

⁶⁵⁸ Herrera Arrando, José Vicente. “La prevención como función policial y punto de partida hacia la policía comunitaria”. Ob. Cit. Pág. 37.

⁶⁵⁹ Sánchez Manzano, Juan Jesús. “Jerarquía y subordinación en el régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía. Ob. Cit. Págs. 34-41.

⁶⁶⁰ Sobre este tema ya hubo oportunidad de referirse en la presente tesis doctoral, en el apartado 3.2.5.1.2. que se ocupó del estudio y análisis de la naturaleza civil de la Policía Nacional.

mandos medios para resolver las diferentes situaciones que se presentan en la sociedad. Se debe resaltar que algunos autores han señalado que la asunción de una jerarquía de tipo militar al interior de la institución policial ha traído como consecuencia la imposición de una disciplina similar a la de los militares, configurándose fenómenos como que el saludo y el protocolo sea eminentemente de tipo militar; que se acojan normas sociales sobre el corte de cabello o la prohibición de la barba e incluso se ha llegado a que el uso del bigote sea exclusivo de los mandos oficiales, entre otros⁶⁶¹.

Sin embargo, se considera que lo importante es que la manifestación formal de la jerarquía militar al interior del cuerpo de policía no es determinante, si por el contrario la institución policial al cumplir sus funciones, al aplicar sus métodos, al utilizar sus medios, al desarrollar sus objetivos y planteamientos, actúa como lo que constitucionalmente es, un cuerpo armado permanente de naturaleza civil que debe desarrollar sus funciones inmersa en la sociedad, actuando a diario ante ciudadanos sujetos de derechos⁶⁶².

De esta manera, con la implementación del nivel ejecutivo en los grados de la Policía Nacional se presenta formalmente la desmilitarización parcial de la denominación de los grados de la policía, prefiriendo una denominación de tipo más policial que necesariamente repercutirá en las especialidades policiales desarrolladas por los miembros de la Policía Nacional. En este sentido, el artículo 7 del presente Decreto Ley establece que la Policía Nacional contará con especialidades en distintas áreas para la prestación eficiente del servicio, las cuales estarán fundamentadas en procedimientos policiales y en el ejercicio de las atribuciones de policía judicial. La creación y organización de éstas especialidades

⁶⁶¹ Silva García, Germán. “La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. Ob. Cit. Págs. 146-147.

⁶⁶² Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 245.

las remite la ley al Director de la Policía Nacional, las cuales serán aprobadas por el Ministerio de Defensa.

El presente artículo a pesar de que remite al Director de la Policía Nacional la creación y organización de las especialidades policiales necesarias para el desarrollo adecuado de las funciones de la institución, señala en su parágrafo 1 que ya hay una especialidad de la institución que no puede ser obviada –por estar creada en otra ley- como es la especialidad de oficiales de la Justicia Penal Militar, la cual estará conformada exclusivamente por los oficiales que presten su servicio en la Justicia Penal Militar. Sobre este tema se volverá más adelante cuando se hagan las respectivas consideraciones sobre la normativa que regula la Justicia Penal Militar para los miembros de la Policía Nacional.

En el capítulo I del título III del presente Decreto Ley se describen las condiciones generales del ingreso para la Policía Nacional para los cursos de formación, los cuales estarán destinados a que los nuevos miembros ingresen a la institución únicamente como oficiales o en el nivel ejecutivo, dentro de los cuales se encuentran: (i) Ser colombiano; (ii) Ser bachiller, profesional universitario, tecnólogo o técnico, según se establezca en cada caso; (iii) Superar el proceso de admisión y (iv) no haber sido condenado a penas privativas de la libertad, ni tener antecedentes disciplinarios.

Así, el ingreso de los miembros de la policía está destinado o para ser oficial o para ser patrullero, vinculándose éste último en el nivel ejecutivo de la policía. De esta manera, la incorporación regulada en el artículo 8 de este Decreto, sólo se da en los niveles de oficiales y ejecutivo. Una persona que quiera vincularse como patrullero u oficial de la institución debe cumplir con unos requisitos diferenciados:

Para ser patrullero de la Policía Nacional, se establecen dos tipos de situaciones, la primera va dirigida a los bachilleres que ya han resuelto su situación militar y por lo tanto poseen su libreta militar y la segunda va dirigida a los bachilleres que aún

no han resuelto su situación militar⁶⁶³. Para los primeros, los requisitos de ingreso al nivel ejecutivo en grado de patrulleros son los siguientes:

1. Edad: Ser mayor de 18 años y menor de 27. Si se acredita educación técnica, tecnológica o profesional hasta los 30 años y de postgrado hasta los 33 años.
2. Formación: Título de educación media académica.
3. Estado Civil: Soltero (a), sin hijos durante todo el proceso de formación.
4. Otros requisitos: Haber obtenido puntaje del ICFES superior a 40 puntos (en las áreas de matemáticas, lenguaje y ciencias sociales, si el aspirante no reúne este requisito podrá participar en el proceso y su selección e incorporación será potestativo del Consejo de Admisiones de acuerdo con su desempeño en el proceso); no haber sido condenado a pena de prisión, multas o penas privativas de otros derechos, no poseer antecedentes disciplinarios, penales o contravencionales; presentar libreta militar de primera clase; si fue miembro de las Fuerzas Militares como profesional de carrera, presentar la resolución de retiro y la cédula militar de reservista.

Para los bachilleres que no han resuelto su situación militar, los requisitos son los siguientes:

1. Nacionalidad: Colombiano de nacimiento.
2. Edad: Mayor de 18 años y menor de 25. Si se acredita título de educación técnica, tecnológica o profesional, hasta los 30 años y de postgrado hasta los 33.

⁶⁶³ La información relacionada al respecto, fue extraída de la página web oficial de la Policía Nacional, a través de su dirección de Incorporación, consultada el día 16 de mayo de 2013 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Direcciones_Apoyo_servicio/Direccion_incorporacion/Informacion_general/convocatoria_nivel_ejecutivo

3. Formación académica: Título de educación media.

4. Estado Civil: Soltero sin hijos durante todo el proceso de formación policial.

4. Otros requisitos: Puntaje ICFES igual o superior a 40 puntos (en las áreas de matemáticas, lenguaje y ciencias sociales, si el aspirante no reúne este requisito podrá participar en el proceso y su selección e incorporación será potestativo del consejo de admisiones de acuerdo con su desempeño en el proceso) y no haber sido condenado a pena de prisión, multa o privativas de otros derechos, ni poseer antecedentes disciplinarios, penales o contravencionales.

Al finalizar su formación, los aspirantes obtendrán como título de formación el de Técnico Profesional en Servicio de Policía, obteniendo el grado policial de Patrullero.

Por su parte, para ingresar a la institución policial en la escala jerárquica de la oficialidad, se prevén los siguientes requisitos⁶⁶⁴:

Si la persona es técnico o tecnólogo en cualquier área del conocimiento se requiere:

1. Nacionalidad: Ser colombiano de nacimiento.

2. Edad: Mayor de 18 años y menor a 28.

⁶⁶⁴ La información puede ser consultada y ampliada en la página web oficial de la Policía Nacional, en su Dirección de Incorporación, la cual fue consultada el día 16 de mayo de 2013 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Direcciones_Apoyo_servicio/Direccion_incorporacion/Informacion_general/Incorporacion_nivel_directivo_oficiales

3. Formación: Acreditar título de educación técnica o tecnológica. Si se acredita título profesional, el ingreso se puede dar hasta los 30 años. El promedio en la formación académica técnica o tecnológica o en el pregrado deberá ser superior a 3.5 (escala de 0 a 5).

4. Estado Civil: Soltero, sin hijos durante todo el periodo de formación.

5. Otros requisitos: Puntaje ICFES igual o superior a 42 puntos (en las áreas de matemáticas, lenguaje y ciencias sociales, si el aspirante no reúne este requisito podrá participar en el proceso y su selección e incorporación será potestativo del consejo de admisiones de acuerdo con su desempeño en el proceso); no haber sido condenado a pena de prisión, multa o privativas de otros derechos, ni poseer antecedentes disciplinarios, penales o contravencionales y con preferencia en el dominio u óptimo grado de competencia en un idioma extranjero.

Por su parte, para las personas que son profesionales los requisitos para ingresar a la formación como oficiales de la Policía Nacional serán los siguientes:

1. Nacionalidad: Ser colombiano de nacimiento.

2. Edad: Menor de 30 años y hasta 35, si se acredita título de posgrado.

3. Estado Civil: Soltero o casado hasta con dos hijos.

4. Formación académica: Título de formación profesional universitaria, de acuerdo a los programas de pregrado convocados por la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional. El promedio académico deberá ser superior a 3,5 (escala de 0 a 5), así mismo se debe acreditar la tarjeta profesional o la constancia de su trámite o el documento que acredite el ejercicio de su formación académica.

5. Otros requisitos: No haber sido condenado a pena de prisión, multa o privativas de otros derechos, ni poseer antecedentes disciplinarios, penales o contravencionales y con preferencia en el dominio u óptimo grado de competencia en un idioma extranjero.

Al finalizar de 3 años de su formación, los aspirantes cuya formación -al momento del ingreso- haya sido de técnico o tecnólogo, obtendrán el título de administrado policial, en grado de Subteniente. A su vez, después de un año los aspirantes cuya formación previa -a la incorporación a la formación como oficiales- haya sido profesional universitaria, obtendrán el título de Especialista en servicio de policía, obteniendo el grado de Subteniente.

Este Decreto Ley, en su artículo 9 se ocupa también de los suboficiales de la institución policial, a los cuales se les permite el ingreso a la escala jerárquica del nivel ejecutivo, siempre y cuando así lo soliciten, siendo un precepto destinado a fortalecer el nivel ejecutivo, en detrimento de la suboficialidad de la institución.

Para este propósito, se realizan las siguientes equivalencias entre sus grados:

1. Cabo Segundo y Cabo Primero, al grado de Subintendente;
2. Sargento Segundo, al grado de Intendente;
3. Sargento Viceprimero, al grado de Intendente Jefe;
4. Sargento Primero, al grado de Subcomisario;
5. Sargento Mayor, al grado de Comisario.

Igualmente, se posibilita que los agentes en servicio activo de la institución puedan ingresar al primer grado del nivel ejecutivo –Patrullero-.

En la parte final de este primer capítulo -en su artículo 12- finalmente se establece la posibilidad para que tanto los miembros pertenecientes al nivel ejecutivo como la sub oficialidad de la institución policial, puedan aspirar al grado de oficial siempre y cuando acrediten formación universitaria no inferior a cinco años y el cumplimiento de otros requisitos exigidos por la Dirección General de la Policía Nacional.

De esta manera, se puede observar cómo en éstos artículos del presente Decreto Ley se quiere fortalecer dos escalas jerárquicas dentro de la Policía Nacional, la oficialidad por un lado y el nivel ejecutivo por el otro, en detrimento de la sub oficialidad y los agentes de base, a los cuales se le propone como alternativa el ingreso al nivel ejecutivo con equivalencias entre los grados o en el grado de patrullero para los agentes, pero acogándose al régimen salarial y prestacional de éste último nivel. Esta normativa va propiciar que desaparezcan paulatinamente de la institución los grados de suboficiales y los agentes, en la medida en que sus miembros vayan cumpliendo el tiempo necesario para pensionarse.

En este sentido, se debe resaltar que para el ingreso tanto a la oficialidad como al nivel ejecutivo de la Policía Nacional, se establecen una serie de requisitos mínimos de formación que –se reitera- son necesarios para la formación que va emprender esa persona en la institución policial, la cual es complementada con la formación obtenida a lo largo de su carrera como oficial o miembro del nivel ejecutivo, otorgándole herramientas necesaria que le permitan su adecuado desenvolvimiento en la sociedad. Se resalta este importante elemento dentro de los elementos que conforman al futuro policía, pues su formación educativa - técnica o profesional- será esencial para el adecuado desarrollo de sus funciones policiales como garante de los derechos y libertades de los ciudadanos. Esa formación, deberá especializarse en las tareas propias del quehacer policial, permitiéndole al policía adecuar su actuación a la efectiva protección de los Derechos Humanos, el uso adecuado de la fuerza y de las armas de fuego y

construir la capacidad de dar solución concertada a los distintos problemas que se le presente en la sociedad en la que se desenvuelve⁶⁶⁵. Uno de los objetivos para que desaparezcan los agentes de policía es el de propiciar que los miembros que integren finalmente la institución policial, tengan el mejor grado de formación posible para llevar a cabo el desarrollo de sus funciones, pues históricamente los agentes de policía eran la base de la escala jerárquica y los requisitos de formación para el ingreso a ese grado eran precarios.

De esta manera lo entendió el legislador y por eso se ocupó en este Decreto de otorgarle importancia a la formación de los nuevos miembros de la policía. En esta dirección se enfoca todo el capítulo II del presente Decreto ley que se ocupa de la formación del policía como profesional, para lo cual define la actividad de policía como una profesión, exigiendo a los futuros miembros de la institución la acreditación de títulos de idoneidad profesional expedidos por los centros de educación policial. Para cumplir con este propósito, la institución policial contará con un sistema de educación superior (art. 16), donde se impartirán los programas académicos exigidos en la formación profesional de los miembros policiales (art. 17). Esta formación del policía como profesional, lo acompañará en el desarrollo de toda su carrera policial, donde se le exigirán distintos niveles de formación para el ascenso dentro de la Policía Nacional⁶⁶⁶.

⁶⁶⁵ CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 87; CIDH. *Caso del Caracazo Vs. Venezuela*, sentencia sobre la indemnización compensatoria (reparaciones), fundamento 127 y CIDH. *Caso Gomes Lund y otros ("GUERRILHA DO ARAGUAIA") Vs. Brasil*, sentencia sobre la indemnización compensatoria (reparaciones), fundamento 283.

⁶⁶⁶ Según el Manual de la Policía Nacional denominado como Potenciación del Conocimiento y Formación Policial, la educación policial es concebida desde la institución bajo tres pilares fundamentales: potenciación del conocimiento, formación integral y enfoque humanista, con el fin de formar profesionales de policía preparados para el desempeño laboral. Así, la educación policial se sustenta en los principios de calidad, pertinencia, desarrollo proyectivo, participación y cobertura, cumpliéndose a través de la formación, la actualización, el entrenamiento, las especialidades y la capacitación permanente de los miembros policiales. Ver más información en la Página Web oficial de la Policía Nacional, consultada el día 13 de junio de 2013 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Cartelera_New/doctrina/tomos/13.pdf

Igualmente, para el ascenso respectivo de los miembros policiales, se tendrá en cuenta un tiempo de servicio mínimo exigido en cada grado, de conformidad con lo regulado en el artículo 23 de este Decreto. Así, los tiempos mínimos de servicio en cada grado de la policía, como requisito para ascender al grado inmediatamente superior son los siguientes:

OFICIALES	<p>Subteniente: Cuatro años.</p> <p>Teniente: Cuatro años.</p> <p>Capitán: Cinco años.</p> <p>Mayor: Cinco años.</p> <p>Teniente Coronel: Cinco años.</p> <p>Coronel: Cinco años.</p> <p>Brigadier General: Cuatro años.</p> <p>Mayor General: Tres años.</p> <p>Teniente General: Tres años.</p>
NIVEL EJECUTIVO	<p>Subintendente: Cinco años.</p> <p>Intendente: Siete años.</p> <p>Intendente Jefe: Cinco años.</p> <p>Subcomisario: Cinco años.</p>
SUBOFICIALES	<p>Cabo segundo: Cuatro años.</p> <p>Cabo primero: Cuatro años.</p> <p>Sargento segundo: Cinco años.</p> <p>Sargento Vice primero: Cinco años.</p> <p>Sargento Primero: Cinco años.</p>

Así mismo, este Decreto se ocupa de regular normas especiales sobre los oficiales que pertenecen a la Justicia Penal Militar y aunque los artículos que establecían los requisitos para el desempeño de los cargos en esa jurisdicción se encuentra derogados, continúan vigentes los requisitos generales para hacer parte de la justicia Militar, así como los requisitos especiales de ascensos para los policías que hagan parte de esa especialidad, tal y como lo denomina la norma.

Antes de mencionar las disposiciones que trae al respecto el presente Decreto ley, se debe advertir que más adelante se volverá sobre la Justicia Penal Militar y su regulación específica, pues como se observó en el capítulo tercero de esta Tesis Doctoral⁶⁶⁷, ésta institución tiene unos efectos importantes en el desarrollo legal de la naturaleza civil de la institución policial colombiana.

Ahora bien, el presente Decreto Ley señala en su artículo 30 unas condiciones generales para que los miembros de la institución policial puedan ser parte de la jurisdicción penal militar, a la cual se le considera como una especialidad de la Policía Nacional. De esta manera, se observa que los miembros de la Justicia Militar deben ser oficiales de la institución, los cuales deberán estar titulados como abogados, estando destinados a ejercer cargos de decisión, tales como el de Magistrados, Jueces Militares, Fiscales Militares, Auditores de Guerra y Funcionarios de Instrucción. Sobre este punto, se deben hacer unas consideraciones importantes, haciendo previamente la advertencia de que aún no se ha analizado toda la normativa pertinente para determinar el grado de independencia ni la magnitud de las funciones que estos oficiales de la Policía Nacional cumplen dentro de la jerarquía de la institución policial. Sin embargo, no se puede pasar por alto, el hecho de que este Decreto Ley establezca que los juzgadores e investigadores de la Jurisdicción Penal Militar deban ser oficiales de la Policía Nacional, pues esta condición implica –formalmente- que éstos se

⁶⁶⁷ Ver apartado 3.2.5.1.4. denominado como “A la Policía Nacional se le aplica la Jurisdicción Penal Militar” del capítulo tercero de la presente tesis doctoral.

encuentren dentro de la escala jerárquica de mando de la Policía Nacional. Es decir, estos oficiales siempre van a tener un superior jerárquico al cual se le debe respeto y obediencia –dentro de los límites ya señalados anteriormente-. Al respecto, se debe indicar que sí bien la Constitución de 1991 señala expresamente que los miembros de la Justicia Penal Militar deberán ser miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro, el desarrollo legal de esa disposición se debe realizar diseñando elementos que permitan que la actuación de esos miembros de la Policía o de las Fuerzas Militares en su caso, sea totalmente independiente o imparcial.

No se debe olvidar que una de las razones por las cuales, se ha venido cuestionando a los tribunales de la Justicia Penal Militar como verdaderos órganos de decisión judicial ha sido por su falta de independencia e imparcialidad, llegando a considerar algunos autores como José Carlos Remotti que, debido a dicha falta de independencia e imparcialidad, su naturaleza deberá ser administrativa pero no judicial⁶⁶⁸. En este sentido, se debe recordar que la Corte Interamericana ha dudado de la independencia e imparcialidad de los miembros que conforman la Justicia Penal Militar en los Estados parte, por la pertenencia de éstos al servicio activo de la Fuerza Pública⁶⁶⁹, por lo que la condición de oficiales de la Policía Nacional como juzgadores de la Justicia Penal Militar es un elemento que deberá ser analizado con más detenimiento cuando se estudie la normativa específica de esa jurisdicción, teniendo en cuenta las repercusiones que su diseño puede tener en el carácter civil de la institución policial. Al respecto, se considera que la aplicación de la Justicia Militar a los miembros de la Policía Nacional no genera de manera automática una afectación a la naturaleza civil constitucional de la policía,

⁶⁶⁸ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Págs. 236-237

⁶⁶⁹ Ver al respecto: CIDH. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 125 y 126; CIDH. *Caso de las Palmeras Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 49-53; CIDH. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 145 y 146 y CIDH. *Caso de la Cantuta Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 140 y 141.

siendo necesario analizar la manera en que la legislación de desarrollo se ocupa de la misma, pues en la medida en que la ley prevea elementos o mecanismos que garanticen la imparcialidad e independencia de sus juzgadores, el hecho de que sea oficiales en servicio activo no sería una característica reprochable a los mismos. Para cumplir ese propósito, la ley debe garantizar que los juzgadores de la Policía Nacional que integran la *especialidad* de Justicia Penal Militar no desarrollen funciones dentro de la jerarquía o mando policial, permitiendo que los mismos no deban obediencia ni explicaciones sobre sus actuaciones o decisiones a sus superiores jerárquicos dentro de la institución y deben ser considerados como juzgadores cuya competencia deberá estar limitada a los delitos típicamente policiales con relación estricta al servicio o función policial a desarrollar, cometidos por los miembros de la Policía Nacional que se encuentren en ese momento en servicio activo⁶⁷⁰.

⁶⁷⁰ La Corte Suprema de Justicia ha venido sosteniendo por medio de su jurisprudencia la excepcionalidad que reviste la aplicación del denominado Fuero Penal Militar en Colombia, señalando que la aplicación excepcional de esa jurisdicción se debe dar como consecuencia de la estricta relación del comportamiento antijurídico y el servicio o función desarrollada por la Policía o las Fuerzas Militares. Así, la Corte Suprema en el Caso del Recurso de Casación contra el Tribunal Superior Militar señaló que “Para determinar si la competencia por comportamientos sancionables cometidos por miembros de la fuerza pública radica en las cortes marciales, no basta acreditar la actualidad del servicio o la exhibición de prendas o distintivos que regularmente los distinguen. Es indispensable que al lado de esas condiciones materiales, se confronte la conducta imputada con miras a establecer su proximidad y relación sustancial con la esfera de funciones inherentes al cargo”. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha venido reiterando por medio de su jurisprudencia que para que la jurisdicción excepcional tenga competencia en la investigación y juzgamiento de un delito, el mismo debe estar relacionado con el servicio militar o policial, considerando que no basta que el agente ostente la condición de miembro de la Fuerza Pública sino que se hace imprescindible que el acto este vinculado a las funciones asignadas a la misma. Esa posición se ha reiterado también en el Caso del recurso de Casación contra fallo del Tribunal Superior de Cúcuta, en donde la Corte indicaba que habían dos condiciones para que la investigación y juzgamiento de los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública fueran del conocimiento de la Justicia Penal Militar: el primero, que el imputado al ejecutar la conducta punible se encontrara en servicio activo y el segundo, que el delito guardara relación con el servicio. En esta ocasión señalaba la Corte Suprema que era necesario que “(...) la conducta punible esté sustancialmente vinculada con la actividad militar o de policía desarrollada por el sujeto agente. Si este nexo no se presenta, será la justicia ordinaria, no la militar, la que deba conocer del proceso. En lo que hace referencia al concepto de “relación con el servicio” la jurisprudencia ha sido reiterativa al señalar que no puede entenderse como una conexión genérica que se presenta entre el servicio activo militar o de policía y la conducta punible que realiza quien

El artículo 32 del presente Decreto Ley se encarga de regular una serie de requisitos especiales para que los oficiales que integran la especialidad de la Justicia Penal Militar puedan ascender. Para lo cual, se añaden a los tiempos de ascensos ordinarios –establecidos en el artículo 21- el cumplimiento de unos tiempos mínimos en el desempeño de los cargos propios de la Justicia Militar. Así, el ascenso de los oficiales dentro de la Justicia Penal Militar se da de la siguiente manera:

GRADO JPM	TIEMPO	ASCENSO
Juez de Instrucción Penal Militar o Auditor de Guerra.	Tres años.	De Teniente a Capitán
Juez de Instrucción o Auditor de Departamento de Policía.	Cuatro años.	De Capitán a Mayor.
Fiscal Penal Militar	Tres años.	
Juez de Instrucción	Cinco años.	De Mayor a Teniente Coronel.
Fiscal Penal Militar o Auditor de Guerra	Cuatro años.	

lo presta, sino que es necesario determinar una conexión entre el comportamiento constitutivo de infracción a la ley penal y los deberes que constitucional y legalmente le competen a esos servidores públicos, toda vez que tales preceptos imponen las barreras dentro de las cuales se puede actuar en un Estado Social de Derecho”. Ver al respecto: CSJ. *Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior Militar*, consideraciones de la Sala, proceso No. 8827, sentencia del 26 de marzo de 1996; CSJ. *Caso del recurso de Casación contra fallo del Tribunal Superior de Cúcuta*, consideraciones de la Corte, proceso No. 18729 del 2 de octubre de 2003; CSJ. *Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior de Cundinamarca*, consideraciones, proceso No. 21923, sentencia del 25 de mayo de 2006; CSJ. *Caso de la revisión contra el fallo del Tribunal Superior Militar*, fundamento jurídico 7.1., proceso No. 26703, sentencia del 6 de marzo de 2008; CSJ. *Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior Militar*, fundamento jurídico 4, proceso No. 29.934, sentencia del 18 de agosto de 2010 y CSJ. *Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior Militar*, consideraciones de la Corte, proceso No. 39872, sentencia del 17 de octubre de 2012.

Juez de Primera Instancia.	Tres años.	
----------------------------	------------	--

En el Capítulo VI de este Decreto Ley se establecen las situaciones en las cuales los miembros de la Policía Nacional pueden ser suspendidos, retirados, separados y reincorporados nuevamente a la institución, señalándose en qué consiste cada una de esas situaciones así como las implicaciones prestacionales para sus miembros.

De esta manera, se señala que la primera situación a la cual se puede ver avocado un miembro de la institución es la de la Suspensión, la cual procede cuando se dicta medida de aseguramiento de detención preventiva en contra del miembro de la policía. Esta Suspensión estará a cargo del Director General de la Policía y significará que el uniformado estará suspendido para el ejercicio de sus funciones y atribuciones. Mientras se encuentre suspendido el policía percibirá las respectivas primas y subsidios, así como el 50% de su sueldo básico, previendo la norma que si es absuelto o favorecido con la cesación o preclusión de la investigación en su contra, se le debe reintegrar el porcentaje del sueldo básico retenido durante el periodo en que se encontraba suspendido. Por su parte, si es condenado en sentencia definitiva, las sumas retenidas en el periodo de suspensión pasaran a hacer parte de los recursos de la caja de sueldos de retiro de la institución policial, pero si el tiempo de la suspensión resulta superior al tiempo de la condena impuesta, se devolverá el excedente de los dineros retenidos.

El levantamiento de la suspensión se dispondrá por el Director General de la Policía Nacional a petición de parte o de oficio, siempre que se disponga la libertad del detenido, reincorporándose a la institución y pasando a devengar la totalidad de sus haberes⁶⁷¹.

⁶⁷¹ Sin perjuicio de lo dispuesto en el Decreto Ley 1791 de 2000, se considera que frente a los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional su eventual Suspensión se rige por lo dispuesto en el Decreto Ley 573 de 1995, por medio del cual se establece que sus suspensión podrá ser solicitada

La segunda situación en la que se pueden encontrar los uniformados de la Policía Nacional respecto a su vinculación con la institución es la situación de retiro, la cual se encuentra estipulada en el artículo 54 del presente Decreto Ley, pero que debido a sus diversos apartes declarados inconstitucionales por la Corte Constitucional, se aplicaría únicamente a los grados del nivel ejecutivo y de agentes⁶⁷². Así las cosas, el artículo 54 establece que mediante el retiro, el personal uniformado de la institución cesa en la obligación de prestar el servicio policial, manteniendo su grado. El retiro se dispone por medio de resolución ministerial, pudiéndose delegar esta función en el Director General de la Policía Nacional⁶⁷³.

por Resolución Ministerial para los oficiales y de la Dirección General de la Policía Nacional cuando se trate de suboficiales. Para el caso de oficiales y sub oficiales la percepción de primas, subsidios y sueldo depende si la suspensión la ha solicitado la Justicia Penal Militar o la ordinaria. Si la solicita la Justicia Militar se perciben las primas y subsidios y el 50% del sueldo básico, estableciéndose que si es absuelto o favorecido con la cesación del procedimiento se le debe reintegrar el porcentaje del sueldo retenido; si por el contrario se le dicta condena en su contra, las sumas retenidas pasan a formar parte de los recursos de la Caja de Sueldos de Retiro de la institución y si la suspensión es mayor al tiempo de la condena impuesta, se procederá a la devolución de los excedentes de los haberes retenidos. Si es solicitada la suspensión por la justicia ordinaria, el oficial o suboficial no tendrá derecho a percibir remuneración alguna, durante el tiempo que permanezca suspendido. En este Sentido, indica el parágrafo 2 del artículo 1 que si transcurren 180 días desde que se dio la suspensión y el oficial o sub oficial no ha sido restablecido en sus funciones y atribuciones, se produce el retiro de la Policía Nacional, en la misma fecha en la que se produjo la suspensión.

Finalmente, el levantamiento de la suspensión del oficial o sub oficial se produce a solicitud de parte o de oficio, siempre que se profiera sentencia absolutoria, cesación del procedimiento o cuando se revoque la medida de aseguramiento o se decrete su libertad provisional, con algunas excepciones, reincorporándose a la institución y pasando a devengar la totalidad de sus haberes.

⁶⁷² Diversas expresiones del artículo 54 del Decreto Ley 1791 de 2000 fueron declaradas inconstitucionales por parte de la Corte Constitucional en sentencia del 25 de marzo de 2003. Para la Corte la mención a los oficiales y sub oficiales de la Policía Nacional y el establecimiento de reglas para su retiro resultaba inconstitucional, debido a que el Presidente de la República, no tenía facultades para derogar, modificar o adicionar el Decreto Ley 537 de 1995, por lo que no le era permitido que en el Decreto Ley 1791 de 2000, regulará el tema del retiro del personal oficial y sub oficial de la institución. Ver al respecto CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 95 parcial del Decreto 1791 de 2000*, fundamento jurídico 4.1.2., sentencia C-253 del 25 de marzo de 2003.

⁶⁷³ Para el personal del nivel oficial y sub oficial las condiciones de su retiro vienen reguladas por la Ley 857 de 2003, en la cual se establece en su artículo 1 que el retiro de los oficiales se efectuará

El retiro se configura a partir de las siguientes causales:

1. Por solicitud propia: según lo dispuesto en el artículo 56 del presente Decreto, el personal uniformado podrá solicitar en cualquier momento que se le retire del servicio activo, la cual procederá siempre y cuando no medien razones de seguridad nacional o alguna razón especial –a juicio de la autoridad competente– respecto de la prestación del servicio que requieran la permanencia en el servicio del policía.

2. Por llamamiento a calificar servicios: el artículo 57 establece que los agentes de la Policía Nacional sólo podrán ser retirados por llamamiento a calificar servicios, después de haber cumplido quince años de servicio y el personal del nivel ejecutivo después de que haya cumplido veinte años.

3. Por disminución de la capacidad sicofísica: la Corte Constitucional declaró constitucional esta causal de retiro, en el entendido de que el retiro del servicio se presenta sólo cuando el concepto de la junta médico laboral sobre reubicación no sea favorable y las capacidades del miembro de la Policía no se puedan aprovechar en actividades administrativas, docentes o de instrucción⁶⁷⁴.

a través de decreto expedido por el Gobierno Nacional, pudiéndose delegar esta facultad en el Ministro de Defensa hasta el grado de Teniente Coronel y para los sub oficiales, el retiro se efectuará por medio de resolución expedida por el Director General de la Policía Nacional.

En su artículo 2, la presente ley establece que las causales de retiro de los oficiales y sub oficiales de la Policía Nacional serán además de las causales contempladas en el Decreto Ley 1791 de 2000 las siguientes: (I) por llamamiento a calificar servicios, siempre y cuando cumplan con el requisito para acceder a la asignación de retiro; (II) por voluntad del Gobierno Nacional en el caso de los oficiales, o del Director General de la Policía Nacional para los suboficiales; (III) por incapacidad académica, cuando se pierda por segunda vez el concurso para ascender al grado de Teniente Coronel y cuando se pierda el curso de capacitación para ascenso.

⁶⁷⁴ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 55 (parcial), 58 y 59 (parcial) del Decreto 1791 de 2000*, fundamento jurídico 8, sentencia C-381 del 12 de abril de 2005.

4. Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez: según lo dispuesto por el artículo 60, el personal será retirado por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez, de conformidad con las disposiciones vigentes sobre la materia.

5. Por destitución: así lo establece el artículo 61 cuando el personal de la institución policial sea destituido por determinación de un fallo disciplinario debidamente ejecutoriado.

6. Por voluntad del Ministro de Defensa Nacional, o la Dirección General de la Policía Nacional por delegación, para el nivel ejecutivo y los agentes: señala el artículo 62 que el personal de la Policía Nacional perteneciente al nivel ejecutivo y a los agentes podrá ser retirado de la institución por razones del servicio y de manera discrecional por parte de la Dirección General de la Policía por delegación del Ministro de Defensa Nacional, previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva⁶⁷⁵.

⁶⁷⁵ Respecto de la facultad para retirar del servicio a los miembros de la Policía de manera discrecional, el Consejo de Estado ha reiterado que el fundamento de dicha facultad recae en la misión que constitucionalmente le viene configurada a la Policía Nacional como garante de los derechos y libertades de los ciudadanos, por lo que son justificables ciertas facultades discrecionales en cabeza del Gobierno o la Dirección General de la institución, para el mejoramiento continuo del servicio. Específicamente ha señalado que el retiro del servicio es una herramienta que permite renovar el personal policial con el objetivo de lograr una mayor eficiencia y eficacia en los cometidos de la institución, teniendo como fin último el buen servicio de la institución, objetivo que se presume cuando se realiza el retiro discrecional por parte de las autoridades establecidas por la ley para ello. En este sentido, se ha señalado que no obstante esta presunción, sí en sede judicial se demuestra la existencia de vicios que desvirtúen la presunción de legalidad, la decisión donde se dispuso el retiro para el policía debe ser retirada del ordenamiento jurídico, indicando que “ (...) en el ejercicio de la facultad discrecional se presume la legalidad del acto, vale decir que estuvo inspirado en razones del buen servicio, pero no de los motivos, dado que aunque formalmente no se exige la motivación de la decisión, ello no quiere decir que carezca de motivos, y en este sentido, corresponde al juez apreciar y valorar el rendimiento del servidor con sustento en la última calificación de servicios y en las anotaciones que registre la hoja de vida con inmediatez al retiro a falta de otros elementos probatorios que demeriten el rendimiento del actor, los cuales corresponde aportar a la entidad demandada en la tarea de consolidar la legalidad de la medida”. Para más información consultar: CE. *Caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, consideraciones, radicación No. 19001-23-31-000-2001-00987-01(0518-09), sentencia del 22 de marzo de 2012; CE. *Caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Defensa-Policía Nacional*,

7. Por no superar la escala de medición del Decreto de Evaluación del Desempeño Policial: el personal de la Policía Nacional será retirado cuando no supere la escala de medición, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto de Evaluación y Clasificación del desempeño policial

8. Por incapacidad académica: establece el artículo 64 que el personal de la Policía Nacional será retirado de la institución cuando pierda el curso de capacitación para ascenso.

9. Por desaparecimiento.

10. Por muerte.

Para finalizar, la última situación a la que se pueden ver avocados los miembros de la Policía Nacional respecto de la institución es el estado de separación, la cual puede ser absoluta o temporal. Según lo dispuesto por el artículo 66 del Decreto Ley 1790 de 2000, la separación absoluta se presenta cuando el personal de la Policía Nacional es condenado por sentencia ejecutoriada a la pena principal de prisión o arresto por la Justicia Penal Militar o por la Ordinaria, por delitos dolosos, trayendo como consecuencia que el policía no pueda volver a pertenecer a la institución. A su vez, la separación temporal -según el artículo 67- se presenta cuando el personal de la policía sea condenado a pena principal de arresto o prisión por delitos culposos, siendo separado por el tiempo que dure la condena, a partir de la ejecutoria de la sentencia, no pudiendo en ese tiempo, devengar sueldos, primas, o prestaciones sociales, ni ser considerado como de servicio

fundamento jurídico I, radicación No. 25000-23-25-000-2003-06792-01(0938-10), sentencia del 25 de noviembre de 2010; CE. *Caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Defensa*, radicación No. 25000-23-25-000-2000-04814-01(0589-05), sentencia del 3 de agosto de 2006 y CE. *Caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, consideraciones, radicación No. 76001-23-31-000-2000-02891-01(2891-03), sentencia del 14 de julio de 2005.

activo. Así mismo, en el artículo 68 de este Decreto, se prevé que habrá separación temporal de la institución para los miembros que hayan sido condenados pero que se les haya concedido la ejecución condicional de la pena y para los miembros de la policía que se les hubiere impuesto como sanción accesoria por cometer delitos culposos la interdicción de derechos y funciones públicas.

Según el artículo 69, la separación absoluta o temporal se dispondrá de la siguiente manera:

1. Generales: Por Decreto del Gobierno Nacional.
2. Oficiales en los demás grados: Por resolución del Ministro de Defensa Nacional.
3. Nivel Ejecutivo, Sub oficiales y Agentes: Por resolución del Director General de la Policía Nacional.

2.5. Ley 1015 de 2006, del 7 de febrero “Por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional”.

La presente ley, se encarga de regular el régimen disciplinario de la Policía Nacional, el cual según el artículo 218 de la Constitución de Colombia debe ser desarrollado por la ley, aunque no se desprenda del texto constitucional que tal ley deba ser estatutaria u orgánica. El régimen disciplinario de la institución policial, se configura como un elemento importante dentro de la naturaleza constitucional de la policía, pues es una de las manifestaciones de su naturaleza civil. Se debe recordar que la disciplina propia de la institución policial en contraposición de la disciplina castrense propia de la Fuerzas Militares es una de las características que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha destacado al momento de definir conceptualmente la naturaleza civil que constitucionalmente le viene

establecida a la Policía Nacional⁶⁷⁶ y se justifica en las funciones que el policía realiza ordinariamente ante los ciudadanos, inmerso en la sociedad, procurando la convivencia ciudadana de los asociados y resolviendo los diversos conflictos que de ordinario se presentan dentro de la misma. De esta manera, la presente ley deberá tener en cuenta todos los ingredientes que componen a la Policía Nacional y procurar un sistema disciplinario que sea acorde con los mismos.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la Constitución preceptúa que la policía tendrá su propio régimen disciplinario, el artículo 1 de esta ley señala que al Estado le corresponde la titularidad de la potestad disciplinaria, sin perjuicio de la titularidad disciplinaria que le corresponde conocer a los funcionarios de la institución policial con atribuciones disciplinarias y del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación⁶⁷⁷.

⁶⁷⁶ Ver entre otras sentencias: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos 9 y 10 de la ley 62 de 1993 "Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República"*, fundamento Jurídico 2.2, sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 114 del Decreto Ley 041 de 1994 y los artículos 14 parcial, 352, 353, 354 y 355 del Decreto Ley 2550 de 1988*, fundamento jurídico 7.2, sentencia C-444 del 4 de octubre de 1995; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 63 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la Ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 2, sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223, y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

⁶⁷⁷ De conformidad con lo señalado en el documento oficial de la Policía Nacional, denominado como Lineamientos Generales de Política para la Policía Nacional, la disciplina se configura como uno de los pilares que fundamentan el accionar policial, implicando que los miembros policiales darán cumplimiento a las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias consagradas para el deber policial. En este sentido, la disciplina policial es concebida como un componente de control sobre el comportamiento ético de los miembros policiales, para que sus comportamientos públicos y privados se enmarquen dentro de la integridad y la transparencia. Consultar más información en la página web oficial de la Policía Nacional, leída el 13 de junio de 2013 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Cartelera_New/doctrina/tomos/02.pdf

Así mismo, en su artículo 21 establece que las reglas de esta ley, en las cuales se identifican faltas y sanciones, serán aplicables al personal policial sin perjuicio de que se les apliquen igualmente las faltas aplicables a los demás servidores públicos que sean procedentes. Éste artículo 21 es interesante, pues no se debe olvidar que a pesar que a los miembros policiales se les aplica su régimen disciplinario propio por disposición constitucional, la naturaleza civil que configura a la Policía Nacional, genera todas unas implicaciones para el régimen disciplinario de sus miembros y tiene su fundamento en uno de los elementos que identifican la naturaleza civil del cuerpo como es el hecho de que sus miembros sean considerados como funcionarios civiles insertos dentro de la administración del Estado, encontrándose subordinados a autoridades civiles como el Alcalde quien hace las veces de primera autoridad de policía en su respectivo municipio, por lo que esta ley dispone que se le podrán aplicar a los miembros policiales, además de sus propias reglas disciplinarias, las previstas en el régimen general disciplinario de los demás servidores públicos, en lo procedente.

Respecto de los destinatarios específicos del régimen disciplinario previsto para la Policía Nacional, el artículo 23 de la presente ley señala que se aplicará al personal uniformado escalafonado y a los auxiliares de policía que presten el servicio militar obligatorio en la institución, la cual será aplicable aunque se encuentren retirados de la misma, siempre y cuando la falta se haya cometido en servicio activo.

En cuanto al personal policial que desempeña cargos en la Justicia Penal Militar, establece la ley que las faltas disciplinarias cometidas en el desempeño de las funciones propias de esa jurisdicción, serán reguladas por las normas disciplinarias de la Rama Jurisdiccional por la Procuraduría General de la Nación, con excepción de las conductas relacionadas con el ejercicio de la función policial, caso en el cual serán investigados por las autoridades disciplinarias de la policía. En nuestro parecer, el parágrafo 1 del artículo 23 donde se regula la aplicación del régimen disciplinario del personal de la institución policial que desempeña cargos

en la Justicia Penal Militar, presenta varios inconvenientes en la aplicación adecuada de este tipo de jurisdicción sobre una institución de naturaleza civil como la Policía Nacional.

Lo anterior es así, debido a que parte del supuesto de que los miembros de la policía que ostentan cargos en la Justicia Penal Militar no se encuentran separados funcionalmente de la institución policial y por lo tanto, pueden ser disciplinados por las autoridades policiales que tengan dicha atribución cuando sus conductas estén relacionadas con el ejercicio de la función policial. Esta situación genera que la imparcialidad e independencia que constitucionalmente deben tener los juzgadores de esta jurisdicción se ponga en tela de juicio, pues los mismos se encontrarían sujetos tanto a la jerarquía, disciplina y obediencia de la institución policial, lo que trae como consecuencia que éstos factores condicionen su actividad jurisdiccional.

En el capítulo anterior ya se había señalado que para la correcta aplicación de la Justicia Penal Militar y su concordancia dentro de la vigencia de un Estado democrático, era necesario dotar a esa jurisdicción de elementos para que su función jurisdiccional sea acorde con los principios de imparcialidad e independencia, considerándose que los juzgadores de esa jurisdicción –sean de la Policía Nacional o de las Fuerzas Militares- necesariamente debían encontrarse funcionalmente separados de la jerarquía –militar o policial- sin deber obediencia a nadie ni dar explicaciones a sus superiores jerárquicos sobre las decisiones tomadas. Por lo tanto, el hecho de que el artículo 23 de esta ley preceptuó la sujeción disciplinaria de los policías que conforman la Justicia Penal Militar respecto de otros policías de la institución hace dudar sobre la constitucionalidad de la regulación legal de esa jurisdicción. Sin embargo, cuando se ahonde en la regulación actual de la justicia Penal Militar y su aplicación a la Policía Nacional, se tendrán mayores elementos de juicio para su correcto análisis.

Ahora bien, la importancia de la disciplina –sea dentro de un cuerpo militar, uno civil como la Policía Nacional o entre servidores públicos de la administración estatal- radica en la necesidad de garantizar el correcto funcionamiento de esa organización. En el caso de la Policía Nacional, ésta cuenta con su propia disciplina –diferente de la militar y diferente de las de los demás servidores públicos del Estado- que se encuentra delimitada por su función constitucional de protección, respeto y garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 25 de esta ley.

Así, el título III de la presente ley, se ocupa de todo lo referente a la disciplina de la Policía Nacional, estableciendo la importancia de la misma en su artículo 25; señalando que todos los servidores de la institución policial son responsables de mantenerla –según su artículo 26- e identificando los medios para encauzarla en su artículo 27, los cuales pueden ser preventivos y correctivos. Los preventivos, están relacionados con el ejercicio del mando, pues según lo indica la ley, el mismo orienta el comportamiento de los subalternos a través de llamados de atención, tareas de tipo pedagógico, asistencia a cursos de formación ética, trabajos por escrito, para lograr disuadir comportamientos que no trascienden a la función pública y que a su vez no constituyen sanción disciplinaria. Los correctivos, se refieren a la aplicación del procedimiento disciplinario en caso de la ocurrencia de alguna falta disciplinaria, definida en la presente ley.

El título IV de esta ley, se ocupa de regular la noción de orden, la cual –como se ha señalado a lo largo de esta Tesis Doctoral- está íntimamente ligada a la disciplina del cuerpo ya sea militar o policial, pero guardando unas connotaciones propias cuando dicha orden se aplica en las Fuerzas Militares y cuando se aplica a un cuerpo de naturaleza civil como la Policía Nacional. No se debe olvidar que al policía de a pie que se encuentra en constante interacción con los miembros de la sociedad y al que cotidianamente se le presentan los distintos conflictos que trae la vida en sociedad de las personas, le surgen situaciones y posibilidades de toma de decisiones que necesariamente rompen con el esquema tradicional rígido de

obediencia vertical de las órdenes de sus superiores⁶⁷⁸, otorgando un mayor grado de responsabilidad y autonomía a los miembros de la policía, con fundamento en las funciones que este cuerpo de naturaleza civil cumple inmerso en la sociedad.

De esta manera, teniendo presente lo mencionado anteriormente, se observa que el artículo 28 de esta ley establece que la orden es la manifestación externa del superior con autoridad, la cual se debe obedecer, observar y ejecutar. La orden debe ser legítima, lógica, oportuna, clara, precisa y relacionada con el servicio o función. Así, este primer artículo indica que sí bien la orden del superior con autoridad debe ser obedecida, observada y ejecutada, ésta debe cumplir una serie de elementos para ello, pues deberá ser legítima, lógica, oportuna, clara; precisa y con relación al servicio⁶⁷⁹, de lo cual se infiere que el inferior deba analizar y entender la orden antes de obedecerla⁶⁸⁰, por lo que se considera que este artículo materializa una obediencia reflexiva⁶⁸¹ por encima de una obediencia debida a cualquier tipo de orden⁶⁸².

⁶⁷⁸ Cano de la Vega, José Francisco. “La Policía de Proximidad: un servicio público orientado a los ciudadanos”. Ob. Cit. Págs. 34-41

⁶⁷⁹ Recuérdese que Remotti Carbonell indica que la jerarquía y las órdenes emanadas de ella en un sistema democrático no ampara las normas, órdenes o actuaciones contrarias a los valores democráticos de la Constitución, las leyes o los tratados internacionales, sino sólo la obediencia a órdenes legítimas de conformidad con la Constitución. Remotti, Carbonell, José Carlos. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*. Ob. Cit. Pág. 25.

⁶⁸⁰ Para autores como Oswaldo Sepúlveda, se debe diferenciar la disciplina de la obediencia debida, pues la *disciplina persuasiva* es propia de las relaciones entre civiles o personas que tendrán la posibilidad de autodeterminar sus comportamientos, impidiéndoles obedecer órdenes destinadas a la comisión de delitos, faltas disciplinarias o algún comportamiento que transgreda el orden constitucional. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 147.

⁶⁸¹ La relación entre la disciplina y la obediencia a las órdenes propia de un cuerpo de naturaleza civil como lo es la Policía Nacional, supone que el cumplimiento de las órdenes tiene un componente reflexivo, ponderativo o racionalizado frente al fundamento constitucional y legal que la soporta. En este sentido, autores como Oswaldo Sepúlveda consideran que del sistema constitucional se derivan dos obligaciones políticas trascendentales para la democracia: 1. La obligación de analizar y reflexionar sobre la orden superior para verificar si se ajusta a los principios de transparencia, ponderación y proporcionalidad. 2. Cumplida la obligación anterior, el servidor

Tan cierto es lo anteriormente aseverado que el artículo siguiente de esta ley se ocupa de definir cuándo el miembro de la Policía Nacional se encuentra frente a una orden ilegítima, la cual según la presente normativa será la que excede los límites de la competencia o conduce manifiestamente a la violación de la Constitución, la ley, las normas institucionales o las órdenes legítimas superiores, señalando que cuando el subalterno se encuentre frente a una orden ilegítima no está obligado a obedecerla y si decide hacerlo incurre en responsabilidad junto con el superior que emitió la orden⁶⁸³. De esta manera, se encuentra que al policía que recibe una orden de su superior le corresponde un mínimo de reflexión sobre esa orden, para determinar si la misma es legítima o no, haciendo una ponderación -que puede ser denominada como “express”- de esa orden frente a la Constitución y la ley. Por esta razón –entre otras- es absolutamente necesario que las personas que integran la Policía Nacional en Colombia tengan un mínimo de formación técnica o profesional y humana, para que desarrollen un mínimo de

público debe cumplirla sí es legítima, o no hacerlo si es ilegítima. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 141-142.

⁶⁸² Tal reflexión ha sido materializada en similar sentido por la Corte Suprema de Justicia en el Caso del recurso de Casación contra la sentencia del Tribunal Superior Militar, en la que señalaba que “Las conductas constitutivas de delitos de lesa humanidad son manifiestamente contrarias a la dignidad humana y por ello no deben guardar ninguna conexidad con la función de la Fuerza Pública, hasta el punto de que una orden de cometer un hecho de esa naturaleza no merece ninguna obediencia (...) la obediencia debida absoluta y la exoneración incondicional de responsabilidad del militar subalterno, ha sido considerada como contraria al derecho internacional humanitario, y específicamente se ha prohibido en varios instrumentos internacionales, así por ejemplo, en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes”. CSJ. *Caso del recurso extraordinario de Casación contra sentencia del Tribunal Superior Militar*, fundamento jurídico a, proceso 26137, sentencia del 6 de mayo de 2009.

⁶⁸³ Es necesario resaltar que Oswaldo Sepúlveda a la vez que señala la necesidad de una obediencia reflexiva en vez de una obediencia debida, indica que como la otra cara de una misma moneda debe también estar la “orden reflexiva”. Es decir, aquella orden que es claramente entendible, sin dudas de su contenido y que no pueda ser *caprichosamente* entendida por su receptor. Así, también resalta el autor que esta orden no deberá contener la posibilidad o realidad de disponer la elaboración, planeación o ejecución de una falta disciplinaria o un delito militar, crimen de lesa humanidad o un delito común. Para este autor cualquier orden de este tipo no se debe cumplir u obedecer. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 103. Págs. 199-200.

criterio que les permita diferenciar cuándo les ordenan ejecutar una orden legítima, con una finalidad constitucional y relacionada con las funciones de la institución de cuándo les ordenan ejecutar una orden ilegítima, violatoria de derechos y libertades constitucionales y sin relación alguna con la función a desarrollar por la Policía Nacional.

En su parte final, el título V de esta ley se ocupa de definir la noción de lo que se denomina como conducto regular, que es el procedimiento por medio del cual se transmiten de manera *ágil* entre las líneas jerárquicas de la institución, las distintas órdenes, instructivos y consignas que tengan relación con el servicio. Este conducto regular, podrá además omitirse ante hechos o circunstancias especiales cuando de su observancia se deriven resultados perjudiciales, pudiéndose recibir órdenes de instancias superiores al respectivo Comandante, a lo cual el subalterno deberá obedecer –siempre que la orden sea legítima-, pero informando inmediatamente de esta orden a su Comandante.

Al respecto se considera que el denominado conducto regular como procedimiento para la ejecución de las órdenes dentro de la escala jerárquica de la institución, no necesariamente afecta el hecho de que en ciertas situaciones cotidianas del desarrollo de las funciones policiales, se prefiera una ejecución mas horizontal del trabajo policial, tal y como se ha referenciado en la presente Tesis, pues es necesario que los mandos medios e inferiores tengan la posibilidad de tomar decisiones, para dar solución a los distintos conflictos que cotidianamente se le puedan presentar en sociedad. Sin embargo, para que lo anterior se pueda materializar, es necesario que el denominado conducto regular deba ser aplicado al interior de la Policía Nacional de la siguiente manera⁶⁸⁴: (i) a través de las directrices que los inmediatos superiores den a sus subalternos; (ii) por medio de instrucciones de carácter general que incluso pueden llegar a ser normativas, las

⁶⁸⁴ Ver Sánchez Manzano, Juan Jesús. “Jerarquía y subordinación en el régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía” Ob. Cit. Pág. 102.

cuales serán emitidas por los superiores jerárquicos de la Policía Nacional; (iii) por medio de la inspección que realicen los superiores, respecto de la actividad que desarrollan los subalternos, con la posibilidad de abrir investigaciones disciplinarias en su contra; (iv) resolviendo los conflictos que se presenten entre los miembros subalternos y (v) delegando competencias o abocando las mismas, cuando la necesidad del servicio así lo requiera.

Ahora bien, en este punto es importante resaltar también la responsabilidad de los mandos políticos por las directrices y lineamientos generales de actuación emitidas o provenientes de los mismos, pues una es la relación de orden-obediencia que proviene del denominado conducto regular entre superior-inferior inmediato, por ejemplo la que se presenta entre un Sargento y un Cabo; o entre superior-inferior no inmediato, como la que se presenta entre un Coronel y un Cabo, pero dentro de la jerarquía policial o militar; y otra es la relación directriz/lineamiento-obediencia entre los mandos políticos y los miembros de la Fuerza Pública.

Aunque nada se menciona en esta ley al respecto, no se puede perder de vista que a ciertos mandos políticos, les corresponden unas responsabilidades y unas obligaciones de garantía de los derechos y libertades fundamentales, cuando ejercen sus atribuciones constitucionales y legales en su calidad de Comandantes o Jefes Superiores de la Fuerza Pública⁶⁸⁵. En este sentido, se debe recordar que la Constitución de Colombia establece en sus artículos lo siguiente:

⁶⁸⁵ Autores como Oswaldo Sepúlveda reseñan cómo la subordinación del estamento militar al poder civil se constituye en un principio constitucional específico que fija las relaciones “(...) de supra a subordinación, entre el poder político económico y el aparato militar y policial. Principios explícitos o implícitos en la concepción constitucional misma, cuyas directrices –guardada la naturaleza civil– también fundamentan y orientan la actividad de la policía nacional”. En este sentido señala que la subordinación de la Fuerza Pública al poder civil se configura a partir de la dependencia al ejecutivo, quien tiene poder de disposición sobre la misma y se materializa en: a) el carácter apartidista de las Fuerzas Armadas; b) el carácter democrático de la normatividad militar; c) la intervención de las fuerzas militares únicamente por orden de las autoridades estatales legitimadas por el ordenamiento jurídico y d) la prohibición del mando efectivo de las fuerzas por órganos constitucionales, distintos al Presidente de la República, Comandante Supremo de las mismas, o

- De conformidad con los numerales 3, 4, 5 y 6 del artículo 189 CN, al Presidente de la República le corresponde: dirigir la Fuerza Pública y disponer de ella como Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de la República; conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado; dirigir las operaciones de guerra cuando lo estime conveniente y proveer la seguridad exterior de la República, defendiendo la independencia y la honra de la Nación y la inviolabilidad del territorio; declarar la guerra con permiso del Senado, o hacerla sin tal autorización para repeler una agresión extranjera; y convenir y ratificar los tratados de paz, de todo lo cual dará cuenta inmediata al Congreso.

- El artículo 213 CN además prevé que el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Conmoción Interior, en toda la República o parte de ella, por término no mayor de noventa días, prorrogable hasta por dos períodos iguales, el segundo de los cuales requiere concepto previo y favorable del Senado de la República, en caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía.

- Así mismo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 296 CN, los actos y órdenes del Presidente de la República para la conservación del orden público o para su restablecimiento, se aplicarán de manera inmediata y preferente sobre los actos y órdenes emanados de los Gobernadores y los de éstos a su vez, se aplican inmediata y preferentemente sobre los de los Alcaldes.

- Por su parte, el artículo 313 CN estipula que en los Departamentos de Colombia habrá un Gobernador que será el Jefe de la administración seccional y

de quien haga sus veces. Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Págs. 135-136.

representante legal del Departamento. Así mismo, se establece que el Gobernador será agente del Presidente para el mantenimiento del orden público.

- A su vez, el Núm. 2 del artículo 315 CN prescribe que es atribución del Alcalde conservar el orden público en el Municipio, de conformidad con la ley y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo Gobernador. Además, se establece que el Alcalde es la primera autoridad de policía del Municipio y la Policía Nacional deberá cumplir con prontitud y diligencia las órdenes que imparta el Alcalde por conducto del respectivo Comandante.

Por su parte, la legislación de desarrollo estipula lo siguiente:

- El artículo 9 de la Ley 62 de 1993, reproduce lo señalado en la Constitución, cuando preceptúa que el Presidente de la República es el Jefe Superior de la Policía Nacional, pudiendo ejercer tal atribución a través del Ministro de Defensa Nacional y del Director General de la Policía.

- El artículo 12 de la misma ley, establece que las autoridades políticas – Gobernador y Alcalde- son las primeras autoridades de policía en su respectivo Departamento y Municipio, debiendo la policía cumplir con prontitud y diligencia las órdenes que éstas autoridades políticas les impartan por medio de su respectivo Comandante o de quien haga sus veces.

- El artículo 39 del Decreto Ley 1355 de 1970, del 4 de agosto, Código Nacional de Policía, preceptúa que los Gobernadores como agentes del Gobierno nacional, dirigirán y coordinarán en el Departamento el servicio nacional de policía y lo relativo a la policía local. Así mismo, se establece que los Alcaldes, como agentes del Gobernador, son los jefes de policía en el respectivo Municipio.

- De conformidad con el artículo 31 del CNP El empleo colectivo de armas de fuego y otras más nocivas contra grupos de agresores, estará condicionado a orden previa de la primera autoridad política del lugar.

Así las cosas, teniendo presente las breves coordenadas constitucionales y legales que se han referenciado, se puede aseverar que en Colombia hay unas autoridades políticas –claramente identificables- que tienen atribuciones de mando y coordinación sobre el manejo del orden público en el país y que a su vez tienen atribuciones específicas sobre las funciones y actuaciones de la Policía Nacional, identificándose principalmente a la figura del Presidente de la República como Jefe de Gobierno, Jefe de Estado y Suprema Autoridad Administrativa y los Gobernadores y Alcaldes en calidad de agentes del mismo.

En este sentido, autores como José Carlos Remotti Carbonell han señalado que dentro de un Estado democrático, la asunción por parte de las autoridades políticas de competencias tales como la disposición y empleo de las fuerzas armadas o la función de dirección general de la política del Gobierno –haciendo referencia a la figura del Presidente de la República- conlleva que se asuman también responsabilidades como consecuencia del uso de esas atribuciones y los resultados de las mismas. Dicha responsabilidad –señala el autor- se puede dar por vía de acción u omisión.

Por acción, se adquiere responsabilidad por las consecuencias directas de sus órdenes o directrices expresas y por omisión, cuándo sabiendo que se están cometiendo excesos en el cumplimiento de sus órdenes, no se toman las medidas inmediatas para evitarlo o cuando no se investigan hechos que se conocen sobre las prácticas violatorias de los derechos, no se sanciona a los autores o no se

reparan a las víctimas, o por la falta de vigilancia y previsión razonable en la ejecución de sus órdenes⁶⁸⁶.

En esta línea, se puede observar cómo las autoridades políticas en Colombia, también –al igual que los superiores jerárquicos de la Fuerza Pública- pueden tener responsabilidad en el tipo de directrices u órdenes emanadas de sus atribuciones constitucionales y legales respecto de los miembros de la Fuerza Pública. En el caso específico de la Policía Nacional el Presidente es el Jefe Superior de la institución y los Gobernadores y Alcaldes fungen como primeras autoridades de policía en sus respectivas entidades territoriales y como agentes del Presidente en el manejo del orden público⁶⁸⁷. En este camino, se debe resaltar que la Constitución de Colombia en su art. 6 establece la responsabilidad de los servidores públicos por infringir la Constitución y la Ley, además de ser responsables por la omisión o extralimitación de sus funciones⁶⁸⁸. Así mismo, no se puede dejar de lado que de conformidad con el Inc. 3 del artículo 115 CN ningún acto del Presidente, excepto el de nombramiento y remoción de Ministros y Directores de Departamentos Administrativos y aquellos expedidos en su calidad de Jefe del Estado y de suprema autoridad administrativa, tendrá valor ni fuerza alguna mientras no sea suscrito y comunicado por el Ministro del ramo respectivo o por el Director del Departamento Administrativo correspondiente, quienes, por el mismo hecho, se hacen responsables.

⁶⁸⁶ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Págs. 239-240.

⁶⁸⁷ La Corte Constitucional ha indicado que el Presidente tiene una responsabilidad esencial, pues no sólo le corresponde conservar el orden público en todo el territorio, sino que además como Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas, es quien dirige la Fuerza Pública y conduce las operaciones de guerra cuando lo estime conveniente. Ver al respecto CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 684 de 2001, y en especial de los artículos: 50, 54 inc. final, 57, 58, 59, 60, 62 y 72, además de los párrafos de los artículos 38 y 57*, fundamento jurídico V, sentencia C-251 del 11 de abril de 2002.

⁶⁸⁸ ARTICULO 6. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Por otro lado, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha señalado que cuando sea posible apreciar que existe una práctica sistemática (por ejemplo desapariciones forzadas, torturas, ejecuciones extrajudiciales sistemáticas –los denominados Falsos Positivos en Colombia-) en la violación de derechos fundamentales, la responsabilidad no recae solamente en su autor, sino también sobre los mandos políticos y superiores jerárquicos⁶⁸⁹, determinándose que a los Estados les corresponde la obligación internacional de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de delitos atroces y de garantizar a las víctimas de tales delitos un recurso adecuado. Además, establece que el incumplimiento de esta responsabilidad propicia que se repita la violación de derechos fundamentales⁶⁹⁰.

Pues bien, se verán tres ejemplos de situaciones en las que cobrarían especial importancia la responsabilidad de los mandos políticos, cuando ejercen sus atribuciones constitucionales y legales frente a la actuación no sólo de la Policía Nacional sino de la Fuerza Pública en general.

El primero de estos ejemplos, se tomará a partir de una situación hipotética de toma de rehenes. En este tipo de situaciones, las autoridades políticas como el Presidente, el Gobernador o el Alcalde tienen atribuciones de decisión política sobre la actuación de la Fuerza Pública, pudiendo determinar la manera en que – por ejemplo la policía- actuará frente a la situación particular. En este sentido, si la situación de rehenes no estuviere controlada y los captores –fuertemente

⁶⁸⁹ CIDH. *Caso Velázquez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, 29 de julio de 1988; CIDH. *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, 20 de enero de 1989 y CIDH. *Caso cinco pensionistas Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, 28 de febrero de 2003.

⁶⁹⁰ Ver al respecto CIDH. *Caso Bámaca Velázquez Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, 22 de febrero de 2002; CIDH. *Caso Velázquez Rodríguez contra Honduras*, sentencia sobre el fondo, 29 de julio de 1988 y CIDH. *Caso de los 19 comerciantes Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, 5 de julio de 2004.

armados- procedieran a atentar uno a uno con la vida de los rehenes, sería necesario que se tomaran decisiones sobre el lineamiento general de actuación, determinándose –con apoyo de los mandos propios del cuerpo- si se debe hacer un ingreso armado, con la posibilidad de que algunos rehenes resulten lesionados o muertos o si se debe acceder a las demandas de los captores para salvaguardar los derechos de los ciudadanos privados de su libertad. Dentro de este tipo de situación además, hay variables que se deben tener en cuenta. Por ejemplo, si se decide optar por la entrada a la fuerza a la habitación donde se encuentran los captores y los rehenes, habría que determinar el tipo de armamento a utilizar –de precisión, de expansión o no letal- o la planificación y estrategia a utilizar con el objetivo de garantizar el mínimo de bajas de ciudadanos en la táctica policial. Este tipo de decisiones, generan el tipo de responsabilidad que se viene señalando.

Los otros dos ejemplos son reales, tomados de episodios de la vida nacional colombiana, en los que se puede observar cómo la decisión política del Presidente de la República en su calidad de Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas, trajo resultados diametralmente opuestos a dos situaciones con elementos similares.

La primera situación ocurrió el 27 de febrero de 1980, cuando el grupo guerrillero M-19 decidió apoderarse de las instalaciones donde funcionaba la embajada de República Dominicana en Bogotá, tomando como rehenes a distintas personalidades diplomáticas que departían en una reunión social⁶⁹¹, celebrando la fiesta nacional de ese país. El objetivo de dicha toma por parte de los miembros del M-19 era el de denunciar las violaciones a los derechos humanos por parte del

⁶⁹¹ Dentro de los rehenes se encontraban representantes diplomáticos de varios países como Brasil, Austria, Suiza, Estados Unidos, Costa Rica, Haití, Guatemala, Uruguay, Egipto, Israel, México, Perú, Venezuela; funcionarios del Estado y personalidades de la sociedad colombiana. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República de Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.53, doc. 22, 30 junio 1981.

Ejército, rechazar la justicia penal militar para el juzgamiento de civiles, y negociar la libertad de los presos políticos del M-19⁶⁹².

Una vez posesionados de las instalaciones de la embajada, los miembros del grupo guerrillero M-19, iniciaron sus demandas que consistían en que el Gobierno Nacional liberará de las cárceles colombianas a 300 guerrilleros que consideraban como presos políticos y el pago de 50 millones de dólares. Como amenaza utilizada para que se diera cumplimiento a sus demandas el guerrillero identificado como Comandante Uno amenazó con matar a dos rehenes cada diez minutos⁶⁹³.

Por su parte, tanto el Ejército como la Policía Nacional rodearon las instalaciones de la embajada, ubicando estratégicamente a francotiradores y organizando grupos especiales de asalto para la liberación de los secuestrados y someter a los secuestradores. Según se indica en el informe final de la comisión de la verdad sobre los hechos del palacio de justicia, los altos mandos militares y de policía, solicitaron al Gobierno Nacional autorización para el rescate militar de los rehenes de la embajada.

A partir de dicha solicitud, se podrá observar la clase de decisiones políticas tomadas por el entonces Presidente de la República, el Señor Julio Cesar Turbay (1978-1982) y los resultados que la misma trajo para la situación de rehenes que se vivió en la embajada de República Dominicana. En primer lugar, el Presidente Julio Cesar Turbay dio la orden de no iniciar operaciones militares sin su autorización, manteniendo para ello comunicación directa con los comandos militares y de policía que tenían la responsabilidad del operativo en la embajada, llegando incluso a dar la orden directa como jefe de las Fuerzas Armadas a la

⁶⁹² Gómez Gallego, Jorge Aníbal, Herrera Vergara, José Roberto y Pinilla Pinilla Nilson. *Informe Final. Comisión de la verdad sobre los hechos del palacio de justicia*. Editorial Universidad del Rosario, Bogotá 2010. Pág. 71.

⁶⁹³ Gómez Gallego, Jorge Aníbal, Herrera Vergara, José Roberto y Pinilla Pinilla Nilson. *Informe Final. Comisión de la verdad sobre los hechos del palacio de justicia*. Ob. Cit. Pág. 73.

Policía de no actuar, a pesar de que esta institución, ya tenía planeada y preparada una operación de rescate de los rehenes⁶⁹⁴.

El Gobierno Nacional inició así una serie de *negociaciones* con los miembros del M-19 que se encontraban dentro de la embajada, por intermedio del Ministro de Relaciones Exteriores, el Señor Diego Uribe Vargas y el embajador mexicano Ricardo Galán con quien se comunicaban dentro de la embajada. En esta negociación, también colaboró el Señor Alfredo Vásquez Carrizosa quien insto a dar muestras de buena voluntad al grupo guerrillero, liberando a las mujeres, quienes efectivamente fueron puestas en libertad al segundo día, acompañadas del personal de servicio. Así mismo, las negociaciones entre el Gobierno Nacional y el M-19 contaron además con la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a la cual el Presidente Turbay Ayala le solicitó su cooperación.

Como resultado de la anterior negociación del Presidente Turbay Ayala con el M-19 se obtuvieron los siguientes:

- El pago de dos millones de dólares por parte del Gobierno colombiano al grupo guerrillero.
- No se produjo la liberación de los presos políticos del M-19.
- La libertad de todas las personas privadas de la libertad.
- El viaje de los asaltantes a la Habana, Cuba.

Como conclusión de las decisiones políticas tomadas en esta situación por el Presidente de la República, el informe de la Comisión de la Verdad señalaría que “(...) lo cierto es que la decisión política del Presidente de la República de

⁶⁹⁴ Gómez Gallego, Jorge Aníbal, Herrera Vergara, José Roberto y Pinilla Pinilla Nilson. *Informe Final. Comisión de la verdad sobre los hechos del palacio de justicia*. Ob. Cit. Pág. 74.

solucionar la crisis por medio del diálogo, no de la vía armada, permitió preservar la vida y la integridad de los rehenes al término de la operación”⁶⁹⁵.

El segundo ejemplo, ocurre en una situación acaecida el 6 y 7 de noviembre de 1985, cuando el mismo grupo guerrillero M-19 decide posesionarse (tomarse) por la fuerza las instalaciones donde funcionaba el Palacio de Justicia de la ciudad de Bogotá, en el cual se encontraban las sedes de las altas cortes del país (Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado), oficinas de fiscales delegados, además de personal civil que asistía en ese momento y funcionarios administrativos y de servicios.

Las acciones tanto policiales como militares se iniciaron desde muy temprano cuando se conoció de la irrupción del grupo guerrillero al palacio de justicia⁶⁹⁶ y estuvieron caracterizadas por los disparos indiscriminados por parte de los miembros de la Policía y el Ejército hacía en interior de las instalaciones del palacio de justicia; el uso de gases lacrimógenos que afectaron a guerrilleros y rehenes; la irrupción de los miembros de la Fuerza Pública a las instalaciones del palacio, por medio de “blindados”, acompañados por unidades de artillería e ingenieros militares con explosivos; la utilización de cuatro taques tipo *cascabel* que según indican testigos presenciales de la Comisión de la Verdad sobre los hechos sucedidos en el Palacio de Justicia, disparaban continuamente contra los pisos 3 y 4 del palacio; helicópteros de la policía que sobrevolaban alrededor disparando; el uso de fusiles lanzagranadas dirigidos hacía los guerrilleros y hacía lugares donde estaban refugiados rehenes y la utilización de *rockets* contra la fachada del Palacio.

⁶⁹⁵ Gómez Gallego, Jorge Aníbal, Herrera Vergara, José Roberto y Pinilla Pinilla Nilson. *Informe Final. Comisión de la verdad sobre los hechos del palacio de justicia*. Ob. Cit. Pág. 78.

⁶⁹⁶ Para ampliar la información ver al respecto Gómez Gallego, Jorge Aníbal, Herrera Vergara, José Roberto y Pinilla Pinilla Nilson. *Informe Final. Comisión de la verdad sobre los hechos del palacio de justicia*. Ob. Cit. Págs. 109-174.

Cuando toda esta situación sucedía, el entonces Presidente de la República, el señor Belisario Betancur Cuartas (1982-1986), en su calidad de Comandante de las Fuerzas Armadas y responsable político de las operaciones llevadas a cabo en el interior del palacio de justicia, emitiría una primera orden –según él mismo declararía- dirigida al Ministro de Defensa y al Director de la Policía Nacional encaminada a que se restableciera la Constitución con protección de los rehenes y guerrilleros. Sin embargo, según indican los informes y declaraciones rendidos ante la Comisión de la Verdad para estos hechos, el mismo otorgó autorización a los militares para utilizar al interior del palacio los tanques *cascabel*, a pesar de que expresaría posteriormente a la Comisión de la Verdad que él no ordenó el ingreso de dichos tanques, pues no fue consultado ya que entregó el mando al Ejército como Comandante en Jefe; expresaría ante el Concejo de Ministros su posición de no negociar lo innegociable y cómo esta consigna no contrariaba la política de paz del Gobierno; la negativa de responder a las llamadas telefónicas que le hiciera desde el interior del palacio, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Dr. Alfonso Reyes Echandía, solicitando el *¡cese al fuego!*⁶⁹⁷; las amenazas continuas de la Ministra de comunicaciones del Gobierno, la Señora Noemi Sanin, en contra de los medios de comunicación de cerrar todos los noticieros si transmitían noticias o entrevistas del palacio.

⁶⁹⁷ Las palabras del Presidente de la Corte Suprema de Justicia sólo pudieron ser escuchadas a través de los medios de comunicación que accedieron a transmitirlos en directo por vía telefónica. Por ser un episodio sensible para la historia colombiana, en esta tesis doctoral se realiza una transcripción de la misma en memoria de aquellas personas inocentes muertas en esos lamentables hechos. “¡Por favor, que nos ayuden, que cese el fuego! La situación es dramática, estamos rodeados aquí de personal del M-19. ¡Por favor, que cese el fuego inmediatamente! Divulgue ante la opinión pública, esto es urgente, es de vida o muerte. ¿Sí me oyen? [...] Es que no podemos hablar con ellos, si no cesa el fuego inmediatamente. Por favor que el Presidente dé finalmente el orden del cese al fuego [...]. Estamos en un trance de muerte. Ustedes tienen que ayudarnos. Tienen que pedirle al gobierno que cese el fuego. Rogarle para que el Ejército y la Policía se detengan... Ellos no entienden. Nos apuntan con sus armas. Yo les ruego detengan el fuego porque están dispuestos a todo... Nosotros somos magistrados, empleados, somos inocentes... He tratado de hablar con todas las autoridades. He intentado comunicarme con el señor Presidente, pero él no está. No he podido hablar con él...”. Gómez Gallego, Jorge Aníbal, Herrera Vergara, José Roberto y Pinilla Pinilla Nilson. *Informe Final. Comisión de la verdad sobre los hechos del palacio de justicia*. Ob. Cit. Págs. 133.

Como resultado de lo ocurrido en los hechos del 6 y 7 de noviembre de 1985 en el interior del palacio de justicia se obtuvieron los siguientes⁶⁹⁸:

- La conflagración de tres importantes incendios en el interior del palacio que destruyeron casi todo el edificio y cobraron las vidas de personas que hubieran podido sobrevivir al fuego cruzado.
- Los cuerpos desmembrados, mutilados –posiblemente por el efecto de las explosiones- y todos calcinados, y según informes técnicos, por lo menos tres de los magistrados Alfonso Reyes Echandía, Ricardo Medina Moyano y José Eduardo Gnecco Correa, tenían en sus restos mortales proyectiles de armas no utilizadas por los miembros del M-19.
- Dentro de los rehenes que sobrevivieron, hubo algunos que fueron remitidos a instalaciones militares, trayendo como consecuencia que algunos de ellos que salieron con vida, desaparecieron.

Así las cosas, con estos dos breves ejemplos de la vida real de la historia colombiana se quiso señalar cómo dos situaciones con elementos similares, tales como que en ambas situaciones las partes enfrentadas eran los miembros del M-19 y el Estado colombiano a través del Gobierno y las Fuerzas Armadas; había rehenes inocentes civiles y existió la solicitud de los guerrilleros de negociar,

⁶⁹⁸ Carlos Mario Peña señalaría sobre los hechos ocurridos en el palacio de justicia los días 6 y 7 de noviembre de 1985 que a pesar de todo lo que se ha escrito, investigado o manifestado alrededor de los esos acontecimientos “(...) ninguno ha desvirtuado un hecho rotundo: los rehenes fueron sacrificados por la incapacidad del Estado para adecuar su respuesta a la toma guerrillera, atendiendo a un premisa básica: eran civiles inocentes y no podían convertirse en objetivos militares como en efecto terminaron siendo con su corolario de muerte y destrucción. Ninguna de esas personas estaba obligada a soportar esa carga que terminó socavando sus vidas, ninguna razón oficial ha soportado la lógica y justeza de este argumento. Pero a las pésimas y negligentes decisiones militares se suman los graves hechos de las torturas y las desapariciones forzadas de personas que salieron vivas del palacio”. Peña Díaz, Carlos Mario. *Reparación integral (consideraciones críticas). Una aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Ediciones Veramar. Bogotá 2011.

finalmente tuvo dos consecuencias diametralmente diferentes. Por un lado, la decisión del responsable político en los hechos ocurridos en la toma de la embajada de República Dominicana, el Presidente Julio Cesar Turbay Ayala, trajo como consecuencia la libertad de todas las personas privadas de la libertad y por el otro, la decisión del responsable político en los hechos de la toma del palacio de justicia, el Presidente Belisario Betancur, trajo como consecuencia la destrucción del palacio de justicia, la muerte de un número importante de rehenes y la desaparición forzada de otros.

Se debe reseñar que en ambos ejemplos, tanto el Ejército como la Policía estaban dispuestas al recate por medio del uso de la fuerza, pues en ambos casos tenían ya previsto el desarrollo de operaciones estratégicas, pero la acción u omisión de los presidentes en uno u otro caso propició resultados opuestos. Por esta razón, se considera que la orden reflexiva a la que se refiere autores como Oswaldo Sepúlveda⁶⁹⁹, comprende no sólo a los mandos propios de las instituciones que conforman la Fuerza Pública sino que se extiende a los mandos políticos que constitucional y legalmente, tienen atribuciones de mando y dirección de la Fuerza Pública, abarcando además no sólo lo que se ordena o direcciona sino lo que se omite o se deja de ordenar.

Una vez efectuadas las consideraciones anteriores, es necesario continuar con la revisión de la presente ley. Así las cosas, en el título VI, se clasifican las faltas disciplinarias en las que pueden incurrir los miembros de la policía, las cuales pueden ser gravísimas, graves y leves (art. 33).

Se estipula en el artículo 37 que además de éstas conductas, constituirán faltas disciplinarias la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, las prohibiciones, el abuso de los derechos o el incumplimiento de los deberes

⁶⁹⁹ Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Págs. 199-200.

contemplados en la Constitución Política, los tratados públicos ratificados por el Gobierno colombiano, las leyes y los Actos Administrativos.

Se considera que la descripción de las conductas que pueden constituir falta disciplinaria para los miembros de la Policía Nacional, en sus diferentes grados, ya sean gravísimas, graves o leves, se encuentran en armonía con la función general que recae sobre esa institución de protección, respeto y garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos. Además, se considera que esas conductas tipificadas como faltas, no pugnan con la naturaleza civil de la institución y por el contrario, se configuran como un mínimo de actuación exigible a cualquier servidor público de la administración civil del Estado colombiano, teniendo siempre en cuenta los altísimos fines constitucionales que le corresponden a una institución de garantía de los derechos como lo es la Policía Nacional. En este sentido, se puede aseverar que de las conductas antes descritas no se puede apreciar que haya una inclinación a la disciplina castrense sino por el contrario se reitera que son pautas mínimas de actuación que en la mayoría de los casos se predicarían sin ningún problema de los funcionarios civiles de la administración estatal.

En el Capítulo II de la presente ley, se relacionan las distintas sanciones que se pueden aplicar a los miembros de la Policía Nacional cuando incurran en las conductas tipificadas como faltas gravísimas, graves o leves. Así, el artículo 38 señala que se impondrán como sanciones las siguientes⁷⁰⁰:

⁷⁰⁰ Se debe resaltar que la inhabilidad que acompaña a la destitución o suspensión del miembro de la policía que es disciplinado o sancionado no debería ser facultad de una autoridad con funciones administrativas como lo podría ser en su caso el Procurador General de la Nación o el competente para ejercer la facultad disciplinaria al interior de la institución policial, sino que debería estar en cabeza de una autoridad judicial competente quien por medio de una decisión judicial imponga la respectiva inhabilidad. Lo anterior se considera así, teniendo en cuenta que sí bien la actividad disciplinaria puede tener como sanción la destitución en el cargo que se viene ocupando, ya sea para un policía o cualquier otro servidor público en algún empleo del Estado, proveer por vía administrativa la inhabilidad del servidor público, implica a su vez la afectación del derecho al trabajo del mismo, quien –dependiendo de la sanción- estaría imposibilitado para trabajar en cargo público alguno.

- La destitución e inhabilidad general, consistente en la terminación de la relación del policía con la institución y la inhabilidad para ejercer la función pública en cualquier cargo o función por el tiempo señalado en el fallo y la exclusión del escalafón o la carrera.

- La suspensión e inhabilidad especial que consta de un cese temporal del ejercicio del cargo y funciones policiales sin derecho a remuneración y la imposibilidad de ejercer funciones públicas en cualquier cargo por un término determinado.

- La multa que implica el pago de una suma de dinero del sueldo básico devengado por el policía al momento de la comisión de la falta.

No obstante, esta posición no es compartida por la Corte Constitucional, quien consideró en el caso de la acción de inconstitucionalidad contra algunos artículos del Código Disciplinario Único lo siguiente: 1. Que la voluntad del legislador fue la de sancionar de manera más severa los comportamientos de los servidores públicos que atentaran y lesionara de manera más grave la ética y la moralidad del ejercicio de la función pública y que atenten contra los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario; 2. Consideró que la destitución y la inhabilidad general –al interior del Código Disciplinario único- son dos sanciones inseparables y concurrentes para los casos de faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima, entendiendo que un servidor público no podría ser destituido sin ser inhabilitado, por lo que no se está en presencia de una sanción principal y otra accesoria sino se trata de dos sanciones que se aplican a una misma persona pero con finalidades distintas, señalando que por un lado la destitución conlleva el rompimiento de todo vínculo jurídico entre el funcionario y el Estado, la desvinculación del cargo o la terminación del contrato de trabajo, mientras que la inhabilidad consiste en la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función; 3. Finalmente, señaló que la destitución e inhabilidad en el cargo prevista en el Código Disciplinario Único hasta por un término de veinte años, no afectaba el principio de proporcionalidad, teniendo en cuenta que el legislador contaba con un amplio margen de configuración legislativa para estructurar las sanciones disciplinarias y que además dicha sanción estaba prevista para los comportamientos más lesivos que pudiera cometer un servidor público. Para más información consultar: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 39 numeral 1º; 46 inciso 1º y 2º; 47 numeral 1º, literal i) y numeral 2º literal e); 48, numerales 4º, 5º literal a), 6º, 7º, 9º, 19 y parágrafo 2º; 49; 51; 53, incisos 1º y 2º; 54 numeral 3º, inciso 2º; 55, parágrafo 1º, 61, numeral 4º; 88; 93; 108; 119 inciso 2º; 124; 143 numeral 1º; 150, inciso 5º y parágrafo 2º; 158; 159; 160; 165; 171, inciso 1º; 173; 175 incisos 2º y 4º; 177 inciso 1º; 194; 206 y 213, todos parciales de la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”, fundamentos jurídicos e), 1, 2 y 3, sentencia C- 1076 del 6 de diciembre de 2002.*

- La amonestación escrita que consiste en el reproche de la conducta del policía, constando por escrito y registrada en la hoja de vida del mismo.

Por su parte, en el artículo 54 del Capítulo, Título VIII de esta ley establece que como condición para ejercer la facultad disciplinaria frente a los miembros de la institución policial se requiere ostentar el grado de oficial en servicio activo, señalando qué autoridades podrán conocer e imponer las sanciones previstas en el presente régimen disciplinario:

- El Director General de la Policía Nacional quien conocerá en segunda instancia de las decisiones proferidas por el Inspector General.

- El Inspector General de la Policía Nacional conocerá la segunda instancia de las decisiones proferidas por los inspectores delegados y en primera instancia de las faltas cometidas por Oficiales Superiores (Coronel, Teniente Coronel y Mayor) ⁷⁰¹; personal con comisión en el exterior; personal en comisión en organismos adscritos o vinculados a la administración pública y por los jefes de las oficinas asesoras de la Dirección General de la Policía Nacional. Igualmente, el Inspector General podrá asumir, proseguir, remitir o fallar cualquier actuación disciplinaria, cuya atribución este prevista para otra autoridad judicial señalada en la presente ley, debido a su trascendencia que afecta gravemente el prestigio e imagen de la institución policial.

- Los Inspectores Delegados conocen de la segunda instancia de las decisiones proferidas por los jefes de Oficinas de Control Disciplinario Interno de su

⁷⁰¹ No obstante lo previsto en el artículo 54 de la Ley 1015 de 2006, las faltas cometidas por los oficiales Generales de la Policía Nacional serán conocidas por el Procurador General de la Nación en única instancia de conformidad con el parágrafo del artículo 48 de la misma ley.

jurisdicción y en primera instancia de las faltas cometidas por los Oficiales Subalternos (Capitán, Teniente y Subteniente) en su respectiva jurisdicción.

- El Jefe de Oficina de Control Disciplinario Interno de la Dirección General conoce en primera instancia de las faltas cometidas en la ciudad de Bogotá, D.C.; por el personal del Nivel Ejecutivo (Comisarios, Subcomisarios, Intendentes Jefes, Intendentes, Subintendentes y Patrulleros), Suboficiales (Sargentos Mayor, Sargentos Primero, Sargentos Viceprimero, Sargentos Segundo, Cabos Primero y Cabos segundo) Agentes (del cuerpo profesional y del cuerpo profesional especial) y Auxiliares de Policía que laboren en la Dirección General, Subdirección General, Inspección General, Direcciones y Oficinas Asesoras.

- Los Jefes de las Oficinas de Control Disciplinario Interno de las Policías Metropolitanas y de los Departamentos de Policía conocerán en primera instancia de las faltas cometidas en su jurisdicción por el personal del Nivel Ejecutivo, Suboficiales, Agentes, Auxiliares de Policía y Estudiantes de las seccionales de formación de la Policía Nacional. Así mismo, la Oficina de Control Disciplinario Interno de Comando de Policía Metropolitana organizada por Departamentos, conocerán de la primera instancia de las faltas cometidas por personal perteneciente al Nivel ejecutivo, Suboficiales, Agentes, Auxiliares de Policía y Estudiantes de las seccionales de formación de la Policía Nacional, adscrito al respectivo Comando de Policía Metropolitana.

Finalmente, se resaltará de esta ley, lo previsto en el artículo 55 donde se establece que en los casos en que no se haya señalado una competencia específica, conocerá el Inspector General de la Policía Nacional.

2.6. Ley 1407 del 17 de agosto de 2010 “Por el cual se expide el Código Penal Militar”.

Como se pudo determinar a lo largo de la presente Tesis Doctoral y especialmente en el desarrollo del capítulo precedente, a la Policía Nacional como parte de la Fuerza pública en Colombia, constitucionalmente le viene atribuida a la Jurisdicción Penal Militar, el conocimiento excepcional de los delitos relacionados con el servicio y cometidos por sus miembros en servicio activo. Así, en el apartado 2.5.2.2. del tercer capítulo, se pudo concluir que a diferencia de lo planteado por algunos doctrinantes, la aplicación del denominado Fuero Penal Militar a la institución policial no generaba por sí sola una contradicción con su naturaleza de carácter civil, ni propiciaba irremediablemente su militarización. Por el contrario, partiendo de las contradicciones propias que en una Constitución de Integración se pueden presentar, se concluyó que la aplicación de esta justicia excepcional sobre los miembros de la Policía Nacional puede armonizarse con la naturaleza civil del cuerpo y ser compatible con la vigencia de un Estado democrático, construyendo sin embargo unos parámetros mínimos que esta jurisdicción debe cumplir para ello.

De esta manera, al analizar la presente ley, se retomarán esos parámetros que de la mano con la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Interamericana se construyeron, con el fin de determinar si la legislación de desarrollo se encuentra acorde con los parámetros constitucionales construidos.

El capítulo I del título I de la presente ley habla sobre el ámbito de aplicación del código, constituido por unos artículos sumamente importantes pues son los que delimitan dos condiciones esenciales de la correcta aplicación de esta justicia en un Estado democrático, como lo son que el delito sea cometido por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y que ése delito deba tener relación con el servicio, pues con ellas se construye una de las características más importantes de esta jurisdicción, la excepcionalidad de la misma.

En este sentido, se observa que el artículo primero se ocupa de regular el Fuero Militar en idénticas condiciones a como lo hace la Constitución. A su vez, el artículo segundo se ocupa de señalar los delitos relacionados con el servicio como aquellos que se deriven directamente de la función militar o policial asignada por la Constitución, la ley o el reglamento y el artículo tercero por su parte, refuerza la definición anterior, señalando que en ningún caso se podrán relacionar con el servicio los delitos de tortura, genocidio, desaparición forzada, de lesa humanidad, o aquellos que atenten contra el Derecho Internacional Humanitario, ni las conductas abiertamente contrarias a la función constitucional de la Fuerza Pública y que por su sola comisión rompan con el nexo funcional del agente con el servicio.

En estos tres artículos cómo se había resaltado, se encuentra el eje central de la aplicación excepcional de la Justicia Penal Militar en Colombia. Como ya se había señalado, para que la Justicia Militar investigue y juzgue los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública, se deben cumplir tres requisitos. El primero, que el delito sea cometido por un miembro de la Fuerza Pública en servicio activo, el segundo que el acto considerado delito se desarrolle en el ejercicio directo de una función militar o policial (operativo militar o policial), y tercero que el mismo tenga relación estricta con el servicio o función militar o policial a desarrollar. Estas tres condiciones deben presentarse de manera conjunta y materializan situaciones que condicionan la correcta aplicación del denominado fuero militar en un Estado democrático:

1. Al establecerse que el autor del delito deba ser miembro activo de la Fuerza Pública al momento de cometerlo para que pueda ser investigado y juzgado por la Justicia Penal Militar, puesto que con ello se busca evitar que dicha jurisdicción sea aplicada a personas civiles ajenas a la misma.

2. Que el acto considerado delito se desarrolle dentro de una actividad estrictamente militar o policial.

3. Todo delito cometido por el miembro de la Fuerza Pública en servicio activo que se encuentre al margen de sus funciones constitucionales y legales implica que la justicia que debe investigar y juzgar al mismo sea la ordinaria y no así la jurisdicción militar. De esta manera, para que el delito sea de conocimiento del Fuero Militar es absolutamente necesario que el delito tenga una estricta y sujeta relación con la función que les corresponde a los miembros de la Fuerza Pública, pues si la conducta delictiva corresponde a la comisión de un delito común que en nada tiene que ver con las funciones constitucionales y legales, el conocimiento recaerá en la justicia ordinaria o civil⁷⁰², de conformidad con los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷⁰³.

⁷⁰² Recuérdese que la función constitucional general que le corresponde a la Policía Nacional es la de prevención, protección y garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos y que esta función general puede materializarse a través de diversas funciones especializadas que se desarrollan por los miembros policiales, tales como el mantenimiento del orden público constitucional; la función de policía judicial; la función preventiva; la función administrativa; el cuidado del patrimonio de la nación; policía de tránsito y transporte; entre otros.

⁷⁰³ Sobre la Corte Constitucional se pueden consultar las siguientes sentencias: Ver al respecto: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley 940 de 2005*, fundamento jurídico 3, sentencia C-737 del 30 de agosto de 2006; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 25 (parcial), 26 (parcial), 39 (parcial), 45, 66 (parcial), 74 (parcial), 78, 87 (parcial), 88 (parcial), 89 (parcial), 123, 125 (parcial), 212, 259, 260 (parcial), 319 (parcial), 328 (parcial), 363 (parcial), 366 (parcial), 368 (parcial), 384, 402 (parcial), 430, 458, 473 (parcial), 485 (parcial), 500 (parcial), 577, 645, 702 y 703 del Decreto 2250 de 1988*, fundamento jurídico 4, sentencia C-358 del 5 de agosto de 1997 y CC. *Sentencia de unificación de jurisprudencia en el caso de la acción de tutela contra la sala jurisdiccional disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura*, fundamento jurídico 19, sentencia SU-1184 del 13 de noviembre de 2001. Respecto de la CIDH ver: CIDH. *Caso Durand y Ugarte Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 117; CIDH. *Caso de la masacre de Mapiripán Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 202; CIDH. *Caso de la masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 189; CIDH. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, sentencia sobre el fondo, fundamento 131; CIDH. *Caso de los 19 comerciantes Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 173. y CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 66.

Este criterio también ha sido utilizado al interior de la Corte Suprema de Justicia, quien acogiendo elementos desarrollados al respecto por la Corte Constitucional, ha delimitado la competencia de la Justicia Penal Militar en el juzgamiento y conocimiento de delitos cometidos por parte de miembros en servicio activo de la Fuerza Pública. De manera ilustrativa, se puede señalar cómo la Corte Suprema, en el caso del recurso de Casación en contra del fallo del Tribunal Superior Militar del 29 de febrero de 2008⁷⁰⁴, consideró que los hechos investigados y juzgados por parte de la Justicia Penal Militar, no se enmarcaba “dentro de los estrictos lineamientos”, por lo que correspondía ser juzgado por los fiscales y jueces ordinarios, pues al no ser así, se afectaron los principios y derechos fundamentales como el del juez natural, ya que se desconoció su competencia y jurisdicción, amparados en el artículo 29 de la Constitución de Colombia.

En efecto, en aquel caso dos miembros de la Policía Nacional habrían despojado a un narcotraficante de 13,5 kilos de cocaína, no lo habían detenido y por el contrario, lo habrían presionado con el objetivo de que éste les entregara la suma de diez millones de pesos para devolverle el narcótico. Hubo discusiones acerca del monto solicitado, lo que terminó en la utilización de armas de fuego. En este sentido señalaría la Corte Suprema:

“Ese acontecer, ni de lejos puede pretenderse que esté relacionado, que pertenezca, que esté vinculado con la función que competía a

⁷⁰⁴ CSJ. *Caso del recurso de Casación contra del fallo del Tribunal Superior Militar del 29 de febrero de 2008*, Sobre las Competencias de la Justicia Penal Militar, proceso No. 30276, sentencia del 2 de septiembre de 2008. Al respecto se pueden consultar también: CSJ. *Caso de la Revisión del fallo del Tribunal Superior Militar del 15 de mayo de 2001*, Fundamento Jurídico 6: Juez natural y fuero militar, proceso No. 26077, sentencia del 1 de noviembre de 2007; CSJ. *Caso del recurso de Casación excepcional contra el fallo del Tribunal Superior de Cundinamarca del 20 de agosto de 2003*, Sobre la Competencia, proceso No. 21923, sentencia del 25 de mayo de 2006; CSJ. *Caso del recurso de Casación contra la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá del 24 de marzo de 1997*, fundamento jurídico 1.1., proceso No. 15705, sentencia del 13 de febrero de 2003; CSJ. *Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior de Villavicencio del 3 de septiembre de 1999*, consideraciones de la Sala, proceso No. 16483, sentencia del 3 de septiembre de 2002.

los imputados en su condición de integrantes de la Policía Nacional, que ostentaban el día de los hechos. La circunstancia de que en tal fecha los agentes procesados estuviesen de servicio y portasen su uniforme no comporta que los hechos (que hasta ahora han sido tipificados como concusión y prevaricato) puedan tenerse como dependientes, subordinados a la tarea funcional que les correspondía, ni, menos, como una extralimitación de ella.

No puede admitirse que actividades como la sustracción de estupefacientes, la negociación con narcotraficantes para devolverles la “mercancía”, cruzarse disparos con estos por desacuerdos en el “negocio”, la mentira a los superiores para desfigurar el hecho y la venta clandestina de la droga, puedan ser consideradas, siquiera tangencialmente, como atinentes a la función policiva que correspondía cumplir a quienes son señalados de cometer esos actos. Permitir dar cabida a esta hipótesis desquiciaría la razón de ser del fuero militar (acepción que comprende al policivo), instituido para proteger la actividad que las fuerzas del orden deben realizar en defensa y protección de los asociados, finalidad a la que obviamente no puede llegarse con esas conductas.

Resulta incontrastable, entonces, que los supuestos delitos presuntamente cometidos por los agentes procesados, debían, y deben, ser investigados y juzgados por los jueces y fiscales comunes, pues la competencia restrictiva de la Justicia Penal Militar le impedía hacerlo en tanto no se estaba ante actos del servicio ni cometidos con ocasión de ellos.

La asunción del conocimiento del asunto, hasta fallarlo, por los fiscales y jueces penales militares significó una flagrante trasgresión a principios claros como el juez natural, la competencia y, aún más, la jurisdicción, elementos estructurantes de la garantía fundamental del debido proceso”.

En esta ley, también se puede observar en sus artículos 4 y 5 cómo se reitera la exclusividad de la Fuerza Pública, integrada únicamente por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, lo que hace que su regulación se aplique excepcionalmente sólo a los miembros de estas instituciones, de conformidad con los lineamientos demarcados por la Constitución y cómo se reitera expresamente que en ningún caso los civiles podrán ser investigados o juzgados por la Justicia Militar.

En el capítulo II se enuncian una serie de principios y reglas que se consideran como fundamentales en el cumplimiento de los cometidos legales de la Justicia Penal Militar. Se entiende que estos artículos no tienen algún reparo constitucional por lo que se enunciarán debido a su importancia pero sin efectuar mayor comentario. Dentro de los principios y reglas fundamentales se encuentran el del respeto de la dignidad humana; el de legalidad; el de favorabilidad en materia penal; el de analogía, aplicable sólo en materias permisivas; el de igualdad; el Non Bis In Ídem⁷⁰⁵; el del Juez Natural; de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; entre otros.

⁷⁰⁵ Recuérdese que el principio del non bis in bidem se ha relativizado al interior de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobretodo en casos donde se han vulnerado los principios de imparcialidad e independencia en los procedimientos judiciales internos de los Estados parte, o en casos en que la actuación de las justicias internas estuvieron exclusivamente destinadas a la absolución del responsable de violar derechos humanos o en casos donde no hay intención real de someterlos a la justicia interna. En estas situaciones, indica la CIDH que se ha configurado la Cosa Juzgada Aparente o Fraudulenta, lo que implicaría que se vuelvan a efectuar las investigaciones, incluso cuando exista una sentencia absolutoria con valor de cosa juzgada. Sobre la relatividad de la Cosa Juzgada en el ámbito de la Corte Interamericana, autores como Rey Cantor y Rey Anaya han indicado "(...) si un proceso se desenvuelve indebidamente, es lógico que finalice definitivamente con una sentencia insubsistente incluido el proceso mismo, generándose así el hecho internacionalmente ilícito, excluyente de la inmutabilidad de esa decisión final para que haga tránsito a cosa juzgada. Por ello, la Corte Interamericana es competente para establecer la responsabilidad internacional del Estado originada por dicha ilicitud judicial: ¡No es legítimo edificar la seguridad jurídica sobre un proceso injusto! De ahí que las Altas Cortes de los Estados "no dicen la última palabra". Esos Estados crearon aquella Corte para que imparta justicia". Sobre la Corte Interamericana ver: CIDH. *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 131; CIDH. *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 98; CIDH. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, sentencia sobre el fondo, fundamento 154 y CIDH. *Caso La Cantuta Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo,

Posteriormente, en el capítulo único del título II de esta ley, se regula lo concerniente a la conducta punible, donde se establecen de manera general, las modalidades en las que se pueden cometer los delitos descritos como tales en este código, el tipo de penas que se pueden imponer y la duración de las mismas, así como las causales de ausencia de responsabilidad de los miembros de la Fuerza Pública. Se considera que sus artículos tampoco requieren mayor reparo constitucional, por lo que se mencionaran sin hacer sobre ellos un mayor análisis.

En el artículo 20 se determina que los delitos que pueden cometer los miembros de la Fuerza Pública, además de los descritos en el Código Penal Militar, son los previstos en el Código Penal común, los cuales según el artículo 21 se pueden cometer bajo la modalidad de acción u omisión⁷⁰⁶, en la modalidad de dolosa, culposa o preterintencionalidad, de conformidad con lo regulado en los artículos 23, 24, 25 y 26 de esta ley.

El artículo 33 de la presente ley, se ocupa de regular lo concerniente a las situaciones en las que habrá ausencia de responsabilidad penal por parte del miembro de la Fuerza Pública –Policía o Militar- que con su conducta actualice la comisión de un delito. Esas situaciones en su mayoría son constituidas por condiciones que eximen de responsabilidad, en consonancia con cualquier código

fundamento 153. Sobre los autores Rey Cantor y Rey Anaya consultar: Rey Cantor Ernesto y Rey Anaya Ángela Margarita. *Medidas provisionales y medidas cautelares en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Editorial Temis, Bogotá 2008. Pág. 342.

⁷⁰⁶ Se debe recordar que como consecuencia de la función general de protección, prevención y garantía de los derechos y libertades de los habitantes de Colombia, a la Policía Nacional le corresponde dos clases de obligaciones. La primera es una obligación positiva que consiste en acciones tendientes –apropiadas- a la protección de los derechos y la segunda, es una obligación negativa que busca que la institución policial respete y no vulnere esos derechos y libertades. Ver al respecto: CIDH. *Caso de la masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 120; CIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 110 y CIDH. *Caso Instituto de reeducación del menor Vs. Paraguay*, sentencia sobre el fondo, fundamento 158.

penal ordinario, pero algunas de ellas revisten mayor análisis por cuanto pueden llegar a ser constitucionalmente cuestionables.

El primer grupo de situaciones que se señalará, hace referencia a las que se considera que no revisten mayor consideración, siendo entre otras las siguientes:

1. Ante eventos de caso fortuito y fuerza mayor.
2. Se actúe con el consentimiento válidamente emitido por parte del titular del bien jurídico, cuando se puede disponer del mismo.
3. Se actúe en legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público.
4. Se obre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcionada a la agresión.
5. Se actúe por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídico de afrontar.
6. Se obre bajo insuperable coacción ajena.
7. Debido a la configuración del miedo insuperable.
8. Se obre con error invencible de que no concurre en su conducta un hecho constitutivo de delito o de que concurren los presupuestos objetivos de una causal que excluya la responsabilidad. Si el error fuere vencible la conducta será punible cuando la ley la hubiere previsto como culposa. Cuando se actúe con error sobre

los elementos que posibilitarían un tipo penal más benigno, responderá por la realización del supuesto de hecho privilegiado.

9. Se obre con error invencible de la licitud de su conducta. Si el error fuere vencible la pena se rebajará en la mitad. Para estimar cumplida la conciencia de la antijuridicidad basta que la persona haya tenido la oportunidad, en términos razonables, de actualizar el conocimiento de lo injusto de su conducta.

10. El error invencible sobre una circunstancia que diere lugar a la atenuación de la punibilidad dará lugar a la aplicación de la diminuyente (sic).

El segundo grupo de situaciones, se considera que comporta reparos –o algún comentario- de tipo constitucional, al momento de eximir de responsabilidad penal al miembro de la Fuerza Pública:

En primer lugar, será eximente de responsabilidad penal cuando la conducta delictiva se cometa en estricto cumplimiento de un deber legal, lo que no puede entenderse como un cheque en blanco, para que el miembro de la Fuerza Pública actúe –de manera general- al margen de su responsabilidad penal, pues no se puede olvidar que sí bien al mismo le corresponden una serie de deberes legales en el cumplimiento de las funciones de la Fuerza Pública, no todo deber legal es constitucionalmente admisible para que se utilicen cualesquiera métodos que no se encuentren de manera proporcional con las situaciones de hecho y podría –debería- acarrear en algunas situaciones la responsabilidad penal del policía.

En este sentido, no se desconoce que con este eximente de responsabilidad, lo que se busca es salvaguardar penalmente de las posibles lesiones o afectaciones –legítimas y democráticas- de derechos y libertades de los ciudadanos por parte de la actuación correcta desplegada por los miembros de la Fuerza Pública. Verbigracia, cuando el Policía hace un uso correcto de su arma de fuego de dotación oficial y lesiona o vulnera algún derecho de una persona, como la vida o

la integridad personal; o cuando por voces de auxilio persigue y retiene transitoriamente al supuesto autor de una conducta delictiva y se restringe transitoriamente el derecho a la libertad personal. Sin embargo, una interpretación amplia de este eximente de responsabilidad, podría llegar a eximir penalmente al miembro de la Fuerza Pública que despliega su actuación válidamente pero que al ejecutar sus acciones hace un uso desproporcionado de la fuerza o utiliza su arma de fuego de dotación especial sin que sea necesario, lesionando derechos o bienes jurídicos, todo ello dentro del manto aparente del cumplimiento legal⁷⁰⁷.

⁷⁰⁷ En este sentido ha tenido oportunidad de pronunciarse el Consejo de Estado, al momento de analizar la responsabilidad de la Policía Nacional como consecuencia del uso de sus armas de fuego de dotación oficial en contra de las personas que huyen de su autoridad. Los hechos que fundamentaban la demanda, consistían en que una pareja de periodistas que se desplazaban en su vehículo en horas de la mañana, no cancelaron lo que adeudaban por concepto de gasolina en la Estación de Terpel, ni detuvieron su marcha en los peajes, ni en el puesto de control dispuesto por la Policía para detenerlos. Ante tal situación el miembro de la Policía disparó su arma de dotación, causando la muerte de uno de los pasajeros del coche.

El Consejo de Estado consideraría al respecto que “Los policías pueden disparar contra vehículos en movimiento cuando son utilizados como armas con la intención de causar injustamente daños a bienes jurídicos equivalentes o cuando desde estos se dispara para proteger la huida. En este caso, el demandante no estaba habilitado legalmente para disparar contra el automotor marca Audi - Placas BLG 203, porque este no estaba siendo utilizado como arma para causar daño a un bien jurídico determinado y equivalente, y porque desde su interior no se estaba disparando.

El Manual ilustrado de procedimientos para registro de vehículos y personas, vigente para la época en que ocurrieron los hechos, establece claramente que *“en caso de que un vehículo haga caso omiso a la señal de detenerse, NO se deben usar las armas de fuego por constituirse en el delito de disparo de arma de fuego contra vehículos. En tal caso, se utilizarán todos los medios posibles para alcanzarlo, o reportar a una unidad cercana para que nos ayude a interceptarlo”* (cdno No. 2 – aprobado por la resolución 1620 de 7 de marzo de 1980 – resaltado fuera del texto). Dicho manual insiste en que nunca se debe hacer *“uso del arma de fuego para detener un vehículo, recuerde que este constituye un hecho punible tipificado en nuestro código penal como ‘disparo contra vehículo’”*. Además recomienda que cuando *“se persigue a un vehículo se siente la tentación de disparar. A menos que los ocupantes del carro que huye, abran fuego, los perseguidores no deben hacerlo”* Por no estar habilitado el actor para disparar el arma de dotación, su conducta no puede estar encuadrada dentro de la justificante *“del estricto cumplimiento de un deber legal”*. Como se sabe, el estricto cumplimiento de un deber legal es una permisión con la que se declara ajustada al derecho la realización de ciertas conductas típicas llevadas a cabo por un agente en cumplimiento de lo dispuesto por el mismo ordenamiento jurídico.

Para que la conducta en cumplimiento de un deber legal se justifique, se requiere:

1. La existencia de un deber jurídico que no puede ser de carácter moral sino impuesto por la ley.
2. El deber tiene que ser estricto, o sea que el agente con su actuación no debe rebasar los límites o la medida en el cumplimiento del deber. Por ello los abusos, los casos de desviación de poder, los excesos que escapen a la competencia del funcionario, no quedan cobijados por la eximente.

En consonancia con este eximente, se encuentra en segundo lugar el que se presenta cuando se obra en cumplimiento de orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales, la cual se indica expresamente por la Ley que no se aplica para los delitos de tortura, genocidio, desaparición forzada, de lesa humanidad o aquellos que atenten contra el Derecho Internacional Humanitario entendidos en los términos definidos en convenios y tratados internacionales ratificados por Colombia, ni las conductas que sean abiertamente contrarias a la función constitucional de la Fuerza Pública y que por su sola comisión rompan el nexo funcional del agente con el servicio.

Al respecto, no se debe olvidar que en el caso de la Policía Nacional, a pesar de que legalmente tienen el deber de dar cumplimiento a las órdenes de sus superiores, éste cumplimiento no es automático y requiere por parte del policía

3. Debe mediar necesidad de ejecutar la conducta típica, lo cual se traduce en el hecho de que si el agente para cumplir con su deber puede abstenerse de ejecutar el comportamiento, no queda cobijado por la justificante.

4. El autor debe actuar con la finalidad de cumplir el deber.

En el sub-lite, como ya se analizó, el demandante no estaba legitimado por ley para accionar su arma de dotación, motivo por el cual terminó excediéndose en sus atribuciones con consecuencias funestas, sin haber lugar y necesidad de ello, por cuanto la información que tenía, hasta ese momento, del automotor en fuga no evidenciaba un grado sumo de peligrosidad. En efecto, para el momento en que ocurrieron los hechos, el actor sólo conocía, por los reportes que recibió, que el vehículo marca Audi - Placas BLG 203 había tenido un incidente en una Estación de Terpel relacionado con el no pago de combustible y que este no había detenido su marcha en los peajes "La Cabaña" y "Alto de Patios" ni en el puesto de control dispuesto por la Policía en el Municipio de la Calera, pues en ningún momento se le informó que este automotor representara un peligro diferente o mayor a ese.

El alto grado de peligrosidad que representaba el vehículo en fuga y que debía ser contrarrestado con el uso extremo del arma de dotación, terminó siendo una invención de la psiquis del demandante. No hay que pasar por alto en este punto, que el actor por su formación y experiencia dentro de la Institución Policial (seis años), debía saber que dentro de los medios autorizados para preservar el orden público, sólo podía escoger aquellos que fueran eficaces (pedir apoyo a las unidades cercanas para interceptar el vehículo en fuga) y causaran menor daño a la integridad de las personas y de sus bienes (artículo 30 del decreto 1355 de 1970, modificado por el artículo 109 del decreto 522 de 1971)". CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Procuraduría General de la Nación*, consideraciones, radicación No. 25000-23-25-000-2005-01043-01(284-08), sentencia del 17 de marzo de 2011.

una ponderación y análisis que se ha denominado –en esta Tesis- como *express*, de la legitimidad de esa orden para efectos de obedecerla o no. Por ejemplo, piénsese en una toma de rehenes en la que la orden del superior sea la de entrar al sitio ocupado disparando sin discriminación alguna en contra de los secuestradores y los rehenes, resultando tal actuación en la muerte de niños y personas inocentes.

Igualmente sucede frente a las resoluciones judiciales que siempre pueden ser objeto de recursos ante otras instancias y si constituye vía de hecho o se expide con vulneración del debido proceso, podría ser recurrida ante el Juez Constitucional por medio de la acción de tutela. No obstante, tal y como el mismo numeral lo establece, las órdenes que violen derechos humanos o que atenten contra el Derecho Internacional Humanitario y que sean ejecutadas por los miembros de la Fuerza Pública, no configuran la eximente de responsabilidad para el militar o policía.

Por lo tanto, las causales de eximente de responsabilidad penal de los miembros de la Fuerza Pública y especialmente las dos anteriormente comentadas, deben ser ponderadas y evaluadas en cada caso concreto para determinar su procedencia o no, teniendo siempre presente el tipo de funciones que instituciones como la Policía Nacional o las Fuerzas Militares cumplen para la garantía y protección de derechos y libertades constitucionales.

Ahora bien, en el título III, en su capítulo I se determinan las clases de penas a las que pueden ser condenados los miembros de la Fuerza Pública al aplicárseles la Justicia Penal Militar. Sus artículos no revisten mayor comentario, por lo que simplemente se señalaran como preludio para entrar a analizar algunas cuestiones referentes acerca de las conductas tipificadas como delitos en este Código. Según los artículos 36 al 40 de esta ley, las penas principales serán las de prisión, la cual se cumplirá en un establecimiento carcelario policial o militar, o multa de hasta 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes y las accesorias

–cuando no se establezcan como principales- serán las de restricción domiciliaria (hasta 5 años); interdicción de derechos y funciones públicas (hasta 10 años); prohibición del ejercicio de un arte (hasta 5 años), profesión u oficio; suspensión de la patria potestad (hasta 15 años); separación absoluta de la Fuerza Pública; prohibición de porte y tenencia de armas de fuego (hasta 3 años) y prohibición de consumir bebidas alcohólicas (hasta 3 años).

Los delitos se encuentran ubicados dentro del libro II del Código Penal Militar, teniendo como primera observación que no se efectuó distinción alguna entre la clase de delitos que pueden ser cometidos con la actuación de los miembros de la Policía Nacional o los miembros de las Fuerzas Militares. Es decir, el legislador no discriminó el tipo de conductas constitutivas de delito para la actuación cometida por la Policía Nacional y la cometida por las Fuerzas Militares.

Esa situación por sí sola, trae cuestionamientos de tipo constitucional, porque desconoce la diferencia en la naturaleza de ambas instituciones –una civil y la otra militar-, lo que ocasionaría que actuaciones constitutivas de delitos que deberían ser propias del entrenamiento, disciplina y funciones de uno y otro se apliquen indiscriminadamente en la Policía y las Fuerzas Militares. En este sentido, se vuelven pertinentes las palabras de autores como Oswaldo Sepúlveda, quien considera que debido a la diferente naturaleza constitucional de la institución policial y las Fuerzas Militares, se debe cuestionar la existencia de un fuero militar de juzgamiento para ambos, señalando que en todo caso, la existencia constitucional del fuero militar para la Policía debe aplicarse de manera diferente a como se aplica a los militares. De esta manera, considera el autor⁷⁰⁸:

“Esa distinción exige un reforma estructural a la justicia penal militar, a fin de que si la policía debe continuar sujeta a una codificación especial

⁷⁰⁸ Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Págs. 146-147.

–lo cual no tiene asidero constitucional ni político-, tanto la administración de justicia, como las normas punitivas, tienen que obedecer a concepciones y filosofías políticas diferentes, de tal suerte que, para la sanción o represión de las conductas típicamente policiales, exista una normatividad especial, autónoma o paralela a la que deba regir la conducta antijurídica realizadas por los miembros de la fuerza militar en servicio activo o en relación con éste. A fin de evitar confusiones, como la existente, en torno a la creencia falsa de que la policía puede incurrir en delitos como el de la desobediencia debida, a pesar que el policía no está sujeto a este deber, dado su carácter de civil (...)"

En el título I del libro II de la Ley 1407 de 2010 se encuentran tipificados los delitos contra la disciplina. Al respecto, se debe recordar que a lo largo de la presente Tesis Doctoral se ha reflexionado sobre las diferencias que se predicen de la disciplina policial –para un cuerpo de naturaleza civil- y la disciplina militar, puesto que ambas obedecen a criterios de formación y entrenamiento correspondientes con el tipo de función que en un Estado democrático cumplen tanto la Policía como las Fuerzas Militares. Se mencionaba que las órdenes y la obediencia a las mismas no eran similares o iguales –asimilables- entre una y otra institución, señalándose algunas características propias de la disciplina que identifica un cuerpo de policía de naturaleza civil. Pues bien, parece que el legislador no tiene en cuenta la diferencia entre ambas instituciones y en el presente código tipifica una serie de delitos que atentan contra la disciplina, sin distinción alguna acerca de los sujetos activos de los tipos penales que atentan contra la misma, lo que indica que irremediabilmente se aplicarían a todos los miembros de la Fuerza Pública, sean policías o militares. De esta manera, se tipifican como delitos contra la disciplina la insubordinación, la desobediencia, los ataques relacionados con el servicio a sus superiores e inferiores y las amenazas.

En el título II de dicha Ley 1407 de 2010, se tipifican los delitos en contra del servicio, igualmente sin depurar distinción alguna sobre los mismos, aplicándose de manera general para la Policía y las Fuerzas Militares, encontrándose delitos como abandono del comando, abandono del puesto, abandono de los deberes propios del cargo por más de cinco días consecutivos, la deserción para los que presten el servicio militar, el delito de centinela, para el centinela que se duerma, el que dé libertad indebida a los prisioneros de guerra y el miembro de la Fuerza Pública que legalmente encargado para ello no abastezca en debida y oportuna forma a las tropas, para el cumplimiento de acciones militares o policiales, incurrirá en el delito de omisión en el abastecimiento. Así mismo, se prevé un delito determinado específicamente para los soldados voluntarios o profesionales que consiste en el abandono de los deberes propios del servicio en campaña u operaciones militares.

Como se puede observar de los delitos tipificados como tales en el título II antes señalado, indiscriminadamente se predicen una serie de delitos para los miembros de la Fuerza Pública que traen algunos cuestionamientos acerca de la materialización de esas conductas por parte de un cuerpo de naturaleza civil como la Policía Nacional. Por ejemplo, delitos como el de la libertad indebida a prisioneros de guerra, desconoce la actuación que ordinariamente realiza la Policía Nacional ante ciudadanos sujetos de derechos y no ante enemigos. La Policía no debe realizar sus actuaciones haciendo ese tipo de distinciones, pues su entrenamiento debe ir encauzado hacia el trato del ciudadano que por más delincuente peligroso y armado no deja de ser un ciudadano para convertirse en un enemigo.

En el título III se tipifican las conductas que actualizan los delitos contra los intereses de la Fuerza Pública, encontrándose el de inutilización voluntaria, que se materializa cuando el miembro de la Fuerza Pública se autolesiona para eludir el cumplimiento de sus deberes militares o policiales. Por su parte, el título IV se ocupa de los delitos contra el honor, como el de la cobardía en operaciones de

combate o en presencia del enemigo o de delincuentes, la cobardía en el ejercicio del mando, el comercio con el enemigo y la injuria o calumnia contra otro miembro de la policía o las fuerzas militares.

El título V se ocupa de los delitos contra la seguridad de la Fuerza Pública, a través de delitos como el ataque al centinela, la falsa alarma, para la preparación de la defensa o el ataque, la revelación de documentos secretos, el uso indebido del uniforme e insignias, la fabricación, posesión y tráfico ilegal de armas de fuego, municiones y explosivos, el sabotaje por destrucción o inutilización de instalaciones, buques o aeronaves de guerra o de bienes destinados a la seguridad y defensa nacional, la generación de pánico, el abandono del buque, interrupción de las condiciones de seguridad, la avería o inutilización absoluta de buque o aeronave o carro de combate o medio de transporte colectivo de la Fuerza Pública, el abandono del buque por el Comandante, el abandono injustificado de escolta, entre otros.

El título VI se encarga de los delitos que los miembros de la Fuerza Pública pueden cometer en contra de la población civil, tales como la devastación, cuando el miembro de la Fuerza Pública que en actos de servicio y sin justificación alguna, destruya edificios, templos, archivos, monumentos u otros bienes de utilidad pública, o ataque hospitales u asilos de beneficencia, el saqueo, la requisa arbitraria y con omisión de formalidades y la exacción, cuando se obligue a la población civil a entregar o poner a disposición cualquier clase de bien o suscribir o entregar documentos que produzcan efectos jurídicos.

En el título VII se tipifican los delitos contra la administración pública, como el peculado sobre bienes de dotación, por demora en entrega de armas, municiones y explosivos, tráfico de influencias, el abuso de autoridad y la omisión de apoyo. Finalmente, en el título VIII se relacionan otros delitos como la violación de habitación ajena, el hurto de armas y bienes de defensa y el daño en bien ajeno.

Como se puede observar de la relación de delitos que se pueden encontrar al interior del Código Penal Militar colombiano, el legislador no tuvo en cuenta las particularidades de cada una de las instituciones que integran a la Fuerza Pública. Con excepción de unos cuantos delitos en los cuales se establece claramente el sujeto activo de los mismos, las conductas tipificadas como tales pueden ser actualizadas tanto por los policías como por los militares. Esta situación hace cuestionable la regulación legal de la Justicia Penal Militar, pues es una situación militarizadora que atenta contra la naturaleza constitucional eminentemente civil de la Policía Nacional. En este sentido, se debe recordar que una correcta aplicación de la Justicia Penal Militar no tendría por qué afectar la naturaleza civil de la Policía, pero se debe tener en cuenta las particularidades de la institución policial, sus métodos, sus funciones y su disciplina no castrense.

Aunado a lo anterior, se debe resaltar que la forma en la que se encuentran tipificados los delitos de esta ley, lleva a concluir que el legislador reguló la aplicación de la Justicia Penal Militar pensando en la existencia de un estado de cosas excepcional y no para un estado de cosas ordinarias. Es decir, sí bien no se puede desconocer que en Colombia se sufre el fenómeno insurgente hace más de cincuenta años y el mismo ha propiciado una situación de conflicto armado interno que se desarrolla principalmente en las zonas rurales del país, lo cierto es que esta clase de códigos deben estar concebidos en su parte más general para situaciones de normalidad. Sobre todo, si se tiene en cuenta que la criminalidad del país se encuentra mayormente asociada a la delincuencia urbana, callejera, común, ante la cual los miembros de la Policía actúan de ordinario y cotidianamente, bajo un entrenamiento cívico, comunitario, conciliador y no ante situaciones de guerra⁷⁰⁹, donde se actúa frente a enemigos⁷¹⁰.

⁷⁰⁹ Estudios de investigación del observatorio del delito de la Policía Nacional, han establecido a través de un análisis criminológico entre los años 2010 y 2011 que el 67% de la criminalidad registrada en Colombia estuvo principalmente concentrada en los delitos contra el patrimonio económico con un 30,87%; contra la vida y la integridad personal en un 22,28% y contra la salud pública en un 13,90%. De estos delitos se discriminan los que tienen mayor impacto social así: extorsión principalmente cometido por delincuencia común (80%), seguido por la guerrilla de las

De esta manera, se considera que la forma en la que el legislador se ocupó de los delitos dentro del Código Penal Militar, desconoce las particularidades de la Policía Nacional como institución de naturaleza civil, por lo que en este punto se cuestiona su concordancia constitucional y bien puede apoyarse de manera parcial a la doctrina que ha considerado que la aplicación de la Justicia Penal Militar a la Policía Nacional ha propiciado su militarización, afectando su naturaleza constitucional de carácter civil, según las consideraciones realizadas en líneas anteriores⁷¹¹.

Otro de los temas neurálgicos en la regulación adecuada del denominado Fuero Penal Militar para la Policía Nacional, estriba en la independencia e imparcialidad de los juzgadores⁷¹², por lo que será necesario en este momento, pasar a ocuparse de este tema al interior de la presente Ley. En este sentido, se debe resaltar primero que todo que en el capítulo único del título primero del libro tercero de la presente ley, que trata sobre las normas rectoras y garantías procesales del procedimiento penal militar, se enuncian una serie de principios y derechos que guiarán la aplicación procedimental de la Justicia Penal Militar en Colombia. Tales principios y derechos son los del respeto a la dignidad humana, la

FARC (11%), ELN (11%), bandas criminales (5%); el homicidio como consecuencia de la violencia instrumental –en atracos, hurtos, sicariato- (49%) y las riñas (36%); secuestro cometido por la delincuencia común (59%), FARC (25%), ELN (11%), bandas criminales (5%) y el terrorismo cometido por las FARC (58%). Norza-Cespedes, Eryvn, López Guaje, Walther y Peñaloza Otero, María Ximena. “Exégesis de los delitos en Colombia, 2011”. *Revista Criminalidad*, Vol. 54, No. 1, Págs. 17-160. Enero-Junio 2012, Bogotá.

⁷¹⁰ Remotti Carbonell, José Carlos. “Mecanismos de seguridad y control, la lucha contra el terrorismo y transformación del Estado democrático”. Ob. Cit. Págs. 50-61.

⁷¹¹ Ver al respecto: Ibáñez Sánchez, José Roberto. “Importancia, necesidad y trascendencia del fuero militar”. Ob. Cit; Guerrero Peralta, Oscar Julián. “La policía en el estado de derecho latinoamericano: el caso Colombia” Ob. Cit. y Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit.

⁷¹² Ver al respecto: CIDH. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 125 y 126; CIDH. *Caso de las Palmeras Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 49-53; CIDH. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 145 y 146 y CIDH. *Caso de la Cantuta Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 140 y 141.

libertad, la igualdad, la prelación de los tratados internacionales sobre derechos humanos, la imparcialidad de los jueces en el ejercicio de sus funciones de control de garantías y de juzgamiento, la legalidad, la presunción de inocencia e In Dubio Pro Reo; de contradicción y defensa; lealtad; gratuidad de la actuación procesal, intimidad, inmediación, concentración, de publicidad de la actuación procesal militar; al Juez natural, independencia y autonomía del juzgador, implicando que en ningún caso se podrán ejercer coetáneamente las funciones de comando con las de investigación, acusación y juzgamiento, jerarquía, señalándose que ningún miembro de la Fuerza Pública podrá juzgar a un superior en grado o antigüedad, doble instancia y cosa juzgada.

Dentro de estos principios y derechos enunciados con anterioridad, cabe resaltar unos que especialmente van ligados con la imparcialidad e independencia que deben tener los juzgadores pertenecientes a la jurisdicción militar dentro de un Estado democrático. Entre ellos se encuentran la prelación de los convenios y tratados internacionales sobre derechos humanos, la imparcialidad, la publicidad, el juez natural, independencia y autonomía del juzgador y el de jerarquía⁷¹³.

Pues bien, dentro de los órganos que tienen jurisdicción y competencia en la aplicación de la Justicia Penal Militar en Colombia, el título segundo del libro tercero de la ley, señala en primer lugar a la Corte Suprema de Justicia que en su Sala de Casación Penal conocerá de los recursos de Casación presentados en contra de las sentencias proferidas en segunda instancia del Tribunal Superior

⁷¹³ Debe recordarse que por disposición del artículo 116 CN, la Justicia Penal Militar a pesar de no hacer parte de la administración de justicia en Colombia, sí se encuentra sometida a los principios y reglas constitucionales que rigen a la misma. Ver al respecto: CC. *Caso de la revisión constitucional del proyecto de ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, "Estatutaria de la Administración de Justicia"*, fundamento jurídico 4, sentencia C-037 del 6 de febrero de 1996; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 81 del Decreto Ley 1790, artículo 39 (parcial) del Decreto Ley 1791 del 2000 y artículo 4 del Decreto Ley 1792 del 2000*, fundamento jurídico 3.3., sentencia C-1262 del 29 de noviembre de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 77 (parcial) del Decreto Ley 1790 del 2000*, fundamento jurídico 3, sentencia C-407 del 22 de mayo de 2003.

Militar, cuando se hayan afectado derechos o garantías fundamentales⁷¹⁴ y si la Corte Suprema encontrare probada alguna de las causales que fundamentan el recurso, dictará su respectivo fallo contra el cual no procede recurso alguno, salvo la revisión (art. 348).

La Corte Suprema de Justicia también conoce de la acción de revisión⁷¹⁵, cuando las sentencias o las preclusiones ejecutoriadas sean proferidas en única o segunda instancia por esa corporación o por el Tribunal Superior Militar. Si la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia encuentra fundada la causal invocada, se podrán dar las siguientes consecuencias:

1. Cuando se trate de la prescripción de la acción penal, la ilegitimidad del querellante, la caducidad de la querrela o cualquier otro evento generador de la extinción de la acción penal y la causal aludida sea el cambio favorable del criterio jurídico de sentencia proferida por la propia Corte Suprema, se declarará sin valor

⁷¹⁴ Según lo dispone el artículo 343 del Código Penal Militar, la finalidad del recurso de Casación es la de dar efectividad al derecho material; el respeto de las garantías; la reparación de los agravios y la unificación de la jurisprudencia. Así mismo, el artículo 344 estipula que el mismo procede cuando en la sentencia recurrida haya habido falta de aplicación, interpretación errónea o aplicación indebida de una norma, del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso; cuando haya habido desconocimiento del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes; por el manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba en la que se funda la sentencia y; cuando la Casación tenga por objeto únicamente lo referente a la reparación integral decretada en la providencia que resuelva el respectivo incidente.

⁷¹⁵ De conformidad con lo dispuesto por el artículo 355 de la presente ley, la acción de Revisión procede cuando se haya condenado a dos o más personas por un mismo delito que no se hubiere podido cometer sino por una o por un número menor de las sentenciadas; cuando haya habido condena en un proceso que no podía iniciarse o proseguirse por prescripción de la acción, por falta de querrela o petición válidamente formulada, o por cualquier otra causal de extinción penal; cuando después de la sentencia que condena, aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas no conocidas en los debates, en las cuales se establezca la inocencia del condenado o su inimputabilidad; cuando con posterioridad a la sentencia condenatoria se demuestre –mediante decisión en firme– que el fallo fue determinado por un delito del juez o de un tercero; cuando se demuestre que el fallo objeto de revisión se fundamentó, en todo o en parte, en prueba falsa que fundamento la decisión y cuando la Corte Suprema de Justicia, mediante pronunciamiento judicial haya cambiado el criterio jurídico que sirvió para sustentar la sentencia condenatoria.

la sentencia revisada y se dictará el fallo que corresponda. En los demás casos, se devolverá la actuación al Despacho Judicial que corresponda –de la misma categoría- diferente al que profirió la decisión revisada, para que se tramite nuevamente a partir del momento procesal que se indique.

2. Se decretará la libertad provisional con caución del procesado. La caución no procederá cuando la revisión se refiera a la causal de extinción de la acción penal.

Así mismo, la Corte Suprema conoce de los recursos de apelación y de queja contra los autos y sentencias que se profieran en primera instancia por el Tribunal Superior Militar; le corresponde el juzgamiento de los Generales, Almirantes de la Fuerza Pública y Magistrados del Tribunal Superior Militar y resuelven los impedimentos y recusaciones del Fiscal General Penal Militar y los Magistrados del Tribunal Superior Militar.

Como se puede observar, la Corte Suprema de Justicia como Corporación judicial suprema de la jurisdicción ordinaria conoce de ciertos recursos interpuestos ante la jurisdicción penal militar. Esta situación, propicia un elemento importante en garantizar o procurar la independencia e imparcialidad de la que pueda adolecer la jurisdicción militar. Así lo ha señalado la Corte Constitucional⁷¹⁶ y lo han considerado autores como José Carlos Remotti, quien señala que las decisiones de los Tribunales Militares, en cuanto carezcan de independencia e imparcialidad deben ser recurribles ante tribunales que si guarden estas características y que puedan controlar tanto el fondo como la forma⁷¹⁷.

⁷¹⁶ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 4, 7, 10, 12 y 13 de la Ley 940 de 2005*, fundamento jurídico 4.3.1., sentencia C-373 del 12 de mayo de 2011.

⁷¹⁷ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 238.

Por lo tanto, se considera que estas competencias que ejerce la Corte Suprema de Justicia frente a la Jurisdicción Penal Militar, son un instrumento necesario para garantizar la correcta toma de decisiones frente a una jurisdicción que podría adolecer de la imparcialidad e independencia que se ha venido señalando a lo largo de esta Tesis Doctoral. Sin embargo, se considera que la revisión que realiza la Corte Suprema debería ser automática para todos los fallos, por lo menos condenatorios o limitadores de derechos, dejándole la posibilidad a la Corte Suprema de decidir si los revisa o no y que en su análisis revise tanto la forma como el fondo del asunto.

Otro de los órganos que tienen competencia jurisdiccional en la Justicia Penal Militar, es el Tribunal Superior Militar, el cual según el artículo 200 se compone de un Presidente, un Vicepresidente y los Magistrados de la Sala de decisión. Así mismo, el artículo 202 estipula que la Sala Plena del tribunal se conformará por el Comandante General de las Fuerzas Militares como su Presidente⁷¹⁸ y los Magistrados de esa Corporación.

Según el artículo 203 de esta ley, el Tribunal Superior Militar, a través de sus salas de decisión conocerá en primera instancia de los procesos penales militares que se adelanten contra los Jueces y Fiscales Militares que sean miembros en servicio activo, por las conductas punibles que se le atribuyan en el ejercicio de sus funciones. Al respecto, se debe resaltar que dicha decisión tendría la posibilidad de ser apelada y le correspondería su conocimiento a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por disposición del artículo 199 del Código Penal Militar.

Así mismo, conoce de la acción de revisión de las sentencias ejecutoriadas por los Juzgados Penales Militares de Conocimiento, de los recursos de apelación y de queja, contra las sentencias y autos interlocutorios que sean proferidos en primera

⁷¹⁸ Recuérdese que el Comandante General de las Fuerzas Militares, es elegido directamente por el Presidente de la República.

instancia por los Jueces Penales Militares. Sentencias que a su vez podrían ser conocidas por la Corte Suprema de Justicia a través de la acción de revisión y el recurso de Casación, de las decisiones adoptadas por los Jueces Penales Militares de Control de Garantías y de Ejecución de Penas, de la definición de competencias por conflicto que se susciten entre los Juzgados de Primera Instancia, de los impedimentos y recusaciones de los Jueces Militares de Conocimiento, Jueces Penales Militares de Control de Garantías y Jueces Penal Militar de Ejecución de Penas, de las solicitudes de cambio de radicación de los procesos penales militares y ejercen la función de control de garantías, en los casos que conozca la Corporación a través del Magistrado que se disponga.

Ahora bien, en el caso específico de la Policía Nacional -según lo indica el artículo 208 de la presente ley- los Juzgados de Dirección General de la Policía Nacional son los encargados de conocer en primera instancia de los procesos penales adelantados contra el personal orgánico de la Dirección General de la Policía Nacional, la Subdirección General, el personal inscrito a la Inspección General, las demás Direcciones de la Dirección General que laboren en la guarnición de Bogotá, Comandantes de Región de Policía, Comandantes de Policía Metropolitana, Comandantes de Departamento de Policía, Directores de Escuela de Formación, Centros de Capacitación y Técnicas contra Oficiales Superiores de la Policía Nacional y los procesos adelantados contra personal policial, siempre que su conocimiento no esté atribuido a otra competencia.

Respecto de las decisiones tomadas por los Juzgados de Dirección General de la Policía Nacional, podrán conocer en primer lugar el Tribunal Superior Militar a través de la acción de revisión o por medio de los recursos de apelación y queja y en segundo lugar, la Corte Suprema de Justicia a través de la acción de revisión y el recurso de Casación, contra las decisiones en segunda instancia del Tribunal Superior Militar.

Por su parte, están también los Juzgados de Policía de Región de Policía, Policía Metropolitana y Departamento de Policía Nacional quienes conocen en primera instancia de los procesos penales militares que se adelanten contra el personal de oficiales subalternos de la Policía Nacional y demás personal, incluyendo auxiliares de policía. Así mismo, conocen de los procesos penales militares adelantados contra el personal orgánico de las escuelas de formación, capacitación y técnicas que funcionen en la jurisdicción y auxiliares de policía pertenecientes a éstas. De sus decisiones podrán conocer igualmente el Tribunal Superior Militar a través de la acción de revisión o por medio de los recursos de apelación y queja, y la Corte Suprema de Justicia a través de la acción de revisión y el recurso de Casación, contra la decisión del Tribunal Superior Militar en segunda instancia.

A parte de la competencia asignada a los órganos específicamente señalados en líneas anteriores, la presente ley prevé la existencia del Juez Penal Militar de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que se encargan de manera general, del cumplimiento de las sentencias penales, las solicitudes de libertades condicionales, las solicitudes de rebajas de penas, la aplicación del principio de favorabilidad, para los condenados, resolver sobre la extinción de la acción penal, entre otros. Los Jueces Penales Militares de Control de Garantías que realizan el control constitucional de las garantías de los detenidos; y los Fiscales Penales Militares, encargados de ejercer la acción penal del Estado.

Otro de los elementos que permiten ayudar a la materialización de la independencia y autonomía de la Justicia Militar está establecido en el artículo 231 que trata sobre los impedimentos y recusaciones de los jueces, fiscales, agentes del Ministerio Público, miembros de los organismos que cumplan funciones permanentes o transitorias de Policía Judicial, y empleados de los despachos

judiciales de esa jurisdicción⁷¹⁹, regulándose las causales de impedimento en condiciones casi idénticas a como se regulan en la jurisdicción ordinaria, aunque con alguna particularidad para la jurisdicción militar⁷²⁰. Por ejemplo, se prevé como

⁷¹⁹ “ARTÍCULO 238. IMPEDIMENTOS Y RECUSACIÓN DE OTROS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS. Las causales de impedimento serán las mismas para los fiscales, agentes del Ministerio Público, miembros de los organismos que cumplan funciones permanentes o transitorias de Policía Judicial, y empleados de los despachos judiciales, quienes las pondrán en conocimiento de su inmediato superior tan pronto como adviertan su existencia, sin perjuicio de que los interesados puedan recusarlos. El superior decidirá de plano y si hallare fundada la causal de recusación o impedimento, procederá a reemplazarlo. En estos casos no se suspenderá la actuación”.

⁷²⁰ Según el artículo 231 del Código Penal Militar son causales de impedimento: 1. Que el funcionario judicial, su cónyuge o compañero o compañera permanente, o algún pariente suyo dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, tenga interés en la actuación procesal; 2. Que el funcionario judicial sea acreedor o deudor de alguna de las partes, del denunciante, de la víctima o del perjudicado, de su cónyuge o compañero o compañera permanente o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad; 3. Que el funcionario judicial, o su cónyuge o compañero o compañera permanente, sea pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, del apoderado o defensor de alguna de las partes; 4. Que el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o haya sido contraparte de cualquiera de ellos, o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso; 5. Que exista amistad íntima o enemistad grave entre alguna de las partes, denunciante, víctima o perjudicado y el funcionario judicial; 6. Que el funcionario judicial haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o hubiere participado en el proceso, o sea cónyuge o compañero permanente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, primero civil, o segundo de afinidad, del funcionario que dictó la providencia a revisar; 7. Que el funcionario haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto, a menos que la demora sea debidamente justificada; 8. Que el funcionario judicial, su cónyuge o compañero o compañera permanente, o pariente dentro de cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, sea socio, en sociedad colectiva, de responsabilidad limitada o en comandita simple, o de hecho, de alguna de las partes, del denunciante, de la víctima o del perjudicado; 9. Que el funcionario judicial sea heredero o legatario de alguna de las partes, del denunciante, de la víctima o del perjudicado, o lo sea su cónyuge o compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o primero civil. 10. Que antes de formular la imputación el funcionario judicial haya estado vinculado legalmente a una investigación penal, o disciplinaria en la que le hayan formulado cargos, por denuncia o queja instaurada por alguno de los intervinientes. Si la denuncia o la queja fuere presentada con posterioridad a la formulación de la imputación, procederá el impedimento cuando se vincule jurídicamente al funcionario judicial; 11. Que el juez haya intervenido como fiscal dentro de la actuación; 12. Que el Juez Penal Militar haya ejercido el control de garantías o conocido de la audiencia preliminar de reconsideración, caso en el cual quedará impedido para conocer del juicio. 13. Que el Juez o Fiscal haya sido asistido judicialmente, durante los últimos tres (3) años por un abogado que sea parte en el proceso; 14. Que el Juez de Conocimiento sea inferior en grado, o de menor antigüedad que el acusado o procesado; 15. Que el Fiscal Penal Militar haya dejado vencer

causal de impedimento o recusación que el Juez de Conocimiento sea inferior en grado, o de menor antigüedad que el acusado o procesado. Esa causal específica de impedimento y recusación, tiene como objetivo garantizar que criterios como la obediencia a sus superiores y el respeto por la jerarquía no sea un factor subjetivo que condicione la independencia e imparcialidad del juzgador.

En esta misma línea, la participación del Ministerio Público como institución de garantía de los derechos y garantías constitucionales, se considera que es una colaboración importante en la materialización de principios y derechos que como la independencia, la imparcialidad, el juez natural, la publicidad, el debido proceso, la dignidad humana, entre otros, los cuales deben ser observados en la jurisdicción penal militar, pues no se debe olvidar que tal y como lo ha manifestado la Corte Constitucional, la atribución constitucional del artículo 116 que establece que la Jurisdicción Militar también administra justicia, no significa otra cosa que a esta jurisdicción le corresponde la observancia de principios y reglas constitucionales que caracterizan a la administración de justicia⁷²¹.

De esta manera, la participación del Ministerio Público es importante y de conformidad con lo establecido en el artículo 271 de la presente ley, podrá intervenir en el proceso penal cuando lo considera necesario, para la defensa del orden jurídico, el patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales, para lo cual deberán ser informados oportunamente por parte de los fiscales y jueces militares de las actuaciones y diligencias que sean de su competencia.

el término previsto en el artículo 338 de este Código para formular acusación o solicitar la preclusión ante el Juez de Conocimiento y 16. Que el Juez Penal Militar haya conocido de la solicitud de preclusión formulada por la Fiscalía General Penal Militar y la haya negado, caso en el cual quedará impedido para conocer el juicio de fondo”.

⁷²¹ CC. *Caso de la revisión constitucional del proyecto de ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia”,* fundamento jurídico 4, sentencia C-037 del 6 de febrero de 1996; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 81 del Decreto Ley 1790, artículo 39 (parcial) del Decreto Ley 1791 del 2000 y artículo 4 del Decreto Ley 1792 del 2000,* fundamento jurídico 3.3., sentencia C-1262 del 29 de noviembre de 2001 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 77 (parcial) del Decreto Ley 1790 del 2000,* fundamento jurídico 3, sentencia C-407 del 22 de mayo de 2003.

Finalmente, se debe resaltar que la presente ley desarrolla otro de los principios necesarios para que la jurisdicción militar pueda ser compatible con la vigencia de un Estado democrático y para que su aplicación a un cuerpo de naturaleza civil como la Policía Nacional se haga de manera correcta. En este sentido, se resalta que la ley prevé en su artículo 312 que todas las audiencias en la etapa de juzgamiento serán públicas sin poder denegar el acceso a nadie sin decisión judicial previa, lo cual es un elemento importante en la correcta aplicación de la Justicia Penal Militar en Colombia. Sin embargo, el artículo 313 prevé que no obstante la publicidad que opera sobre las audiencias de juzgamiento, la misma podrá ser restringida por motivos de orden público, seguridad nacional o moral pública, pudiendo el Juez imponer las siguientes medidas:

1. Puede limitar total o parcialmente el acceso del público o la prensa.
2. Imponer a los presentes a la respectiva audiencia, la obligación de guardar reserva sobre lo que vean, oyen o perciben.

Además, en los artículos 314 y 315 se prevén las restricciones a la publicidad de las audiencias en dos situaciones:

1. En caso de que fuere llamada a declarar una víctima menor de edad, el juez podrá limitar total o parcialmente el acceso al público o a la prensa.
2. Cuando los intereses de la justicia se vean perjudicados o amenazados por la publicidad del juicio, en especial cuando la imparcialidad del juez pueda afectarse, el juez, mediante auto motivado, podrá imponer a los presentes el deber de guardar reserva sobre lo que ven, oyen o perciben, o limitar total o parcial el acceso del público o de la prensa.

En cuanto a estas restricciones, debe señalarse primero que todo que en un Estado democrático, ni los derechos, ni los principios, ni los valores son absolutos, pues no debe pasarse por alto que una de las características más sobresalientes de los textos constitucionales de integración, estriban en que pueden haber contradicciones y choques totalmente legítimos que terminaran irremediablemente en una limitación –democrática- de las instituciones contrapuestas. En el caso específico de la publicidad que se predica de las actuaciones judiciales en audiencia por parte de la Jurisdicción Penal Militar, ésta tampoco es absoluta y se ve restringida bajo ciertos supuestos. Al respecto, vale la pena detenerse y efectuar un análisis sobre las restricciones de este principio, pues a la vez se restringe un elemento importante para garantizar la imparcialidad e independencia de los jueces que finalmente termina afectando la correcta aplicación de la Justicia Penal Militar en un Estado democrático.

En primer lugar, las restricciones consistentes en imponer a los asistentes a las audiencias el deber de reserva sobre lo que ven, oyen y perciben, se consideran como unas medidas restrictivas de la publicidad de las audiencias, por lo que su imposición afecta de manera desproporcionada a dicho principio, pues con dichas restricciones se afecta la posibilidad de crítica, comentario, análisis, de que se divulgue lo sucedido en la audiencia, garantizando una opinión pública libre sobre lo acontecido en dicha audiencia. En segundo lugar, en cuanto a las medidas que limitan total o parcialmente el acceso del público o de la prensa a las audiencias públicas que se realizan en la Jurisdicción Militar, se entiende que son medidas que restringen de manera mucho más profunda la vigencia del principio de publicidad, aunque se analizará en cada caso concreto, si el fin para el cual se impone es constitucionalmente legítimo.

Por ejemplo, en el supuesto establecido en el artículo 314, cuando se llame a declarar una víctima menor de edad, tal medida restrictiva del principio de publicidad tiene sustento constitucional, siendo su finalidad la protección de los intereses superiores del menor, un fin constitucionalmente legítimo. En este

sentido, se debe reseñar que constitucionalmente, los derechos de los niños tienen una relevancia emanada de la propia Constitución respecto de otros derechos constitucionales y si bien no se puede interpretar que los mismos son absolutos dentro del ordenamiento jurídico colombiano, si se deriva del texto constitucional una prevalencia de los mismos sobre otros derechos, valores y principios⁷²² que justifica la imposición de límites a éstos últimos. Así las cosas, las restricciones al principio de publicidad que tienen como objeto salvaguardar los intereses superiores de los niños, lo cuales pueden verse afectados por las condiciones particulares en las que se lleven a cabo las audiencias de juzgamiento, se consideran como constitucionalmente legítimas y proporcionales.

Sin embargo, no se considera lo mismo con las restricciones que tienen como fundamento los motivos de orden público, seguridad nacional o moral pública (art. 313). En cuanto a la posibilidad de restringir totalmente el acceso del público y la prensa a las audiencias de juzgamiento de la Jurisdicción Militar por motivos de orden público, seguridad nacional o moral pública, se considera que tal restricción puede llegar a desconocer la prevalencia constitucional del principio de publicidad, el cual se conecta directamente con el principio de imparcialidad e independencia que debe observar la jurisdicción militar⁷²³ -en cuanto administra justicia- que

⁷²² ARTICULO 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

⁷²³ ARTICULO 228 CN. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

garantiza la vigencia del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, protegido en el artículo 229 CN⁷²⁴. Lo anterior se considera así, por cuanto una restricción total de la publicidad de las audiencias de juzgamiento en la Justicia Penal Militar, puede resultar en una medida no constitucionalmente legítima cuando lo que se busca es la protección de bienes jurídicos como el orden público o de instituciones jurídicas indeterminadas como la seguridad nacional o la moral pública.

Recuérdese que en una Constitución de integración como la colombiana, los límites derivados de sus instituciones jurídicas contrapuestas deben obedecer a ciertas condiciones –coordinadas- delimitadas por el propio texto constitucional⁷²⁵, por lo cual se considera que la restricción total del acceso del público y la prensa a las audiencias de juzgamiento efectuadas al interior de la Justicia Penal Militar por razones de orden público, seguridad nacional o moralidad pública puede constituirse en algunos casos en una medida que no es constitucionalmente válida y afecta de manera injustificada la independencia e imparcialidad que deben observar los jueces penales militares en el ejercicio de su función jurisdiccional.

Se considera así porque el denominado orden público, como ya se había reseñado en el capítulo tercero de la presente Tesis Doctoral⁷²⁶, no puede ser un fin en sí mismo, sino que deberá ser entendido como un medio democrático para la consecución de los derechos fundamentales. Así mismo, el orden público como un bien jurídico constitucionalmente relevante, no puede ser considerado como un medio para conseguir cualquier finalidad, pues la finalidad del mismo se circunscribe a garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, así que cuando la ley lo utiliza como un fin para restringir o limitar derechos como el del

⁷²⁴ ARTICULO 229 CN. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.

⁷²⁵ Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. "La configuración constitucional de la seguridad ciudadana". Ob. Cit. Pág. 18.

⁷²⁶ Ver apartado 2.5.3.3. del tercer capítulo de la presente Tesis Doctoral.

acceso a la administración de justicia, a través de la afectación de principios que salvaguardan a ese derecho como la publicidad, la imparcialidad y la independencia, se busca un fin que no es concordante con la Constitución.

En igual sentido, se considera que la restricción total del acceso al público o la prensa a las audiencias de juzgamiento de la Jurisdicción Militar por razones de seguridad nacional o moralidad pública⁷²⁷ es una medida que no tiene un fin constitucionalmente legítimo, pues condiciona la efectividad del acceso a la administración de justicia frente a conceptos jurídicos indeterminados que no gozan de relevancia constitucional frente a la vigencia de los derechos fundamentales y que en todo caso -en similar situación al bien jurídico del orden público- no podrían ser un fin en sí mismo, sino un medio democrático para materializar los derechos y libertades constitucionales. Así, con esta restricción se afecta en igual medida el principio de publicidad, eliminando la posibilidad de que la audiencia de juzgamiento pueda ser objeto de análisis por parte de la sociedad y se forme una opinión libre sobre lo acontecido en la misma, garantizando así la independencia y la imparcialidad del Juez.

Una vez, se ha efectuado la revisión general de las competencias ejercidas por los distintos órganos al interior de la Justicia Penal Militar, se puede indicar que hasta el momento no se ha mencionado nada acerca de las calidades o requisitos que los miembros de esos órganos deben cumplir. Para ello, es necesario acudir a otra normativa identificada como la Ley 940 del 6 de enero de 2005 “Por la cual se

⁷²⁷ Este tipo de regulaciones, que permiten que el Juez pueda restringir derechos fundamentales como el acceso a la administración de justicia con base a conceptos jurídicos indeterminados como la seguridad nacional o la moralidad pública, propician que el juez haga una ponderación entre derechos fundamentales e instituciones jurídicas indeterminadas, con la posibilidad de restringir o limitar al derecho fundamental. En este sentido, el juez podría verse en la encrucijada de dar prevalencia a conceptos o valores subjetivos para dar contenido a conceptos como la seguridad nacional o la moralidad pública, desconociendo el valor normativo del texto constitucional – principios, valores y derechos- y terminar limitando derechos fundamentales, con base a un fin que no es constitucionalmente relevante. De esta manera, se materializaría la decisión de los jueces a partir de sus valores subjetivos y no con base en una interpretación de los valores y principios integrados en el texto constitucional.

expiden normas sobre requisitos para el desempeño de cargos en la Jurisdicción Penal Militar”.

Se debe recordar que en Colombia los juzgadores que integran la Justicia Penal Militar –por disposición constitucional- son miembros de la Fuerza Pública tanto en servicio activo como en retiro. Para autores como José Carlos Remotti⁷²⁸, los tribunales militares integrados por los mismos militares, comprometen la independencia e imparcialidad de esta jurisdicción, pues se corre el riesgo de que éstos juzgadores al estar sometidos a los principios de jerarquía y obediencia no cumplan con esos dos elementos esenciales para que los tribunales militares sean considerados como órganos judiciales. En este sentido, ya se tuvo oportunidad de señalar cómo al interior de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, la falta de independencia e imparcialidad de los juzgadores de los tribunales militares –en especial por su propia condición de militares- ha sido un factor determinante al condenar a los Estados parte por falta de un recurso judicial efectivo para investigar y juzgar delitos graves contra los derechos humanos⁷²⁹.

Sin embargo, se indicaba que aún en Colombia, donde los juzgadores que integran la Justicia Penal Militar son miembros de la propia Fuerza Pública en servicio activo o en retiro, se podían presentar ciertas condiciones que harían compatible el denominado Fuero Penal Militar con su correcta aplicación en un Estado democrático. En este sentido, se resaltaba que los funcionarios que integraban la Justicia Penal Militar –si bien eran miembros de la Fuerza Pública- debían encontrarse funcionalmente separados de la jerarquía militar o policial, sin estar insertos en la obediencia a sus superiores militares o policiales, ni responder

⁷²⁸ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Págs. 236-237.

⁷²⁹ CIDH. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 125 y 126; CIDH. *Caso de las Palmeras Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 49-53; CIDH. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 145 y 146 y CIDH. *Caso de la Cantuta Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 140 y 141.

ante los mismos por las decisiones tomadas, así como que sus actuaciones se surtan públicamente. Además, se señalaba que era necesario que las decisiones tomadas por éstos jueces, debieran tener la posibilidad de ser controladas ante la jurisdicción ordinaria. Todo lo anterior, dentro de la absoluta excepcionalidad, siendo una jurisdicción caracterizada por estar limitada a la investigación y juzgamiento de las actuaciones delictivas que tengan relación directa con el servicio militar o policial.

Pues bien, teniendo en cuenta lo anterior se procederá a analizar los requisitos específicos que los miembros o funcionarios de la Justicia Penal Militar en Colombia deben cumplir en el ordenamiento legal colombiano. Así, la Ley 940 de 2005 señala en su artículo 2 que el objeto de la misma es el de señalar los requisitos para el desempeño de los distintos cargos de la Jurisdicción Penal Militar, de conformidad con el artículo 221 CN.

De esta manera, en su artículo 4 se indican los requisitos generales que deben cumplir los miembros de la Fuerza Pública (sean militares o policías) para poder acceder a los diferentes cargos que conforman la Justicia Penal Militar. En este sentido, se establece que para acceder a los cargos de Magistrados del Tribunal Superior Militar, Fiscal Penal Militar ante el Tribunal Superior Militar, Juez de Primera Instancia Penal Militar, Fiscal Penal Militar ante los Jueces de Primera Instancia, Auditor de Guerra y Juez de Instrucción Penal Militar se requieren como requisitos generales lo siguiente:

- a) Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio.
- b) Tener título de Abogado otorgado por universidad oficialmente reconocida.
- c) Tener especialización en derecho penal, ciencias penales o criminológicas o criminalísticas, o en derecho constitucional, o en derecho probatorio, o en derecho procesal.

d) Gozar de reconocido prestigio profesional y personal.

Así mismo, se señala que será inhabilidad para ocupar cualquiera de los cargos de la justicia penal militar descritos en el presente artículo, haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos culposos.

La forma como se evalúa a los integrantes que conforman la Justicia Penal Militar en Colombia viene prevista en el artículo 5 de la presente ley donde se establece que a los Magistrados del Tribunal Superior Militar y Fiscales Penales Militares ante esa misma Corporación, los evaluará el Presidente del Tribunal Superior Militar, el cual según lo dispone el artículo 200 de la ley 1407 de 2010 -Código Penal Militar- es elegido por el periodo de un (1) año dentro de los Magistrados que conforman el Tribunal Superior Militar.

Por su parte, como requisitos específicos para ser elegido en los diferentes cargos que conforman la Jurisdicción Penal Militar en Colombia, la presente ley señala que además de los requisitos generales establecidos en el artículo 4 se requiere cumplir con lo siguiente:

Para ser Magistrado del Tribunal Superior Militar, el artículo 6 preceptúa que se debe ser miembro de la Fuerza Pública en el Grado de Oficial Superior (Coronel, Teniente Coronel o Mayor) en servicio activo o miembro de la Fuerza Pública en retiro (nada dice sobre el grado) y acreditar una experiencia mínima de ocho años en desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.

Para ser Fiscal Penal Militar ante el Tribunal Superior Militar el artículo 7 señala que se requiere acreditar experiencia mínima de ocho años en el desempeño de cargos en la Justicia Penal Militar. En el párrafo de dicho artículo se indica que cuando tal cargo sea ocupado por un miembro de la Fuerza Pública en servicio activo, se requiere que ostente grado no inferior a oficial superior, lo que implica

necesariamente que si tal cargo es ocupado por un miembro de la Fuerza Pública en retiro, el mismo no está sujeto a ostentar un grado igual o superior al de oficial superior.

Según lo dispone el artículo 8, los cargos de Magistrado del Tribunal Superior Militar y de Fiscal Penal Militar ante el mismo, serán proveídos por el Presidente de la República para periodos individuales de ocho años no prorrogables, de listas de candidatos que son presentadas por el Comandante General de las Fuerzas Militares, los Comandantes de Fuerza y el Director General de la Policía Nacional. Respecto de este artículo se debe señalar que ya se había indicado en el capítulo precedente que la adscripción constitucional de la Justicia Penal Militar a la Rama Ejecutiva del poder público y no a la judicial, inserta dentro de la estructura de la Fuerza Pública, hacía que el Presidente de la República tuviera dentro de esta jurisdicción unas prerrogativas y funciones importantes como Director y Comandante Supremo de la Fuerza Pública (art. 189, núm. 3 CN). Esa situación, necesariamente lleva a cuestionar la independencia e imparcialidad que caracterizan a una verdadera justicia y que debe predicarse de la militar, si se le va considerar como tal.

Lo anterior es así, por cuanto se puede observar que el Presidente de la República es quien provee los cargos de Magistrados del Tribunal Superior Militar -máxima Corporación Judicial de la Justicia Penal Militar- de conformidad con una lista elaborada por los Comandantes militares y por el Director de la Policía Nacional, que a su vez son designados por el propio Presidente de la República y subordinados a él. Esta situación plantea no pocas dudas sobre la imparcialidad e independencia de esos juzgadores, situación que en todo caso y dada la excepcionalidad de la Justicia Penal Militar en Colombia, no debería presentarse – aunque lamentablemente se presenta-.

En este sentido, la Corte Constitucional ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la constitucionalidad del artículo 8, considerando que el mismo se encuentra

acorde con la Constitución, pues obedece al diseño constitucional previsto para la Justicia Penal Militar, la cual hace parte de la Fuerza Pública que se encuentra inserta dentro de la estructura de la Rama Ejecutiva del poder público. En efecto, para el alto tribunal constitucional, el hecho de que los Magistrados del Tribunal Superior Militar sea elegidos por el Presidente de la República de unas listas enviadas por los Comandantes militares y el Director de la Policía Nacional, era una situación que por sí sola no afectaba la independencia e imparcialidad de dichos juzgadores.

Para el Tribunal Constitucional colombiano hay unos elementos que permiten disipar las dudas acerca de la independencia de éstos juzgadores por el hecho de ser elegidos por el Presidente de la República. En este sentido, la Corte Constitucional colombiana señala que⁷³⁰:

1. La designación de los magistrados no responde a un acto de poder o de mera liberalidad subjetiva del Presidente de la República, que de alguna manera pueda comprometer la autonomía e independencia de aquellos, ya que la misma no es caprichosa o arbitraria sino reglada, en el sentido de que los nombramientos debe efectuarlos el Presidente con base en parámetros normativos de carácter objetivo, previamente definidos por la Constitución y la ley, con los que se busca que dichos cargos sean provistos con personal idóneo, especializado y altamente calificado.

2. Los cargos de Magistrado del Tribunal Superior Militar sólo pueden ser provistos por el Ejecutivo de las listas de candidatos que previamente hayan presentado el Comandante General de las Fuerzas Militares, los Comandantes de Fuerza y el Director General de la Policía.

⁷³⁰ Ver al respecto: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley 940 de 2005 "Por la cual se expiden normas sobre requisitos para el desempeño de cargos en la Jurisdicción Penal Militar"*, fundamento jurídico 4, sentencia C-737 del 30 de agosto de 2006.

3. La competencia del Presidente para designar a los magistrados del Tribunal Superior Militar debe ser ejercida por éste con estricta sujeción a los requisitos generales y especiales que de acuerdo con los artículos 4 y 6 de la misma Ley 940 de 2005 deben cumplir los potenciales aspirantes.

4. La circunstancia específica de que el Congreso de la República hubiere acudido al sistema de periodo fijo individual para proveer los cargos de Magistrado del Tribunal Superior Militar, definiendo el propio legislador el término correspondiente a tal periodo: 8 años, constituye, sin lugar a equívocos, una garantía adicional de estabilidad laboral y, en consecuencia, de la independencia e imparcialidad judicial que debe predicarse de aquellos.

5. El retiro de los Magistrados elegidos no obedecen a la discreción o voluntad del nominador o superior jerárquico y, por tanto, sea cual sea el sentido de las decisiones que éstos adopten en el ejercicio de sus funciones, permanecerán en el cargo hasta el vencimiento del periodo en los términos de la Constitución y la ley.

6. De conformidad con los artículos 214 y 215 del Código Penal Militar los miembros de la Fuerza Pública no puede ejercer simultáneamente las funciones de comando con las de investigación, acusación y juzgamiento y ningún miembro de la fuerza pública puede juzgar a un superior en grado o antigüedad.

Ahora bien, aunque se comparte con la Corte Constitucional la constitucionalidad del mencionado artículo 8, pues como se ha sostenido desde el capítulo precedente de la presente Tesis Doctoral, la estructura constitucional diseñada por el constituyente para la Justicia Penal Militar por sí sola no es una situación que haga cuestionar la constitucionalidad de esa institución jurídica, lo cierto es que los reparos planteados acerca de la posible falta de independencia e imparcialidad de los juzgadores de esa jurisdicción sigue vigente y se considera que la única forma de garantizar que tal situación no se vea reflejada en el ejercicio de la función de

los jueces penales militares es garantizando la excepcionalidad de esa jurisdicción y la imposibilidad de que la misma –bajo ninguna circunstancia- pueda llegar a investigar y juzgar delitos comunes o violatorios de los Derechos Humanos o del Derecho Internacional Humanitario y sancionando penalmente como delito agravado, la conducta consistente en que los superiores (sean jerárquicos o políticos) pretendan influir, dar órdenes o impartir directrices o amenazas a los jueces de la justicia penal militar, teniendo en cuenta además que estos deben gozar de la inviolabilidad por sus resoluciones.

Sobre los elementos que destaca la Corte Constitucional para señalar el por qué no se materializan los cargos esgrimidos por la demandante en contra del artículo 8 en cuestión⁷³¹, se debe indicar que no son compartidos, pues los mismos no son de tal entidad que permitan desvanecer la posible influencia de la figura del Presidente de la República y de los altos mandos militares en la toma de las decisiones de esa jurisdicción.

Primero, porque dentro de las prerrogativas del Comandante de la Fuerza Pública y Jefe Supremo de la administración que recaen en la figura del Presidente, el mismo es el encargado de nombrar al Comandante General de las Fuerzas Militares y al Director General de la Policía Nacional, quienes son finalmente los encargados de crear las listas para que escoja a los Magistrados el propio Presidente.

⁷³¹ La demandante planteaba como cargos en contra del artículo 8 de la Ley 940 de 2005 que el mismo viola la Constitución y el bloque de constitucionalidad, al desconocer la independencia e imparcialidad de los funcionarios que hacen parte de la Justicia Penal Militar. Así mismo, consideró que la norma acusada viola el derecho a la jurisdicción, pues la manera en que se escogen a los Magistrados del Tribunal Superior Militar, afecta a los justiciables que serían juzgados por la Justicia Militar, pues considera que si bien la misma sería competente, no sería ni independiente ni imparcial, vulnerándose así el derecho al debido proceso. En este sentido, afirma que la norma acusada viola los artículos 1.1 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley 940 de 2005 "Por la cual se expiden normas sobre requisitos para el desempeño de cargos en la Jurisdicción Penal Militar"*, fundamentos de la demanda, sentencia C-737 del 30 de agosto de 2006.

Segundo, la evaluación del desempeño de los Magistrados del Tribunal Superior Militar, la efectúa el Presidente de esa Corporación, quien finalmente es otro Magistrado elegido por el propio Presidente de la República. Además, la influencia que en dicha evaluación –o incluso en la toma de decisiones de ese tribunal– ejerce la figura preeminente del Presidente de la República se materializa también a través del Presidente de la Sala Plena de esa Corporación que por disposición legal es el Comandante General de las Fuerzas Militares, quien es elegido libremente por el Presidente de la República y quien preside la Sala donde se elige al Presidente, Vicepresidente y Sala de Gobierno del Tribunal Superior Militar⁷³².

Finalmente, las prohibiciones de los artículos 214 y 215 del Código Penal Militar, sí bien hacen referencia a disposiciones actualmente derogadas pues las mismas se encontraban en la Ley 522 de 1999, del 12 de agosto, anterior Código Penal Militar –no olvidar que el pronunciamiento de la Corte Constitucional es del año 2006– las mismas disposiciones se encuentran en el Código Penal Militar vigente –Ley 1407 de 2010–. Por un lado, en el artículo 189 que habla sobre la independencia y autonomía del juzgador, para lo cual se prohíbe que los mismos ejerzan a la vez las funciones de Comando con las de investigación, acusación y juzgamiento; por el otro, el artículo 190 que indica que ningún miembro de la Fuerza Pública podrá juzgar a un superior en grado o antigüedad.

Sobre estos artículos se debe indicar que son necesarios como elementos de una justicia que quiere tener características de una verdadera jurisdicción

⁷³² ARTÍCULO 202. SALA PLENA. La Sala Plena del Tribunal Superior Militar, estará integrada por el Comandante General de las Fuerzas Militares, quien la presidirá y los magistrados de la Corporación; sesionará una vez por mes de manera ordinaria y, extraordinariamente por convocatoria del Presidente de la Corporación. Las determinaciones de esta Sala se tomarán por mayoría absoluta.

Corresponde a la Sala Plena nombrar al Presidente y al Vicepresidente, a la Sala de Gobierno, a los empleados subalternos de la Corporación, dictar el Reglamento Interno del Tribunal y las demás funciones que le señalen la ley y los reglamentos”.

independiente e imparcial. Sin embargo, son elementos que por sí solos no desvirtúan todas las posibilidades que hay de que la figura del Presidente de la República o la participación del Comandante General de las Fuerzas Militares tengan influencia o infieran en las decisiones que se toman dentro de esa jurisdicción, especialmente al juzgar y castigar a sus pares cuando lamentablemente tienen conocimiento sobre delitos comunes o violatorios de derechos humanos.

Por lo anterior, se insiste nuevamente que la única manera efectiva para garantizar que la Justicia Penal Militar en Colombia –manteniendo su configuración constitucional y legal actual- es imparcial e independiente es evitando que la misma investigue y juzgue la comisión de delitos que en nada tienen relación con las funciones y misiones constitucionales que se le han encomendado a la Fuerza Pública, materializándose así la excepcionalidad de esa institución jurídica, que las resoluciones condenatorias o que limiten o afecten derechos, sean revisadas en el fondo y en la forma por los tribunales de justicia ordinarios y que se sancione al policía o militar o a la autoridad política que intente influir, amenazar, recomendar a un juez militar o policial, garantizando por último la inviolabilidad de sus resoluciones.

Por su parte, el artículo 9 se encarga de señalar los requisitos especiales que deben cumplir los miembros de la Fuerza Pública que quieran ejercer su actividad como Jueces de primera instancia de la Justicia Penal Militar, indicándose que además de los requisitos generales consagrados en el artículo 4 de la presente ley, se requiere ser miembro de la Fuerza Pública en servicio activo o en uso de buen retiro y las condiciones establecidas para cada cargo:

	CARGO	REQUISITOS
	Juez de Inspección General del Comando	- Servicio activo: Grado no inferior a Coronel.

Juez de Primera Instancia en las Fuerzas Militares	<p>General de las Fuerzas Militares, del Ejército, de la Armada Nacional y de la Fuerza Aérea.</p>	<p>- En retiro: Uso de buen retiro de las Fuerzas Militares y acreditar experiencia mínima de cinco años en el desempeño de cargos como funcionario en la Justicia Penal Militar.</p>
	<p>Juez de primera instancia de División en el Ejército o sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea.</p>	<p>- Servicio activo: Grado no inferior a Oficial Superior.</p> <p>- Retiro: Uso de buen retiro en las Fuerzas Militares y acreditar experiencia mínima de cuatro años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.</p>
	<p>Juez de primera instancia de brigada en el Ejército o sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea.</p>	<p>- Servicio activo: Grado no inferior a Oficial Superior.</p> <p>- Retiro: Uso de buen retiro en las Fuerzas Militares y acreditar experiencia mínima de tres años en el</p>

		desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
Juez de Primera Instancia en la Policía Nacional	Juez de primera instancia de Dirección General de la Policía Nacional.	Servicio activo: Grado no inferior al de Coronel. Retiro: Uso de buen retiro en la Policía Nacional y acreditar experiencia mínima de cinco años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Juez de primera instancia de Inspección General de la Policía Nacional.	Servicio activo: Grado no inferior a Teniente Coronel. Retiro: Uso de buen retiro en la Policía Nacional y acreditar experiencia mínima de cinco años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Juez de primera instancia de Policía Metropolitana.	Servicio activo: Grado de oficial (Subteniente; Teniente; Capitán; Mayor; Teniente Coronel; Coronel; Brigadier General; Mayor General; Teniente Genera).

		Retiro: Uso de buen retiro en la Policía Nacional y acreditar experiencia mínima de cuatro años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Juez de primera instancia de departamento de Policía.	Servicio activo: Grado de oficial (Subteniente; Teniente; Capitán; Mayor; Teniente Coronel; Coronel; Brigadier General; Mayor General; Teniente General). Retiro: Uso de buen retiro en la Policía Nacional y acreditar experiencia mínima de tres años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.

En el artículo 10 a su vez se indican los requisitos especiales que deben cumplir los Fiscales Penales Militares ante los Juzgados de primera instancia, los cuales se circunscriben a un mínimo de experiencia en el desempeño de cargos como funcionarios en la propia jurisdicción:

	CARGO	REQUISITOS
	Fiscal Penal Militar ante los Jueces de primera instancia de Inspección	Acreditar experiencia mínima de cinco años en el desempeño de cargos

Fiscales Penales Militares ante los Juzgados de Primera Instancia de las Fuerzas Militares	General del Comando General de las Fuerzas Militares, del Ejército, de la Armada Nacional y de la Fuerza Aérea.	como funcionario en la Justicia Penal Militar.
	Fiscal Penal Militar ante los Jueces de primera instancia de División en el Ejército o sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea.	Acreditar experiencia mínima de cuatro años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Fiscal Penal Militar ante los Jueces de primera instancia de brigada en el Ejército o sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea.	Acreditar experiencia mínima de tres años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
Fiscal Penal Militar ante los Jueces de Primera Instancia en la Policía Nacional	Fiscal Penal Militar ante Juez de primera instancia de Dirección General de la Policía Nacional.	Acreditar experiencia mínima de cinco años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Fiscal Penal Militar ante Juez de primera instancia de Inspección General de la Policía Nacional.	Acreditar experiencia mínima de cinco años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Fiscal Penal Militar ante	Acreditar experiencia

	Juez de primera instancia de Policía Metropolitana.	mínima de cuatro años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Fiscal Penal Militar ante Juez de primera instancia de departamento de Policía.	Acreditar experiencia mínima de tres años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.

En el artículo 11, igualmente se describen los requisitos especiales que deben cumplir los Auditores de Guerra de la siguiente manera:

	CARGO	REQUISITOS
Auditores de Guerra en las Fuerzas Militares	Auditores de Guerra ante los Jueces de primera instancia de Inspección General del Comando General de las Fuerzas Militares, del Ejército, de la Armada Nacional y de la Fuerza Aérea.	Acreditar experiencia mínima de cinco años en el desempeño de cargos como funcionario en la Justicia Penal Militar.
	Auditores de Guerra ante los Jueces de primera instancia de División en el Ejército o sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea.	Acreditar experiencia mínima de cuatro años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Auditores de Guerra ante	Acreditar experiencia

	los Jueces de primera instancia de brigada en el Ejército o sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea.	mínima de tres años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
Audidores de Guerra en la Policía Nacional	Audidores de Guerra ante Juez de primera instancia de Dirección General de la Policía Nacional.	Acreditar experiencia mínima de cinco años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Audidores de Guerra ante Juez de primera instancia de Inspección General de la Policía Nacional.	Acreditar experiencia mínima de cinco años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Audidores de Guerra ante Juez de primera instancia de Policía Metropolitana.	Acreditar experiencia mínima de cuatro años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.
	Audidores de Guerra ante Juez de primera instancia de departamento de Policía.	Acreditar experiencia mínima de tres años en el desempeño de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar.

Finalmente, sobre los requisitos especiales que deben cumplir los integrantes de la Justicia Penal Militar en Colombia, el artículo 12 de la Ley 940 de 2005 preceptúa que los Jueces de Instrucción Penal Militar requieren una experiencia

profesional mínima de dos años –posterior a la obtención del título de Abogado- o haber desempeñado empleos en la Justicia Penal Militar por un tiempo no inferior a cinco años.

Ahora bien, para dar por finalizado este apartado se debe indicar respecto de los elementos que se han resaltado y comentado sobre la legislación de desarrollo de la Justicia Penal Militar en Colombia lo siguiente:

La legislación de desarrollo reúne tres elementos que configuran formalmente la excepcionalidad que debe caracterizar la aplicación de la Justicia Penal Militar en un Estado democrático, pues para su aplicación se deben reunir tres requisitos esenciales. El primero que el delito conocido sea cometido por un miembro de la Fuerza Pública en servicio activo; el segundo, que el delito se desarrolle en un acto de servicio policial o militar; y el tercero, que ese miembro cometa un delito que tenga estricta relación con el servicio policial o militar, excluyéndose expresamente el conocimiento y juzgamiento de delitos como la tortura, genocidio, desaparición forzada, de lesa humanidad, contra el Derecho Internacional Humanitario, corrupción, así como cualquier delito ordinario que sea contrario a la función constitucional asignada a la Fuerza Pública.

Sin embargo, se hacen evidentes los reparos constitucionales acerca de que esta ley no haya diferenciado la clase de delitos que corresponden a uno u otra institución, pues desconoce la naturaleza civil o militar de las instituciones de la Fuerza Pública, aplicando uniformemente una justicia Penal Militar a la Policía Nacional y a las Fuerzas Militares. Así, por ejemplo delitos como la insubordinación y la desobediencia se aplican de manera general a ambas instituciones sin tener en cuenta las particularidades de la disciplina en cada una de ellas.

En cuanto al tercer requisito que la Justicia Penal Militar debe cumplir en un Estado democrático, materializado en la imparcialidad de sus juzgadores, se

mencionaba que el actual Código Penal Militar –Ley 1407 de 2010- establece que la Corte Suprema de Justicia –órgano judicial supremo de la jurisdicción ordinaria- conocería de los recursos de Casación presentados contra las sentencias de segunda instancia del Tribunal Superior Militar, cuando se hayan afectado derechos o garantías fundamentales. Ahora bien, la Casación no es suficiente, pues debe poder analizarse no sólo la forma sino el fondo, también que los jueces cuenten con la inviolabilidad de sus actuaciones, de tal forma que sus decisiones no puedan ser utilizadas para perjudicarles en sus carreras o ascensos. También, este órgano jurisdiccional conoce de la acción de revisión, cuando las sentencias o las preclusiones ejecutoriadas sean proferidas en única o segunda instancia por esa corporación o por el Tribunal Superior Militar. Igualmente, la Corte Suprema conocerá de los recursos de apelación y de queja contra los autos y sentencias que se profieran en primera instancia por el Tribunal Superior Militar; le corresponde el juzgamiento de los Generales, Almirantes de la Fuerza Pública y Magistrados del Tribunal Superior Militar y resuelven los impedimentos y recusaciones del Fiscal General Penal Militar y los Magistrados del Tribunal Superior Militar.

A su vez, se consideraba adecuado el régimen de impedimentos y recusaciones contra los juzgadores y el papel del Ministerio Público como institución de garantía para la materialización de los principios y derechos como la independencia, imparcialidad, juez natural, publicidad, debido proceso, entre otros. Así también, el Código Penal Militar estipula que todas las audiencias en la etapa de juzgamiento serán públicas sin poder denegar el acceso a nadie, sin decisión judicial previa y motivada conforme a derecho. Lo anterior, con las excepciones que ya han sido objeto de análisis en líneas anteriores.

En la parte final, se observaron las calidades y requisitos que deben cumplir los miembros de la Justicia Penal Militar, determinándose que la ley de desarrollo no cumple con tres elementos señalados para que -a pesar de que los juzgadores de la misma sean miembros de la misma Fuerza Pública- pueda considerarse que

son imparciales e independientes. En este sentido, se encontró que los juzgadores de la Justicia Penal Militar no están funcionalmente separados de la jerarquía de su cuerpo, por lo que de cierta manera están insertos en la obediencia a sus superiores y podrían llegar a responder ante otros por las decisiones tomadas. Lo anterior se materializa por ejemplo, en la manera en que se escogen los miembros del Tribunal Supremo Militar por parte del Presidente de la República de listas que efectúan el Comandante General de las Fuerzas Militares, los Comandantes y el Director General de la Policía Nacional que a su vez, son nombrados por el propio Presidente de la República; o en la forma en que se evalúan a esos Magistrados, por medio del Presidente del Tribunal o incluso en la toma de decisiones, pues no se debe olvidar que el Presidente de la Sala Plena del Tribunal es el Comandante General de las Fuerzas Militares, quien es elegido y removido libremente por el Presidente de la República.

Finalmente, el hecho de que el Código Penal Militar prevea la prohibición para que el juzgador de la Jurisdicción Militar pueda ejercer a la vez las funciones de Comando y las de investigación, acusación y juzgamiento, así como la imposibilidad de juzgar a un superior en grado o antigüedad, si bien se consideran como elementos importantes para ayudar a la imparcialidad e independencia de esta jurisdicción, no se debe olvidar que la Ley 1015 de 2006 que regula el régimen disciplinario para la Policía Nacional, sí bien establece que las faltas disciplinarias cometidas en el desempeño de sus funciones jurisdiccionales por los policías que integran la Justicia Penal Militar, serán reguladas por las normas disciplinarias de la Rama Judicial y por la Procuraduría General de la Nación, preceptúa a su vez que las conductas reguladas en el ejercicio de la función policial, serán investigadas por las autoridades disciplinarias de la Policía Nacional. Es decir, reconoce para los miembros de la Jurisdicción Penal Militar la posibilidad de ser disciplinado tanto por sus actuaciones como miembros de esa jurisdicción, como por sus actuaciones como miembros de la Policía Nacional –en el caso específico de esta institución–, lo que lleva irremediamente a considerar que no hay una separación funcional del juzgador de la Justicia Militar respecto de

la Policía Nacional y que al aplicarse el régimen disciplinario propio de su institución, termine vinculado a la cadena de mando con la posibilidad de que la imparcialidad e independencia de sus decisiones se vean afectadas.

2.7. Resolución 912 del 2009, de 1 de abril “Por el cual se expide el Reglamento del Servicio de Policía”.

En la presente resolución, se materializa el reglamento del servicio de policía, por lo que la misma es un instrumento normativo importante en la manera como la institución policial efectúa su función constitucional ante la sociedad. Además, es una guía palpable de cómo actuar ante diversas situaciones que se le presentan a sus miembros para la prestación efectiva del servicio de policía y la potenciación de su función eminentemente preventiva (arts. 1, 2 y 3).

La resolución 912 de 2009, fue expedida por el Director General de la Policía Nacional en uso de sus facultades legales, en especial las previstas en el numeral 8 del artículo 2º del Decreto 4222 del 23 de noviembre de 2006 “Por el cual se modifica parcialmente la estructura del Ministerio de Defensa Nacional”, donde se facultó al Director General de la Policía Nacional de Colombia, para expedir dentro del marco legal de su competencia las resoluciones, manuales, reglamentos y demás actos administrativos necesarios para administrar la Policía Nacional en todo el territorio nacional.

De esta resolución, se deben destacar inicialmente los artículos comprendidos entre el 4 y el 33 que conforman el capítulo II denominado como “principios rectores y fundamentos doctrinales policiales”, en el cual se enuncian una serie de principios necesarios para la actuación de los miembros de la institución policial dentro de la vigencia de un Estado democrático. En este sentido, en gran parte la resolución reitera los principios constitucionales de la función administrativa

previstos en el artículo 209 CN⁷³³ y que son reiterados como principios orientadores de la actividad administrativa en el artículo 3 de la ley 1437 del 2011, de 18 de enero “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

En el artículo 4 se indica que en todas las actuaciones policiales se preservaran los derechos y garantías establecidos en la Constitución y la ley, de conformidad con los principios rectores de la presente resolución. De esta manera, se desprende que la función constitucional general que le corresponde a la Policía Nacional de protección, respeto y garantía de los derechos y libertades constitucionales se realizará con fundamento en los siguientes principios y lineamientos (arts. 5 al 18):

- Dignidad Humana, el cual impone que los miembros de la Policía Nacional deberán respetar en todo momento la dignidad de las personas.
- Legalidad, señalándose que todas las actuaciones, medios y facultades que realice la policía, se deberán efectuar con el respeto a las formas propias de cada procedimiento.
- Territorialidad, por medio de la cual se limitan los medios a disposición de la Policía Nacional para ser aplicados a las personas que se encuentren en territorio nacional, con excepción de los pueblos indígenas en donde sus propias autoridades podrán ejercer sus funciones dentro de su ámbito territorial.
- Ejercicio de los derechos y deberes, resaltándose que la función de la Policía Nacional es garantizar la vigencia de los derechos y deberes constitucionales y

⁷³³ Artículo 209: “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones”.

legales. La actuación de la policía sólo se materializa para garantizar el libre ejercicio de los derechos de las personas, limitando sólo a los que son utilizados abusivamente por sus titulares.

- Responsabilidad de las actuaciones adelantadas por los miembros de la Policía Nacional cuando éstas sean infractoras de la Constitución, los tratados internacionales ratificados por Colombia, las leyes, los reglamentos y por la omisión o extralimitación de sus funciones.

- Coordinación entre los miembros de la Policía Nacional y las autoridades de policía con las demás entidades del Estado, la cual se ejercerá de manera permanente, adecuada, eficiente y oportuna, con el fin de asegurar las condiciones necesarias para la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

En desarrollo de este principio, la presente resolución resalta la prevalencia de los actos y órdenes del Presidente de la República sobre los actos y órdenes de los Gobernadores y los de éstos sobre los de los Alcaldes, para la conservación del orden público. Todo lo anterior, en armonía con lo dispuesto constitucionalmente para el efecto.

- Celeridad y eficacia como principios propios de la administración pública que se predicen del servicio de policía que deberán desarrollar los miembros de la Policía Nacional de manera ágil, cumplida y sin dilaciones, observando los lineamientos del presente Reglamento.

- El respeto al derecho a la libertad personal, el cual sólo podrá ser limitado por los miembros de la Policía Nacional, en cuanto medie un mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

- La prestación del servicio de educación por parte del personal de la institución policial, las cuales se dirigirán a la comunidad en general, en temas de derechos, deberes y obligaciones, orientadas a la prevención, tolerancia, respeto, manejo y resolución de los conflictos cotidianos, para garantizar el cumplimiento de la misión constitucional de la Policía.

- El respeto por el principio de igualdad que implica que los miembros de la Policía Nacional desarrollará su actuación sin discriminación alguna, por razón de sexo, orientación sexual, raza, nacionalidad, lengua, religión, opinión política o filosófica o cualquier otro motivo que la propicie.

- La incorporación de la mediación como medio alternativo de solución de conflictos a utilizar en el desarrollo de sus funciones por parte de la Policía Nacional, logrando que las partes concierten amigable y pacíficamente la solución a sus conflictos cotidianos.

En el artículo 16 se señalan los criterios de ponderación que deberán observar los miembros de la Policía Nacional al momento de aplicar las medidas correctivas que tienen a su disposición por medio del Código Nacional de Policía. Se debe resaltar que la Policía Nacional tiene la posibilidad de aplicar ciertas medidas denominadas como correctivas, estipuladas legalmente en el CNP (art. 186), las cuales pueden ser: la amonestación en privado, la represión en audiencia pública, la expulsión del sitio público o abierto al público, la promesa de buena conducta, la presentación periódica ante el comando de policía, la retención transitoria, la multa, el decomiso, el cierre de establecimiento, la suspensión del permiso o licencia, la suspensión de obra, la demolición de obra, la construcción de obra, el trabajo en obras de interés público y el arresto supletorio⁷³⁴.

⁷³⁴ Las medidas correctivas en cabeza de las autoridades de policía (inspector o alcalde) consistentes en promesa de residir en otra zona o barrio y la prohibición de concurrir a determinados sitios públicos o abiertos al público fueron declaradas inconstitucionales por la Corte Constitucional, debido al arbitrio permitido a esas autoridades para imponer la medida sin

Respecto de las medidas correctivas anteriormente señaladas, vale la pena detenerse en la retención transitoria, la cual particularmente es problemática en cuanto a su constitucionalidad, no sólo por su aspecto formal al encontrarse en una regulación legal por medio de un Decreto ley que además es preconstitucional y que data del año 1970 –hace más de 43 años- sino que materialmente genera no pocos cuestionamientos acerca de su aplicación por parte de los miembros de la Policía Nacional en cuanto tal institución se estructura como una garantía institucional de los derechos y libertades de los ciudadanos. En este sentido, se debe recordar que ya en el capítulo precedente se planteaba el no absolutismo de los derechos constitucionales ya que los mismos podían estar sujetos a límites democráticos, teniendo siempre presente que éstos límites a su vez tampoco eran absolutos y que por lo tanto se debían ponderar los diferentes derechos, valores y principios constitucionales contrapuestos para tratar de equilibrar una balanza en la que los mismos no se sacrifican totalmente⁷³⁵.

Dentro de esta contradicción entre derechos, valores, principios y bienes jurídicos constitucionalmente relevantes, se resaltaba cómo a los miembros de la Policía Nacional se les atribuía el cumplimiento de una función contradictoria de protección, respeto y garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos que al materializarse en la actuación policial, traía como consecuencia que los policías en ocasiones limitaran derechos y libertades para garantizar otros derechos e incluso bienes jurídicos constitucionalmente relevantes como el orden público constitucional como presupuesto para el ejercicio de esos derechos.

especificar un límite temporal para la misma. Ver al respecto: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 205 del decreto 1355 de 1970 “Por el cual se dictan normas sobre policía”*, sentencia C- 087 del 2 de febrero de 2000 y CC: *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 204 (p) del Decreto 1355 de 1970*, sentencia C- 110 del 9 de febrero de 2000.

⁷³⁵ Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. “La configuración constitucional de la seguridad ciudadana”. Ob. Cit. Pág. 39.

Pues bien, dentro de esas medidas legales que tienen a disposición los miembros de la Policía Nacional para dar cumplimiento a su función prestacional⁷³⁶ bajo la vigencia del Estado Social y Democrático de Derecho, se tienen las previstas en el artículo 186 del Código Nacional de Policía.

Dentro de estas medidas, la medida correctiva –sancionadora en todo caso- de retención transitoria⁷³⁷, ya ha sido objeto de pronunciamiento por la Corte Constitucional y aunque se avaló sus constitucionalidad, los elementos legales por medio de los cuales se configuraba fueron considerados como inconstitucionales, por lo que interesa en este trabajo resaltar los motivos que la Corte consideró en su decisión y el por qué difirió la misma hasta un año después de su sentencia. Se resalta el pronunciamiento de la Corte, pues en dicha sentencia además de hacer un análisis material de la medida frente a la Constitución de 1991, efectúa unas consideraciones formales sobre lo inadecuado que es regular medidas limitadoras de derechos constitucionales en un Decreto ley preconstitucional como lo es el Código Nacional de Policía.

Según el mismo CNP, la retención transitoria como medida correctiva consistía en mantener al infractor en una estación o subestación de policía hasta por 24 horas (art. 192). Así también, establecía el Código cuáles eran las contravenciones que daban lugar a retención transitoria, para que los comandantes de estación y subestación pudieran aplicar la retención como medida correctiva (art. 207): al que irrespete, amenace o provoque a los funcionarios uniformados de la policía en el desempeño de sus tareas; al que deambule en estado de embriaguez y no consienta en ser acompañado a su domicilio y al que por estado de grave excitación pueda cometer inminente infracción penal.

⁷³⁶ Ver apartado 2.5.3.1. del tercer capítulo de la presente Tesis Doctoral.

⁷³⁷ Así lo consideran igualmente autores como Illera y Guardela quienes indican que con la retención transitoria se sanciona a la persona transgresora con la privación de la libertad de circulación y el ejercicio de otros derechos por un lapso de hasta 24 horas. Illera Santos, María de Jesús y Guardela Contreras, Luís Magin. “Concordancia de la legislación policiva en Colombia con la actual constitución política”. Ob. Cit. Págs. 216-217.

La Corte Constitucional en el caso de la acción de constitucionalidad contra el artículo 192 del Decreto Ley 1355 de 1970 -al momento de realizar su análisis sobre la constitucionalidad de dicha medida transitoria- delimitó los elementos que componían legalmente a la misma de la siguiente manera:

1. La medida se impone con una prueba fundamentada en conciencia.
2. les compete imponerla a los Comandantes de estación o subestación de policía.
3. No requiere resolución motivada.
4. Se exige el levantamiento de un acta en la que se consignen sucintamente los hechos que dieron lugar a la imposición de la medida y la identificación de la persona a quien se impuso. Esta acta debe llevar la firma del Comandante y de la persona a quien se impone.
5. La decisión no puede ser impugnada inmediatamente.
6. No se notifica a autoridad administrativa o judicial distinta a los servidores que la ordenan y ejecutan.
7. La persona afectada es conducida a la estación o subestación de policía y puede ser retenida durante el tiempo que las autoridades de policía lo consideren adecuado, siempre que no supere las 24 horas.
8. En ninguna parte de las normas legales aplicables se establecen los derechos de la persona retenida a comunicarse con quien pueda asistirle, a no hacer declaración alguna que pueda tener efectos en un proceso penal, a no ser puesta en una situación de mayor riesgo o vulnerabilidad, a comunicarse con un apoderado o interponer el recurso de habeas corpus, etc.

Pues bien, con base en estos elementos la Corte Constitucional plantea el problema jurídico a resolver, consistente en dar respuesta a la pregunta de si la retención transitoria, tal y como ha sido descrita vulneraba la Constitución. Como respuesta a dicho planteamiento la Corte consideró que la medida prevista como correctiva en el artículo 186 CNP, por sí sola no era inconstitucional, pero sí la manera como se encontraban delimitados legalmente sus elementos⁷³⁸:

“(…) porque no resulta claro que la medida sea idónea para proteger a quien en estado de incapacidad transitoria requiere una protección especial; porque existen medios que, con una idoneidad equivalente a la retención transitoria, sacrifican en menor medida otros valores y principios constitucionales; y porque además se trata de un caso en el cual la medida afecta bienes particularmente valiosos en aras de evitar un daño sobre el que, en estricto sentido, no se tiene certeza; la Corte concluye que la retención transitoria, tal y como se encuentra regulada y entendida como una medida de protección, resulta inidónea, innecesaria y desproporcionada en relación con los fines que persigue. En consecuencia, tanto el artículo 192 del Decreto Ley 1355 de 1970 y en la expresión “*Compete a los comandantes de estación y de subestación aplicar la medida correctiva de retenimiento en el comando*”, contenida en el artículo 207 del mismo decreto deben ser declaradas inconstitucionales. Sin embargo, la Corte no declarará la inexecutable de lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 186 del CNP, pues la medida de la retención transitoria regulada de manera diferente a la forma como se regula en el actual Código y siempre que incorpore la totalidad de las garantías constitucionales puede resultar ajustada a la Constitución”.

⁷³⁸ CC. Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 192 del decreto Ley 1355 de 1970, fundamento jurídico 62., sentencia C-720 del 11 de septiembre de 2007.

Sin embargo –como se había mencionado- la Corte Constitucional difiere los efectos de su sentencia de inconstitucionalidad por un año, entendiendo que la retención transitoria como medida de protección de ciertos derechos constitucionales no podía desaparecer de los medios legales a disposición de la policía, mientras que el legislador regulaba adecuadamente los elementos de dicha medida. En este sentido, se le recuerda al legislador la necesidad de una normatividad de policía que se adecúe a las exigencias constitucionales y le conmina a no dilatar más una normativa en esa dirección.

No obstante, la Corte al dejar vigente por un año más la normativa sobre retención transitoria regulada en el CNP, señala unas *salvaguardas temporales* para que la retención transitoria sea aplicada con base en unos elementos mínimos necesarios de garantía⁷³⁹:

a. Sólo podrá aplicarse cuando sea estrictamente necesario para proteger a una persona que se encuentre, efectivamente y de manera clara, en situación de riesgo.

b. Si existe cualquier otra medida de protección al alcance de las autoridades, deberá preferirse esta última, so pena de incurrir e abuso de autoridad. Esta situación debe quedar clara, expresa y suficientemente motivada en informe escrito que de inmediato deberá ser rendido por la autoridad que ordena la retención y presentado inmediatamente a la persona retenida y al Ministerio Público para su conocimiento.

c. El retenido, sin importar el estado en el que se encuentre, debe ser informado de manera inmediata no sólo de las razones de la retención sino de los derechos y garantías constitucionales que lo asisten, entre ellas, la de comunicarse de

⁷³⁹ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 192 del decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 74., sentencia C-720 del 11 de septiembre de 2007.

inmediato con una persona que lo asista y con quien pueda movilizarse libremente; permanecer en silencio; no rendir ni firmar ningún documento o declaración que lo comprometa; tener asistencia inmediata de quien pueda asistirlo en la defensa de sus derechos; etc.

d. Toda retención transitoria debe ser informada de inmediato al Ministerio Público, de forma tal que se asegure que la medida no esta dando lugar a una privación arbitraria de la libertad o una sanción encubierta.

e. La persona retenida debe ser objeto de atención especializada según el Estado en el que se encuentre y a ella se le permitirá comunicarse en todo momento con la persona que pueda asistirlo para cualquier efecto. En todo caso, la retención sólo puede tener lugar mientras la persona supera el estado de vulnerabilidad o de peligro o hasta que una persona responsable pueda asumir la protección requerida.

f. En ningún caso podrá superar el plazo de 24 horas. El retenido – directa o indirectamente - debe poder interponer, en todo momento, el recurso de habeas corpus si encuentra que se trata de una privación arbitraria de la libertad.

g. Mientras se adecuan lugares especiales de protección, las autoridades deben tener en cuenta que una persona que está siendo objeto de protección y que se encuentra en estado de alteración, incapacidad o especial vulnerabilidad, no puede ser ubicada en el mismo lugar destinado a los capturados – por cualquier razón - y deberá ser separado en razón de su género o de su estado de particular indefensión. Los menores deberán ser protegidos de conformidad con el Código de la Infancia y la Adolescencia y los sujetos de especial protección constitucional sólo podrán ser conducidos a lugares donde se atiende a su condición⁷⁴⁰.

⁷⁴⁰ En esta sentencia de la Corte Constitucional, cabe resaltar el Obiter dictum mediante el cual se señala la inoperancia e inconveniencia de un Código Nacional de Policía que no es compatible con el advenimiento de la Constitución de 1991, puesto que dicho código obedece a unas coordenadas

En la actualidad –durante el tiempo de redacción de la presente Tesis Doctoral- el legislador colombiano no ha expedido un nuevo Código Nacional de Policía acorde con las coordenadas constitucionales de la Constitución de 1991, a pesar de los diversos exhortos efectuados por la Corte Constitucional y la constante declaratoria de inconstitucionalidad de sus artículos.

Se debe resaltar cómo el artículo 16 señala que en la aplicación de las medidas correctivas habrá de realizarse una ponderación entre los derechos y libertades de los ciudadanos a limitar y la medida correctiva. Así, el presente reglamento remite a los principios de necesidad y proporcionalidad, al análisis del grado de perturbación de la convivencia, la reiteración de la conducta, la reparación del daño causado y la afectación de derechos fundamentales.

En este sentido, se debe reiterar que el policía dentro del Estado Democrático se encuentra inserto en la sociedad, en pleno contacto con ciudadanos sujetos de derechos, con el objetivo de garantizar la vigencia y ejercicio de los mismos. Dentro de esa actividad, el policía tiene a disposición mecanismos legales que pueden llegar a limitar ciertos derechos con el objetivo de garantizar otros, convirtiendo la actividad policial en algunas ocasiones en contradictoria, obligando a que los miembros policiales realicen su labor ponderando constantemente los derechos y libertades contrapuestos, pero realizando dicha labor no con base a sus propios valores y principios subjetivos, sino con base en los valores y principios constitucionales que serán el norte en el desarrollo de sus funciones.

Dentro de estos principios, el de necesidad y proporcionalidad como principios ejes de toda la actividad administrativa son instrumentos necesarios en la labor de ponderación que le corresponde al policía en la sociedad contemporánea, por lo

constitucionales que en la actualidad no se encuentran vigentes. Para mayor información consultar: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 192 del decreto Ley 1355 de 1970*, fundamento jurídico 77., sentencia C-720 del 11 de septiembre de 2007.

que desde este punto de vista se considera pertinente y adecuada la redacción del artículo 16 mencionado.

- Motivación. El artículo 17 de la presente resolución señala la necesidad de que las decisiones adoptadas de fondo por parte de la Policía Nacional sean motivadas de conformidad con la normatividad vigente.

- Aplicación de principios e integración normativa. Al respecto, señala la resolución en su artículo 18 que en la aplicación de las normas del Código Nacional de Policía y de las normas y reglamentos expedidos por la autoridad competente en la materia, prevalecerán los principios de la Constitución y los tratados internacionales, ratificados por Colombia. Así mismo, se indica que en lo no regulado en aquellas normas, se aplicará lo dispuesto en el código penal; de procedimiento penal; civil; procedimiento civil y contencioso administrativo, siempre que no contraríen la naturaleza del derecho de policía.

Desde el artículo 19 al 33, la presente resolución se ocupa de efectuar definiciones sobre lo que se entiende por convivencia pacífica; lo que se entiende por poder, función y actividad de policía que en varias ocasiones se ha mencionado a lo largo de la presente Tesis; la naturaleza eminentemente preventiva de la función de policía; la definición de la policía como institución, reproduciendo lo preceptuado en el artículo 218 CN sobre la definición constitucional de la Policía Nacional; la finalidad de la policía; los medios de policía, entre otros.

Dentro de las definiciones señaladas en los artículos 19 al 33, se debe resaltar que en el artículo 25 además de efectuar la transcripción de la definición de la Policía Nacional prevista en el artículo 218 CN, se define en su segundo inciso la finalidad de la Policía Nacional, la cual se indica es la convivencia ciudadana en todos sus niveles: la seguridad de las personas, de sus bienes, la tranquilidad social, la moralidad y la ecología. Al respecto se debe reseñar que la definición

que hace el presente reglamento sobre la finalidad que le corresponde a la Policía Nacional, es una definición limitada del papel que cumple la institución de policía dentro de su estructura constitucional como institución de garantía de los derechos y libertades de todas las personas en Colombia. Así, garantizar la convivencia ciudadana en todos sus niveles, es sólo una de las tantas actividades que los miembros de la Policía Nacional pueden llevar a cabo en el cumplimiento de su finalidad primordial que no es otra que la protección, respeto y garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos, para que estos puedan ejercitar libremente sus derechos y se asegure la convivencia pacífica.

En este sentido, se considera que no es adecuado definir mediante un reglamento que la finalidad de la policía se circunscribe a garantizar la convivencia ciudadana, por lo que dicha definición debe ser entendida armónicamente no sólo con lo previsto en el artículo 218 de la Constitución sino con los lineamientos previstos por la jurisprudencia tanto de la Corte Interamericana⁷⁴¹ como por la Corte Constitucional colombiana⁷⁴² sobre la finalidad de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en un Estado Democrático.

⁷⁴¹ CIDH. *Caso de la masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 120; CIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 110; CIDH. *Caso de la masacre de Mapiripan Vs. Colombia*, sentencia sobre el fondo, fundamento 232 y CIDH. *Caso Huilce Tecse Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 66; CIDH. *Caso Myrna Chang Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 153; CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 66; CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 81 y CIDH. *Caso del penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 238.

⁷⁴² CC. *Caso de la acción de tutela de Jaramillo y otros contra el Ministerio de Defensa*, fundamento jurídico b, sentencia T-255 del 30 de junio de 1993 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 63 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la Ley 522 de 1999*, fundamento jurídico 2, sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001; 127 CC: *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62 (parcial), 64,70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971*, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.

Por su parte, en el artículo 36 el presente reglamento define los fines del servicio de policía, realizando una desafortunada redacción de dichos fines, confundiendo la finalidad primordial constitucional de la policía que guía su función general de protección y garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos con funciones específicas por medio del cual se logra la misma. En este sentido, el mencionado artículo establece de manera general que los fines del servicio son:

1. Mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas.
2. Mantener la convivencia pacífica.
3. Preservación y restablecimiento del orden público cuando es turbado.
4. Prestar el auxilio que requiere la ejecución de las leyes y las providencias judiciales y administrativas.
5. Ejercer, de manera permanente, las funciones de investigación criminal, respecto de los delitos y contravenciones.
6. Facilitar la resolución de conflictos mediante el diálogo, la mediación y la conciliación.

Los dos primeros numerales son una clara referencia al fin constitucional previsto en el artículo 218 de la Constitución para la Policía Nacional de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz, mientras que los otros cuatro hacen referencia a las distintas funciones que efectúa la institución policial para el cumplimiento de su fin constitucional como lo es el mantenimiento y restablecimiento del Orden Público Constitucional, la función de auxiliar de la justicia, la de Policía Judicial, la de Policía preventiva y de vigilancia y la de

Policía de proximidad que tiene a disposición dentro de sus medios legales de actuación el dialogo, la mediación y la conciliación como medios alternativos para la resolución de conflictos ciudadanos que cotidianamente se le presentan al policía en sociedad⁷⁴³. Bajo estos parámetros, la redacción del artículo es inadecuada e imprecisa.

Así también, el Reglamento del servicio de Policía describe específicamente cómo ésta institución materializa el cumplimiento de su función general de protección, respeto y garantía de los derechos y libertades ciudadanas a través del mecanismo legal de la vigilancia que puede ser urbana y rural.

En los artículos 51 al 55 el reglamento establece los parámetros de la vigilancia urbana, la cual se define como el servicio que presta la Policía Nacional de manera ininterrumpida en los perímetros urbanos de las ciudades, cabeceras municipales y centros poblados, en los que se efectúan acciones preventivas y disuasivas de los delitos. Como finalidad de este tipo de vigilancia, el artículo 52 hace una enumeración de las distintas funciones desarrolladas por la institución policial. Así, la prevención y control de los delitos; la reducción de la criminalidad; actividades de prevención con los menores y la familia; la protección ambiental y

⁷⁴³ Según se señala en el documento institucional de la Policía Nacional denominado como “Compendio de los lineamientos generales de política para la Policía Nacional de Colombia”, la institución policial cuenta con once centros de conciliación (para el año 2010), ubicados en las ciudades de Bogotá, Medellín, Cali, Barranquilla, Bucaramanga, Pasto, Cúcuta, Pereira, Neiva, Quibdó y Villavicencio, permitiendo a los funcionarios policiales promover “(...) entre quienes atraviesan situaciones difíciles, el encauzamiento de sus conductas hacia la tolerancia, la convivencia, el respeto y la comprensión. Propician el mejoramiento de la calidad de vida en los entornos familiares, laborales y sociales a nivel policial y de la comunidad en general (...) se brinda apoyo necesario, mediante la intervención jurídica de un equipo de desarrollo humano, para la prevención y el rescate de los valores afectados por los conflictos de índole familiar, civil y penal”. Ver al respecto: Policía Nacional. *Compendio de los lineamientos generales de política para la Policía Nacional de Colombia*. Publicación de la Policía Nacional de Colombia. Dirección General – Oficina de Planeación. Imprenta Nacional, Bogotá 2010. Su versión electrónica puede ser consultada en la página web leída el 5 de agosto de 2013 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Cartera_New/doctrina/tomos/01.pdf

ecológica, por medio de la Policía ambiental; garantizar el turismo nacional, materializando las condiciones necesarias de seguridad en las zonas turísticas y la consolidación del servicio de Policía de tránsito en las principales ciudades.

La función de vigilancia urbana que desarrolla la institución policial cuenta con pie de fuerza disponible cuando la situación así lo amerite, por ejemplo para garantizar el ejercicio democrático de manifestaciones, marchas, espectáculos públicos y demás eventos de carácter masivo (art. 53).

Dentro del servicio de vigilancia urbana, la institución policial cuenta con un Grupo especializado que desarrolla operaciones integrales y temporales, denominado como Fuerza de Control Urbano –en adelante FUCUR-, el cual efectúa una serie de actividades que materializan el desarrollo de distintas funciones legales, como las de disuasión (con su presencia en las calles); reacción; vigilancia comunitaria; investigación; atención de desordenes ciudadanos en apoyo de las Policías Metropolitanas y los Departamentos de Policía (art. 55).

Las disposiciones brevemente señaladas respecto de la vigilancia urbana que efectúa la Policía Nacional, no presentan mayores comentarios, por lo que se han señalado para visibilizar la manera en que por disposición reglamentaria la institución materializa el cumplimiento de sus fines constitucionales. Sin embargo, se debe resaltar que la actividad de vigilancia urbana se realiza con el único objetivo de garantizar el ejercicio democrático de los derechos y libertades ciudadanas. En este sentido, la existencia de la FUCUR, como cuerpo especializado de la Policía Nacional debe estar encaminada a ese objetivo último de la función policial y nunca debe ser entendido como un medio represivo a disposición del Estado para el control de los mismos. Al respecto, es importante que algunas normas y reglamentos utilicen cuidadosamente su redacción, pues aún se vislumbra un lenguaje represivo que no corresponde en la actualidad al papel constitucional de la Policía Nacional. Por ejemplo, el artículo 53 que señala la fuerza disponible a nivel urbano, habla exegéticamente del control de

manifestaciones, marchas, espectáculos públicos, entre otros. Redacción que debe ser entendida bajo los lineamientos constitucionales e inserta dentro de la función general constitucional de protección, respeto y garantía de los derechos y libertades ciudadanas. Por esta razón al mencionar tal disposición en esta Tesis, se ha utilizado en vez de la palabra control, la expresión garantizar el ejercicio democrático de manifestaciones, marchas, etc, pues esta es la interpretación que se le debe dar a dicha finalidad de la fuerza urbana de la policía.

Es decir, la institución policial cuenta con herramientas como la vigilancia urbana y tiene a su disposición una fuerza policial urbana, no para controlar las manifestaciones, las marchas o los espectáculos públicos sino para garantizar su ejercicio democrático, amparado por la Constitución y los tratados y derechos internacionales⁷⁴⁴. Esto no quiere decir que la Policía Nacional no pueda utilizar todos los mecanismos democráticos y legales a su disposición, cuando los titulares de esos derechos abusen del mismo y limiten antidemocráticamente otros derechos y libertades ciudadanas, pero nuevamente la actividad policial se desarrollaría en cumplimiento de su función de protección y garantía de los derechos y no teniendo como base al fin mismo del control del orden público⁷⁴⁵. En este sentido, se debe recordar que la actividad policial iría encaminada a que los ciudadanos que participan en actos que extralimiten el ejercicio de sus derechos, reconduzcan su actuación hacia la legalidad y éstos en el caso de ser detenidos deben ser tratados con respeto a todas las garantías constitucionales a

⁷⁴⁴ Illera Santos, María del Jesús y Guardela Contreras Luis M. “Concordancia de la legislación policiva en Colombia con la actual constitución política”. Ob. Cit. Pág. 206.

⁷⁴⁵ CC. *Caso de la Acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62 (parcial), 64, 70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971, fundamento jurídico 4.2, sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.*

sus derechos y considerados inocentes, hasta tanto un juez independiente e imparcial declare lo contrario⁷⁴⁶.

Los artículos 56 al 65 se encargan de regular el servicio de vigilancia rural prestado por los miembros de la institución policial, el cual se define como el servicio prestado ininterrumpidamente en las áreas rurales para garantizar la convivencia y la seguridad ciudadana en todo el campo colombiano, incluyendo las zonas productivas, agrícolas, ganaderas, fronterizas, resguardos indígenas, parques nacionales y reservas naturales (art. 56).

Al igual que en la vigilancia urbana, en la vigilancia rural los miembros de la institución cumplen las diversas funciones que un cuerpo de policía puede cumplir para garantizar la protección y garantía de los derechos y libertades, efectuando actividades de vigilancia comunitaria; investigación criminal; operaciones de inteligencia; actividades de prevención, disuasión; entre otras.

Al respecto, se debe resaltar que de conformidad con las particularidades geográficas donde se presta el servicio de vigilancia rural, la Policía Nacional especializa la prestación del mismo. Por ejemplo, se puede observar la vigilancia que efectúa en los parques naturales y las reservas forestales, con el objetivo de proteger los recursos naturales y contrarrestar el tráfico ilegal de flora y fauna silvestre (art. 60); la vigilancia de los denominados corredores de movilidad de los grupos armados, por medio de los cuales la guerrilla entre otros, se movilizan (art. 61); la vigilancia de lugares en donde se ubica la infraestructura energética del país, los acueductos, puentes, la infraestructura de las comunicaciones, puertos, aeropuertos y sectores turísticos (art. 62); la protección especial a las comunidades indígenas asentadas en la parte rural de la geografía nacional (art.

⁷⁴⁶ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 245.

63) y la vigilancia en las zonas de frontera, para contrarrestar la delincuencia transnacional (art. 64).

Al igual que la policía dedicada a la vigilancia urbana cuenta con la FUCUR, la dedicada a la rural cuenta con grupos operativos rurales, los cuales apoyan a las unidades de policía en las zonas rurales de alta afectación delincriminal. Dentro de éstos grupos de apoyo rural se encuentran las siguientes unidades especializadas: el Grupo de Operaciones Especiales de Hidrocarburos y los Escuadrones Móviles de Carabineros (art. 65)⁷⁴⁷.

Ahora bien, la vigilancia –sea urbana o rural- que realiza la Policía Nacional como medio legal para materializar su función constitucional general de protección, respeto y garantía de los derechos y libertades de las personas en Colombia se realiza por medio de uno de los instrumentos que ha caracterizado a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado a través de la historia, el patrullaje.

En este sentido, del artículo 66 de la presente resolución se desprende que la sola presencia de los policías en la calle se convierte en un factor disuasivo de la

⁷⁴⁷ En el manual institucional para la política de consolidación del servicio de policía rural se resalta cómo el servicio de vigilancia rural en Colombia se ha prestado históricamente por el policía carabiniero, cuya historia se remonta hace más de cien años. El grupo de Carabineros se encuentra conformado de la siguiente manera: (i) Los Escuadrones de Carabineros Montados que se encarga de desarrollar actividades preventivas y disuasivas movilizándose en *semovientes equinos*. (ii) Escuadrones Móviles de Carabineros (EMCAR), la cual es una unidad táctica operacional encargada de patrullaje y control en el área rural, cuyo fin es el de recuperar el control territorial, especialmente afectado por los grupos armados ilegales. Sus actuaciones se concentran en hacer presencia en todos los rincones de Colombia y evitar la reorganización y formación de grupos armados ilegales. (iii) Escuadrón motorizado rural (ESMOR), el cual tiene como objetivo neutralizar las acciones terroristas y delincuenciales de grupos armados al margen de la ley que delinquen en el área rural. (iv) Grupo de Operaciones Especiales de Hidrocarburos (GOES), la cual es una unidad que tiene como finalidad la vigilancia de las redes de transportes de hidrocarburos crudos y refinados, vigilan su expendio, su transporte. Policía Nacional. *Manual institucional para la política de consolidación de policía rural*. Dirección General-Oficina de Planeación, Imprenta nacional de Colombia. Bogotá 2010. Págs. 31-33. Su versión electrónica puede ser consultada en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Cartelera_New/doctrina/tomos/10.pdf la cual fue leída el 9 de septiembre de 2013.

delincuencia o de conflictos cotidianos que se presentan en la sociedad; así también, se logra generar un carácter preventivo sobre los riesgos y factores generadores del delito, de las contravenciones o conflictos ciudadanos y un carácter reactivo de los mismos cuando éstos ya han ocurrido.

A pesar de lo señalado anteriormente, se debe reiterar que la presencia de los policías en las calles de una ciudad o población, inmersos en la sociedad, no debe ser concebida como instrumento de control social o de limitación general de los derechos y libertades constitucionales. Por el contrario, el objetivo de esa presencia es la garantía y protección de dichos derechos y libertades. Por esta razón, se considera que la definición que hace el artículo 66 de la presente resolución se queda corta frente a todos los fines y objetivos que cumple la Policía con su presencia en las calles de una ciudad, desbordando así el carácter disuasivo, preventivo y reactivo del patrullaje como instrumento para materializar la vigilancia por parte de la Policía Nacional.

Los policías en las calles, representan a una parte del Estado que debe ser cercano a las personas, colaborarles en su día a día, en las vicisitudes o situaciones que diariamente se le presentan en su vida en sociedad, convirtiéndose en instrumentos de pacificación y no de control del Estado sobre las personas, pues esta única caracterización de la policía podría terminar en la violación de derechos y libertades constitucionales⁷⁴⁸.

Este patrullaje puede ser efectuado a pie por uno o más policías; a caballo, por dos o más binomios; en vehículo, incluyendo las motocicletas⁷⁴⁹; bicicletas; aéreo; fluvial y marítimo (artículos 67 al 72).

⁷⁴⁸ CIDH. *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 87; CIDH. *Caso Bámaca Velázquez Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 150; CIDH. *Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 108 y CIDH. *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, sentencia sobre el fondo, fundamento 87.

⁷⁴⁹ Según lo indica el manual de patrullaje urbano de la Policía Nacional, el patrullaje realizado en vehículos en el ámbito urbano se realiza por medio de los siguientes: (i) Camionetas tipo panel, la

De la misma manera, dentro de la presente resolución se puede observar cómo la institución policial para el cumplimiento de su función general constitucional de protección, respeto y garantía de los derechos y libertades constitucionales, especializa sus unidades policiales con el objetivo de garantizar sus cometidos constitucionales a través de diferentes actuaciones. En este sentido, en los artículos 82 al 100 se describen las diferentes unidades especializadas con las que cuenta la institución policial para la efectiva prestación del servicio.

Dentro de las unidades o grupos especializados se encuentran:

- Las policías de: Carabineros, la cual como se ha mencionado a lo largo de esta Tesis, tiene como finalidad prestar sus servicios en las áreas rurales, pudiendo apoyar en la vigilancia de las ciudades y centros poblados, en espectáculos públicos, manifestaciones, desfiles y presentaciones públicas (art. 84).
- Guías caninos para la detección de narcóticos, explosivos, divisas, búsqueda y rescate de personas, detección de cadáveres etc. (art. 85).

cual deberá ser tripulada por mínimo dos personas y máximo cuatro, estableciéndose los roles de Comandante, tripulantes y conductor. Se recomienda este tipo de vehículos para labores de prevención y disuasión en los sectores residenciales y de comercio, así como para el transporte de retenidos. No se recomienda su utilización en labores de patrullaje reactivo. (ii) Patrullaje en camioneta tipo pick-up, la cual es doble cabina y debe ser tripulada por mínimos dos y máximo cuatro policías, cuyos roles son de Comandante, tripulantes y conductor. En este tipo de vehículos no se deben transportar personas. Su utilización se recomienda para patrullaje reactivo. (iii) El automóvil debe ser tripulado por un máximo de dos policías, siendo utilizado para el patrullaje reactivo, preventivo o persuasivo. (iv) El patrullaje en bicicleta se realiza entre dos o más policías en desarrollo de acciones de prevención, disuasión y control de delitos y contravenciones. (v) Finalmente, el patrullaje en motocicleta se realiza por dos policías en cada una, siendo recomendada su utilización en vías de alto flujo vehicular y sectores bancarios. Ver al respecto: Policía Nacional. *Manual de patrullaje urbano*. Grupo de Doctrina y Servicio de la Policía. Bogotá 2008.

- Ambiental y Ecológica a la que le compete la vigilancia y protección de los recursos naturales, la calidad del medio ambiente, la ecología y el ornato público, previniendo y controlando los factores de deterioro ambiental (art. 86).

- Tránsito y Transporte, la cual tiene como misión contribuir a la seguridad y tranquilidad de todos los que transitan por las vías del país (art. 87).

- Antiexplosivos, la unidad que actúa en situaciones donde se utilicen sustancias explosivas (art. 88).

- Turismo, la cual es una especialidad de la policía que realiza sus actuaciones en los sitios turísticos o que constituyen patrimonio cultural de la Nación. Su actividad está encaminada a la orientación y seguridad a los turistas (art. 89).

- Infancia y Adolescencia, la cual se encarga de la protección integral de los niños, niñas y adolescentes, en asocio con el Sistema Nacional de Bienestar Familiar (art. 90).

- Policía Fiscal y Aduanera, la cual presta apoyo y soporte al Ministerio de Hacienda y Crédito Público-Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, con el fin de contrarrestar los delitos de impacto económico en lo aduanero, cambiario y tributario (art. 91).

- Antinarcóuticos, la cual se encarga de actividades de prevención, erradicación e interdicción contra el narcotráfico en el territorio nacional (art. 92).

- Antisecuestro y Antiextorsión que se especializa en prevenir, contener y contrarrestar los delitos que atentan contra la libertad personal (at. 93).

- Aeroportuaria, la encargada del control de las instalaciones aeroportuarias, en coordinación con el Departamento Administrativo de Aeronáutica Civil y demás organismos de seguridad (art. 94).

- Protección a Personas e Instalaciones que presta el servicio de seguridad y protección a los funcionarios e instalaciones de las ramas ejecutiva, legislativa y judicial, así como al cuerpo diplomático, clero y demás personas que por su nivel de riesgo y grado de amenaza requieran protección especial por parte del Estado (art. 95); el Servicio Aéreo, encargado de misiones específicas de reconocimiento, apoyo logístico y seguridad a los servicios de vigilancia en tierra (art. 96).

- Antidisturbios, la cual es la responsable del manejo y control de multitudes (art. 98).

- Logística (art. 97).

- Justicia Penal Militar, la cual es conformada por policías con título de Abogado (art. 99).

- Operaciones Especiales, la cual es conformada por varios grupos especializados: El Comando de Operaciones Especiales (COPES), Escuadrones Móviles de Carabineros (EMCAR), Grupos de Operaciones Especiales (GOES), Grupo de Operaciones Especiales de Hidrocarburos y el Grupo Junglas (art. 100).

Respecto de la presente resolución también es necesario resaltar las disposiciones contenidas en los artículos 135 al 156 que tratan sobre el sistema de participación ciudadana en la institución policial. Esas disposiciones son importantes en la medida en que materializan la estrategia diseñada para la institución en busca del acercamiento con la comunidad. Recuérdese que si bien las acciones policiales tendientes a la prevención del delito no son las únicas que puede realizar un cuerpo de policía, sí son las acciones que mejor identifican la

tarea policial contemporánea⁷⁵⁰. Dentro de estas acciones de prevención, la proximidad entre la comunidad y la policía se ha configurado como un binomio necesario para garantizar eficazmente los cometidos constitucionales de protección, respeto y garantía de los derechos y libertades⁷⁵¹.

De esta manera, en el reglamento del servicio de policía se delimitan una serie de mecánicas para lograr el acercamiento entre la comunidad y la institución policial. Dentro de estos se deben resaltar los siguientes⁷⁵²:

⁷⁵⁰ Como adecuadamente lo señala Pablo Casas Dupuy, el proceso de transformación cultural, adelantado por la propia institucionalidad policial en el periodo comprendido entre los años 1995-1998, estuvo estructurado en seis grandes componentes, dentro de los cuales la denominada participación ciudadana para el cambio, fue el germen para la creación de programas en los cuales se buscó la vinculación activa de la ciudadanía. Casas Dupuy, Pablo. "Reformas y Contrarreformas en la Policía Nacional". Ob. Cit. Págs. 31-32.

⁷⁵¹ Autores como Ciro Carvajal Carvajal señalan que el sistema de participación ciudadana es el resultado de canalizar los distintos sectores sociales dentro de la labor permanente de la policía para lograr la seguridad. Así, realiza un recuento de las actividades básicas para su estructuración, relatando el autor: "Inicialmente se avanzó en la estructuración de redes de apoyo ciudadano en distintos niveles: más tarde se trabajó en la conformación de redes a partir de medios de comunicación que conectan a la institución con distintas empresas y, más recientemente, la institución a liderado la "red de cooperantes", que es un plan bandera de la actual administración". Carvajal Carvajal, Ciro. "La Policía Nacional en el Post conflicto". Ob. Cit. Págs. 42-43.

⁷⁵² Recuérdese que María Victoria Llorente hace un recuento del proceso previo desarrollado en Colombia con el objeto de determinar de qué manera se iban a reenfocar los servicios que prestaba la Policía Nacional a los ciudadanos para atender eficazmente sus demandas en temas de seguridad y convivencia y al mismo tiempo hacerlos partícipes del cambio institucional que se quería implementar en la policía. Ver al respecto, Llorente, María Victoria. "La experiencia de Bogotá: Contexto y balance" en *Calles. más seguras. Estudio de policía comunitaria en América Latina*. Ob. Cit. Pág. 71.



Figura 03: Sistema de Participación Ciudadana.

Fuente: Tomada del manual del Plan Nacional de Vigilancia por Cuadrantes consultado el 5 de marzo de 2012 en la página web oficial de la Policía Nacional en www.policia.gov.co

- Los Frentes de Seguridad: a través de este mecanismo, se generan organizaciones cívicas de carácter voluntario que son lideradas por la Policía Nacional, buscando en conjunto mejorar las condiciones de seguridad en las zonas urbanas y rurales (art. 139).

Para la conformación de los Frentes de Seguridad las personas se pueden organizar por cuadradas, sectores y barrios. Se nombra un coordinador encargado de recepcionar la información del sector y suministrarla oportunamente a sus vecinos.

El Comandante de la Estación de Policía deberá estar al frente de su comunidad y liderar la conformación de los Frentes de Seguridad Local con todas las personas, incluyendo Comandantes de CAI. La Policía y el Coordinador de Cuadra se encargaran de apoyar las gestiones con otras entidades tales como: Alcaldía

Local, Juntas de Acción Comunal, Empresas de Servicio Público, Juntas Administradoras Locales, Defensa Civil, Cruz Roja⁷⁵³.

Los frentes de seguridad utilizan una serie de herramientas que permiten a los ciudadanos participar activamente en el mejoramiento de sus condiciones de seguridad y tranquilidad, tales como un plano de la cuadra, barrio o sector que les compete, un perfil de la misma, el árbol telefónico de vecinos y del policía del cuadrante⁷⁵⁴ y un sistema de alarmas para poner en conocimiento de la policía cualquier situación que consideren deba ser conocida por las autoridades⁷⁵⁵.

- Red de Cooperantes: es un mecanismo por medio del cual el ciudadano –de manera voluntaria- coopera con las autoridades para ayudar a prevenir y contrarrestar los motivos de inseguridad de los demás ciudadanos (art. 140).

- Campañas de Gestión Comunitaria: Son campañas realizadas por la comunidad bajo el liderazgo de la Policía Nacional para dar solución a los diferentes problemas que los afecta en materia de convivencia y seguridad ciudadana (art. 141).

⁷⁵³ Página web oficial de la Policía Nacional leída el 28 de julio de 2013 en http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Comandos_deptos_policia/comando_depto_guajira/gestion_comunitaria/Tab451386

⁷⁵⁴ Según lo define la institución policial, el árbol telefónico de vecinos es “(...) un instrumento que permite una comunicación rápida dentro de la cuadra: A cada hogar se le asignan unos nombres de vecinos para que llamen y transmitan un mensaje corto cuando sea necesario, informando de algo sospechoso, problema o riesgo que puedan tener. Por ejemplo, un conato de incendio, etc. El árbol telefónico debe cerrar un círculo, es decir las últimas personas que reciben llamadas deben comunicarse con las primeras. Se puede activar a cualquier nivel. La llamada surge ante una sospecha, evitemos que la sospecha se convierta en amenaza”. Pagina web oficial de la Policía Nacional leída el 27 de julio de 2013 en http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Comandos_deptos_policia/Comando_depto_Santander/Seguridad_Ciudadana/Programas/Frentes_Seguridad_Ciudadana

⁷⁵⁵ Ver la pagina web oficial de la Policía Nacional leída el 27 de julio de 2013 en http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Comandos_deptos_policia/metropolitana_santiago_calii/Gestion_comunitaria

- Redes de Apoyo y Seguridad Ciudadana: Por medio de esta red de apoyo, la institución policial desarrolla una serie de actividades coordinadas con la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada para aprovechar la labor que realizan las personas que prestan el servicio privado de vigilancia en el fortalecimiento de las labores de prevención y disminución de los delitos (art. 142).

- Redes de comunicación y apoyo: con este mecanismo se busca que se mejoren las condiciones de convivencia y seguridad ciudadana, mediante un trabajo conjunto entre la institución policial, empresas, instituciones y la comunidad en general por medio de una red de comunicación que se integra al Centro Automático de Despacho de la Policía Nacional –CAD- (art. 143)⁷⁵⁶.

- Red de Educación: Por medio de esta herramienta, los ciudadanos egresados de las escuelas de seguridad de la Policía Nacional efectúan charlas en su comunidad sobre los elementos de la seguridad y la convivencia, el fomento del civismo, los valores y el sentido de pertenencia por su comunidad o barrio. La Red de educación se divide en las Escuelas de Seguridad ciudadana, las campañas educativas y las redes de capacitación en temas específicos (art. 144). En cuanto a las escuelas de seguridad ciudadana, el artículo 145 de la presente resolución señala que son espacios pedagógicos en donde los miembros de la policía forman al ciudadano para prevención de los delitos y las contravenciones en su barrio, sector o cuadra. Los ciudadanos formados, posteriormente serán aliados de la institución policial.

⁷⁵⁶ En ciudades como Cali, la Red de apoyo de la Policía Nacional se ha conformado con las personas encargadas de prestar los servicios de vigilancia privada, taxistas, redes de hospitales, centros educativos, comerciantes y transportadores. Consultar página web oficial de la Policía Nacional leída el 19 de julio de 2013 en http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/UNIDADES_POLICIALES/Comandos_deptos_policia/metropolitana_santiago_cali/Gestion_comunitaria/Tab4

Por su parte, el artículo 146 define las campañas educativas como actividades en las que se divulga información sobre las medidas de seguridad, en el marco de la prevención y atención ciudadana, con el objetivo de fortalecer valores cívicos, culturales, sociales, éticos, religiosos y al cambio de comportamientos o actitudes que afecten la tranquilidad y convivencia de los habitantes de un determinado sector. Así mismo, el artículo 147 define a la Red de Capacitación en temas específicos, como el instrumento por medio del cual se *conjugan* actividades de educación ciudadana en aspectos referentes al consumo de sustancias psicoactivas, las medidas de seguridad y de convivencia ciudadana.

- Policía Cívica: La denominada policía cívica se conforma por voluntarios, manteniendo la naturaleza de carácter civil de la Policía Nacional pero a diferencia de ésta no utilizan armas, ni tienen vinculación laboral alguna con la institución.

Ahora bien, como se puede observar para la Policía Nacional se han venido diseñando una serie de instrumentos y mecanismos que tienen como propósito lograr esa proximidad necesaria entre la institución y la comunidad. En este sentido, se busca que los habitantes de los distintos barrios, sectores o cuadras de una ciudad, conozcan el trabajo policial de seguridad y conozcan ciertos aspectos que ayudan a que la convivencia y tranquilidad de sus barrios se materialice en diversos aspectos, a la vez que se previenen las posibles perturbaciones a la convivencia o tranquilidad en las calles de su barrio⁷⁵⁷.

⁷⁵⁷ En ciudades intermedias de Colombia como Cúcuta, se reciben diariamente alrededor de 2500 llamadas telefónicas a la línea de atención de la policía identificada con el número 123, para denunciar en su gran mayoría, situaciones que se presentan cotidianamente entre los vecinos de los barrios de esa ciudad. Situaciones, como la música alta en zonas residenciales a altas horas de la noche (3800 llamadas en 2013); peleas y agresiones físicas entre vecinos (808 llamadas en 2013); riñas callejeras (23246 llamadas en 2013); por personas embriagadas en los andenes de las casas de otros o que arman escándalo en la calle (553 llamadas en el 2013); efectuar disparos de armas de fuego al aire (638 llamadas en 2013); parejas manteniendo relaciones sexuales dentro de su coche en la vía pública (142 llamadas en el 2013); por personas que tratan de ingresar a una vivienda ajena, ya sea porque esta ebria o intenta robar alguna cosa (1163 llamadas en 2013); por personas sospechosas merodeando sectores residenciales o comerciales (8519 llamadas en

Así mismo, estos instrumentos de participación ciudadana dentro de la función preventiva que cumple la institución policial en los barrios, calles o cuadras de las ciudades, se ve complementada con el Plan Nacional de Vigilancia Comunitaria por Cuadrantes, el cual como se pudo establecer en el capítulo precedente⁷⁵⁸ es el programa que condensa todas las acciones tendientes a la prevención de los delitos y contravenciones, así como a fortalecer el acercamiento con la comunidad, el cual se ha venido desarrollando desde el año 1996, configurando en Colombia la materialización de lo que internacionalmente se ha llamado como policía de proximidad, caracterizado por mayor presencia policial en la calle y un policía más cercano al ciudadano⁷⁵⁹.

Finalmente, en la resolución 912 del 2009 se determinan los elementos que todo policía debe portar al momento de prestar el servicio policial ya sea en el sector urbano o rural. El reglamento del servicio de policía los clasifica en principales y secundarios de la siguiente manera (art. 157):

1. Los principales se conforman del uniforme reglamentario; la placa de identificación policial; la arma de dotación y su respectiva munición; el bastón de mando (tonfa); radio portátil; linterna, esposa, silbato, reloj y bolígrafo de tinta negra; guía de teléfonos de emergencia y libreta de anotaciones.

2. Dentro de los elementos principales para la prestación del servicio, todo miembro de la institución al momento de prestar el servicio debe llevar consigo

2013); quema de basura en la vía pública (387 llamadas en el 2013); por daños efectuados por niños o jóvenes al jugar en la calle, por ejemplo con patinetas o balones (35 llamadas en el 2013) y por violencia intrafamiliar (8 llamadas en el 2013). Ver al respecto el informe periodístico efectuado por el diario la opinión, el cual fue consultado el día 16 de septiembre de 2013 en http://www.laopinion.com.co/demo/index.php?option=com_content&task=view&id=428477&Itemid=94

⁷⁵⁸ Ver apartado 2.5.3.5. del tercer capítulo de la presente Tesis Doctoral.

⁷⁵⁹ Cano de la Vega, José Francisco. "La Policía de Proximidad: un servicio público orientado a los ciudadanos". Ob. Cit. Págs. 34-41.

unos elementos básicos que le permitan ser el *primer respondiente*. En este sentido, vale la pena recordar que a pesar de que todos los miembros de la Policía Nacional no hacen parte de la policía judicial quien de manera especializada, científica y permanente desarrolla y pone en práctica las técnicas de la investigación criminal, lo cierto es que cualquier miembro policial tiene plenas facultades para ejercer en un primer momento funciones propias de la policía judicial, hasta tanto ponga en conocimiento de ésta última los elementos probatorios recaudados. Por esta razón, cada miembro de la institución policial cuenta con los siguientes elementos: formato de primer respondiente; cinta para acordonar; guantes desechables de latex y bolsa de papel sin preimpresos y plásticas.

3. En los elementos complementarios de la prestación del servicio policial, los miembros de la institución deben contar con su teléfono celular; equipo de primeros auxilios; chaleco reflectivo reglamentario y brazalete de identificación del servicio que presta.

2.8. La regulación del uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de la Policía Nacional.

Cómo se habrá tenido oportunidad de comprobar, a lo largo de la presente Tesis Doctoral el uso de la fuerza y en especial el uso las armas de fuego por parte de los miembros de la Policía Nacional ha sido uno de los elementos que configuran la actuación de esta institución en cuanto está plenamente ligado a la existencia constitucional de la misma. Recuérdese que la Policía Nacional además de ser por disposición constitucional un cuerpo de naturaleza civil, es un cuerpo armado que en el cumplimiento de su función general de garantizar, respetar y proteger los derechos y libertades ciudadanas puede y debe utilizar las armas de fuego como medio legítimo pero excepcional –última ratio- para cumplir con lo preceptuado en el artículo 218 de la Constitución: “el mantenimiento de las

condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz”.

En el capítulo precedente⁷⁶⁰, se habían construido unas condiciones mínimas que debían materializarse dentro de la vigencia de un Estado democrático para que el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego por parte de los agentes del mismo, estuviera en sintonía con la función general que les corresponde de protección y garantía de los derechos y libertades. Para este propósito, se utilizaron lineamientos jurisprudenciales tanto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como de la Corte Constitucional, así como una que otra referencia sobre el tema al interior de la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Dentro de los lineamientos extraídos de la jurisprudencia de las corporaciones judiciales antes citadas, se podía observar la necesidad que en el ordenamiento jurídico colombiano existiera una normativa clara que regulara adecuadamente el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego por parte de los agentes estatales. Ese marco normativo, debía contar con unas condiciones mínimas de garantía para que su regulación fuera acorde con los postulados de un Estado Democrático:

1. Ser una normativa clara y precisa, dirigida a los agentes del Estado cuando éstos utilicen la fuerza y las armas de fuego⁷⁶¹.
2. Contener una serie de principios mínimos que informaran la utilización tanto de la fuerza como de las armas de fuego por parte de las Fuerzas y Cuerpos de

⁷⁶⁰ Ver apartado 2.5.4., capítulo III de la presente Tesis Doctoral, denominado como el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego para el cumplimiento de sus funciones.

⁷⁶¹ CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 86.

Seguridad del Estado. Dentro de estos principios se pueden resaltar los de excepcionalidad⁷⁶², necesidad, proporcionalidad y racionalidad⁷⁶³.

3. La regulación sobre la fuerza y sobre las armas de fuego debía contener unas directrices mínimas que se encontraran acorde con los Principios Básicos sobre el empleo de la Fuerza y de armas de fuego por parte de oficiales encargados de hacer cumplir la ley, establecidos por las Naciones Unidas para la prevención del delito y el tratamiento de los delincuentes, estableciéndose además en la normativa interna⁷⁶⁴:

- Las circunstancias en que los agentes estatales están autorizados para portar armas de fuego.
- El tipo de armas de fuego que pueden portar y utilizar.
- La utilización de las armas de fuego sólo en ciertas circunstancias, disminuyendo el riesgo de daños innecesarios.
- La prohibición del empleo de armas de fuego y municiones que puedan provocar lesiones no deseadas o signifiquen un riesgo injustificado.

⁷⁶² Ver en este sentido a la Corte Interamericana: CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 84; CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 68, 69 y 78; CIDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. el Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 239-245. Respecto de la Corte Constitucional colombiana consultar: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970, "por el cual se expiden normas sobre policía"*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

⁷⁶³ CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 195, 208 y 219 del Decreto 1355 de 1970, por medio del cual se dictan las normas sobre policía*, fundamento jurídico 9, sentencia C-492 del 26 de junio de 2002 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970, "por el cual se expiden normas sobre policía"*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

⁷⁶⁴ CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamento 75.

- La reglamentación del control, almacenamiento y distribución de las armas de fuego, así como la responsabilidad por las armas y municiones entregadas.
- Los avisos de advertencia previos al uso de las armas de fuego.

El Consejo de Estado, por medio de su jurisprudencia ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre situaciones en las cuales los miembros de la Policía Nacional no observaron los parámetros establecidos en el Código Nacional de Policía y en las resoluciones expedida por el Director General de la Policía Nacional en lo referente al uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego. Así, en una demanda de reparación directa contra la Nación colombiana-Ministerio de Defensa-Policía Nacional por el uso de arma de dotación oficial de la policía, el Consejo de Estado acudiría al artículo 29 del Código Nacional de Policía y a la resolución No 9960 de 13 de noviembre de 1.992 –vigente para el momento de los hechos- “Por la cual se aprueba el Reglamento de Vigilancia Urbana y Rural para la Policía Nacional”, proferida por el Director General de la Policía, para señalar⁷⁶⁵:

“El actuar de los agentes de Policía, según los testimonios practicados en el proceso, se motivó cuando advirtieron que la víctima se encontraba persuadiendo con un arma de fuego al dueño de un establecimiento de comercio ubicado en el sector de los hechos, razón por la cual, ésta al percatarse de la presencia de las autoridades, emprendió la huida, lo que conllevó a que los policiales iniciaran su persecución, empleando en dicho procedimiento sus armas de dotación oficial, las cuales fueron disparadas.

(...) Lo que puede colegirse del plenario es que los agentes hicieron uso desmedido de su armamento de dotación oficial, en primer lugar, por el hecho de haber detonado en cuatro oportunidades sus armas para

⁷⁶⁵ CE: *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico 2, radicación No. 76001-23-31-000-1998-00270-01(21055), sentencia del 23 de junio de 2011.

controlar un sólo sujeto y con la finalidad de propender a su captura -ello se encuentra acreditado por cuanto, cuatro de las cinco vainillas embaladas en el lugar de los hechos fueron percutidas con las dos armas oficiales, tres de las cuales disparadas con el revólver número ABE - 4180, asignado al agente IGNACIO OSPINA-, número de detonaciones que no se justifica para un procedimiento policial en el que se reprime la conducta de un sólo sujeto que se encontraba huyendo y que, como se afirmó en precedencia, no ejercía contra los agentes agresión inminente, máxime si se tiene en cuenta que la utilización de armas de fuego debe emplearse como último recurso de represión y que de los medios de fuerza o coercitivos utilizados para tal fin, deben ser aquellos que causen el menor daño para la integridad de las personas, de conformidad con los parámetros previstos en el Código Nacional de Policía, Decreto 1355 de 1970, aplicable para las autoridades de policía en todo el territorio nacional.

No debe perderse de vista, igualmente que el numeral 1º del artículo 131 de la Resolución No 9960 de 13 de noviembre de 1.992, *“Por la cual se aprueba el Reglamento de Vigilancia Urbana y Rural para la Policía Nacional”*, proferida por el Director General de la Policía, aplicable al presente asunto, en relación con el uso de las armas de dotación oficial, dispone que el personal de la policía: *“En cumplimiento de su actividad preventiva y ocasionalmente coercitiva, para preservar el orden público empleará sólo los medios autorizados por la ley o reglamento y escogerá, entre los eficaces aquellos que causen menor daño a la integridad de las personas y de sus bienes”*

Asimismo, el numeral 3º del citado artículo señala: *“En el uso de de las armas se deberá tener en cuenta su naturaleza de contingencia y peligro que exige el manejo prudente. Su empleo, requiere equilibrio emocional, mesura, serenidad, firmeza y control evitando siempre cualquier exceso. Como último recurso debe emplearse para proteger la integridad personal o la de terceras personas”*.

(...) Lo que resulta incuestionable en el caso concreto y que a la postre fue la causa directa y eficiente del daño, es el proceder de los agentes de policía, el cual a juicio de la Sala, luego de valorar los medios de convicción practicados en el proceso, fue irregular, en el entendido que éstos hicieron un uso desmedido de las armas de dotación, en una actuación que en criterio de la Sala fue precipitada y desproporcionada, pues con todo y que el señor MOSQUERA PEREA se encontrara armado, lo cierto es que el número de efectivos policiales que participaron en el operativo era más que suficiente para procurar la captura de la víctima o exigir su entrega sin la utilización, en la forma como se hizo, de las armas de dotación, ya que no procuraron con su empleo causar el menor daño posible a los derechos e integridad personal del afectado, con mayor razón cuando la víctima en ningún momento accionó el arma de fuego contra los uniformados, denotándose una falla en la prestación del servicio, la cual resulta imputable a la demandada, quien deberá indemnizar los perjuicios causados de manera plena a los actores”.

Así mismo, el Consejo de Estado ha acudido al análisis de criterios mínimos que precedieron al uso de la fuerza o el uso de las armas de fuego, para determinar si su utilización por parte de los miembros de la Policía Nacional se adecuó a los parámetros legales y constitucionales y así establecer si la conducta policial fue adecuada a la agresión. Para este propósito ha utilizado los principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad y su materialización en el caso concreto, acogiendo los parámetros que sobre el uso de la fuerza se han delineado en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y reiterando su propia jurisprudencia, la cual es construida con base en los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptados por la Organización de las Naciones Unidas en 1990, denotándose así el criterio de uso excepcional y

de última ratio de la fuerza y las armas policiales. En este sentido, señalaría esa Corporación Judicial⁷⁶⁶:

“Si bien es cierto que está acreditado que el señor Toro Berrío se encontraba armado con un machete, no ocurre lo mismo respecto a si éste se utilizó para agredir al agente de la policía, en cambio, en lo que sí no hay dudas, es que el ataque consistió en lanzar una piedra, agresión que no se puede considerar concomitante o simultánea con la respuesta policial armada que fue exagerada y posterior.

Adicional a lo anterior, se demostró que para contener la actuación irracional del señor Toro Berrío acudieron tres agentes de policía, quienes en número, experiencia y raciocinio lo superaban, por lo tanto, estaban capacitados o debían estarlo para desplegar medidas de control más eficaces que evitaran el fatal desenlace y un sacrificio inútil, pues el respeto al derecho a la vida debe ser absoluto e incondicional como lo ha expresado esta Corporación en varios pronunciamientos.

Efectuadas las anteriores consideraciones, y en atención a los medios probatorios señalados, para la Sala es evidente que en el caso concreto se incurrió en una falla del servicio por exceso de la fuerza pública, como quiera que el resultado fue desproporcionado en relación con la inminencia de la circunstancia.

En casos similares, esta Corporación ha señalado:

(...) “Como se desprende de los anteriores planteamientos, el uso de la fuerza y, concretamente, la necesidad de segar una vida humana se establece como un criterio de *ultima ratio*, es decir, que se trata del último

⁷⁶⁶ CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico IV, radicación No. 05001-23-25-000-1995-00048-01(20716), sentencia del 22 de junio de 2011.

recurso al cual debe acudir la fuerza pública para neutralizar o repeler un delito o agresión. No debe perderse de vista que el artículo 2 de la Carta Política asigna en cabeza de las autoridades públicas la protección genérica de la vida, honra y bienes de todos los asociados, inclusive frente a aquellos que pueden ser catalogados como delincuentes.”

(...) “Numerosos instrumentos internacionales prohíben el atentado directo contra la vida humana y por ello obligan al Estado a ejercer un control efectivo sobre las autoridades en general, y en particular las Fuerzas Militares, para evitar el uso excesivo o indiscriminado de la fuerza. En tal virtud, para hacer cumplir sus cometidos constitucionales y legales el uso de la fuerza es excepcional y debe realizarse estrictamente bajo un doble prisma: necesidad y proporcionalidad de las medidas, por cuanto el derecho a la vida ostenta el *status* de dispositivo normativo integrante del *ius cogens* que no admite acuerdo en contrario (art. 53 Convención de Viena).

(...) Igualmente, en el VIII Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, celebrado en 1990, se adoptaron los Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. El quinto principio pone de relieve el carácter excepcional del uso de la fuerza y subraya que cuando el recurso a las armas de fuego sea inevitable, dichos funcionarios deberán ejercer moderación y actuar en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo perseguido, debiéndose en consecuencia reducir al mínimo los daños y lesiones y respetando y protegiendo la vida humana. A su turno, el principio noveno establece que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley no emplearán armas de fuego contra las personas salvo en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una amenaza seria para la vida, o con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a la autoridad, o

para impedir su fuga, y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos, por lo que en cualquier caso sólo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida (se subraya).

(...) Deberán entonces evaluarse las condiciones de la amenaza real -que no hipotética- para que, sólo si razones de necesidad y proporcionalidad lo imponen, pueda llegarse a esa situación extrema. Todo lo demás, desborda el limitado espacio que brindan las normas disciplinarias y penales a los agentes del orden.

De igual manera, el Consejo de Estado ha reiterado la necesidad de que la Fuerza Pública al momento de hacer uso de la fuerza o de las armas de fuego, acuda siempre a la materialización de los principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad⁷⁶⁷:

“De lo expuesto, se tiene que para la Sala es evidente que Jhon Fredy Giraldo Hoyos, murió en un operativo policial en el cual los agentes de policía realizaron una persecución armada contra unos delincuentes, asesinando a una persona desarmada que no estaba involucrada en los hechos. Y aún cuando si se hubiera presentado una causal de justificación para la actuación policial, como argumenta la entidad apelante, ésta no se demostró, además, el respeto al derecho a la vida debe ser absoluto e incondicional como lo ha expresado esta Corporación en varios pronunciamientos.

⁷⁶⁷ CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico 4, radicación No. 05001-23-24-000-1994-00895-01(20437), sentencia del 24 de marzo de 2011. Ver también: CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, radicación No. 85001-23-31-000-1999-00018-01(18010), sentencia del 9 de marzo de 2011; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Procuraduría General de la Nación*, consideraciones, radicación No. 25000-23-25-000-2005-01043-01(284-08), sentencia del 17 de marzo de 2011 y CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico 6, radicación No. 05001-23-31-000-1994-02459-01(18888), sentencia del 26 de mayo de 2010.

De lo anterior, se infiere con nitidez o claridad, que de lo que dan cuenta los hechos y las pruebas que se vienen de relacionar y analizar, es de la ejecución de un adolescente desarmado en un operativo policial, quedando de forma palmaria evidenciada la existencia de una falla en el servicio, dado que el policía que ocasionó el daño, incumplió con un deber propio del servicio. Es inhesitable que los miembros de la fuerza pública, en razón a su condición y por el servicio que prestan, tienen una obligación esencial de emplear cuidadosamente sus armas de dotación cumpliendo las indicaciones establecidas en el manual de seguridad y el decálogo para las mismas.

Adicionalmente, si ello no fuera así, aunque en verdad lo fue, se demostró que en el asunto *sub examine*, se presentó un exceso en el uso de la fuerza pública, como quiera que el resultado fue desproporcionado en relación con la inminencia de la circunstancia.

(...) Así las cosas, a efectos de establecer si se incurrió en una falla del servicio, por desproporción en el uso de la fuerza pública, resulta imperativo precisar que el uso de la misma debe someterse a un juicio de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, para determinar si se ajustó o no a los parámetros legales y constitucionales, y así establecer si la reacción fue adecuada respecto de la agresión.

En el caso concreto, se insiste, no se acreditó que el joven Jhon Fredy Giraldo Hoyos era delincuente y menos que estuviera realizando alguna actividad delictiva o estuviera armado, sin embargo, los agentes de policía le dispararon haciendo un uso desproporcionado e injustificado de la fuerza, lo que configuró una falla del servicio, pues se vulneró su derecho a la vida, que sólo puede ceder en estas situaciones o circunstancias, cuando se demuestre una legítima defensa o un estado de necesidad, pero siempre ponderando otro bien jurídico de igual rango, es decir, otra vida humana en términos de inminencia y urgencia”.

Se debe reseñar igualmente que el Consejo de Estado ha señalado a través de su jurisprudencia que la actividad realizada por el Estado por medio de sus agentes, en la cual se utilizan armas de fuego de dotación oficial, constituyen por sí sola una actividad peligrosa, que en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, ha llevado a que esa corporación judicial⁷⁶⁸ estudie la responsabilidad desde el punto de vista de la teoría del denominado riesgo excepcional que se configura dentro de un título de imputación de responsabilidad objetiva⁷⁶⁹, en la

⁷⁶⁸ CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía nacional*, fundamentos jurídicos 20-21, radicación No. 25000-23-26-000-1997-15002-01(21103), sentencia del 19 de septiembre de 2011.

⁷⁶⁹ Ha indicado el Consejo de Estado que la teoría del riesgo excepcional como título de imputación de la responsabilidad, requiere para su configuración de unos elementos: 1. Que se cree para el administrado un riesgo de naturaleza excepcional; 2. Que el riesgo excepcional creado, finalmente se materialice o realice y, 3. Que el riesgo excepcional que se ha creado y realizado haya sido impuesto de modo *perfectamente legal*. En este sentido, ha señalado que cuando el riesgo excepcional se aplica como título de imputación en los casos de las armas de dotación oficial, este riesgo "(...) no se crea con el mero porte de éstas por parte de la fuerza pública o con la sola presencia armada de los efectivos de la fuerza pública en el lugar de los hechos, sino por ejemplo por la participación de éstos, en cumplimiento de su misión institucional, en un encuentro armado cuyo desarrollo eleva de manera notable la posibilidad de que pueda recibir daño alguna de las personas o alguno de los bienes que estén al alcance de los medios utilizados en la confrontación. El incremento en la posibilidad de que personas o bienes reciban daños al ser alcanzados por los medios utilizados en una confrontación ha de ser latente y ostensible, puesto que precisamente en eso es en lo que consiste la "excepcionalidad" del riesgo del cual trata este régimen. Pero no basta únicamente con que el riesgo haya sido creado y sea excepcional, ya que soportar la imposición de ese tipo de riesgos no va más allá de lo que debe soportar el administrado y, en cambio, es cuestión inherente a la interacción que se da en una comunidad compleja, jurídicamente organizada, que cuenta con instituciones que tienen a su cargo el uso legítimo de la fuerza. Así pues, la sola imposición del riesgo no habilita a quien diga verse afectado por ello para reclamar una indemnización. Es necesario que el riesgo se realice, pues sólo en tal caso los efectos pueden comportar daño antijurídico. Si el riesgo excepcional impuesto finalmente no se realiza, el daño será "hipotético y eventual" o, aún siendo "actual y cierto" a juicio del demandante, no será "antijurídico" por no ir más allá de lo que una persona debe normalmente soportar por el hecho de vivir en comunidad y de comportarse en forma solidaria al asumir cabalmente sus cargas públicas. El riesgo se realiza cuando alguna de las personas o de los bienes expuestos al mismo sufre daño, al verse alcanzado por medios o instrumentos utilizados en la confrontación de la cual participa la institucionalidad en su intento por restaurar el orden. Puesto que la responsabilidad extracontractual derivada de la aplicación del título jurídico de imputación "riesgo excepcional" es una forma de "responsabilidad sin falta", aun cuando la administración haya actuado de modo perfectamente legal, de todas formas debe responder por los daños antijurídicos que con su impoluto actuar haya causado". CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-*

que la parte demandante simplemente debe probar la existencia del daño antijurídico—por ejemplo, la muerte o lesión de la persona-, el hecho que causó ese daño —uso de las armas de fuego por la Policía Nacional- y el nexo causal entre estos⁷⁷⁰. Por lo que una vez demostrados éstos elementos, a la Policía

Ministerio de Defensa Nacional, fundamentos jurídicos 2.1, 2.1.1, 2.1.2, 2.1.3., radicación No. 19001-23-31-000-1995-06014-01(15439), sentencia del 31 de agosto de 2006; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico 1, radicación No. 76001-23-31-000-1998-00270-01(21055), sentencia del 23 de junio de 2011; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, fundamento jurídico 2.2., radicación No. 68001-23-15-000-1995-01249-01(23070), sentencia del 7 de marzo de 2012; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional*, radicación No. 25000-23-26-000-2000-00994-01(26308), sentencia del 6 de julio de 2005; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional*, radicación No. 15184, sentencia del 11 de diciembre de 2003; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de defensa-Policía Nacional*, radicación No. 12329, sentencia del 3 de mayo de 2001; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional*, radicación No. 11401, sentencia del 2 de marzo de 2000; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional*, radicación No. 52001-23-31-000-1994-5750-01(12696), sentencia del 14 de junio de 2001; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, radicación No. 10817, sentencia del 19 de marzo de 1998 y CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa*, radicación No. 8872, sentencia del 8 de mayo de 1995.

⁷⁷⁰ El Consejo de Estado ha acogido como criterio que en los casos en los que se estudia la responsabilidad del Estado como consecuencia del uso de armas de dotación oficial por parte de los agentes del Estado, es necesario determinar la conexidad entre el daño y el hecho causal determinante del mismo. Para este propósito, ha desarrollado jurisprudencialmente una doctrina consistente en que la falla personal del agente puede tener un nexo con el servicio prestado, el cual puede ser perceptible e inteligible. El perceptible se compone del elemento espacial, el elemento temporal y el instrumental. Por su parte, el inteligible se refiere a la intención del agente de crear el daño y la influencia del servicio estatal que presta.

De esta manera, se ha indicado que en el elemento espacial se debe determinar si el daño causado por una agente del Estado por medio del uso de un arma de dotación oficial se realizó en el lugar donde se debe o debió prestar el servicio; en el elemento temporal, se determina si el daño causado por medio de un arma de dotación oficial fue producido en horas en que el agente del Estado debía estar en servicio; y en el instrumental, se debe determinar si efectivamente el daño causado, tuvo como instrumento un elemento del servicio —vrg. Una arma de fuego de dotación oficial, granada, etc.- el cual deberá ser un instrumento peligroso.

En cuanto al nexo inteligible con el servicio, el elemento intencional se presenta cuando el agente del Estado, en principio no se encuentra en el lugar donde debe prestar el servicio (elemento espacial), ni en horas en las que debía prestar el servicio (elemento temporal), pero éste actúa cumpliendo su función como agente del Estado. Por ejemplo, cuando un Policía que se encuentra en vacaciones, persigue a una persona que huye porque acaba de cometer un ilícito y debido a las voces de auxilio de la víctima, decide perseguir al presunto ladrón, causando un daño. Por su

Nacional le corresponde –para exonerarse de responsabilidad- demostrar que el hecho que causó el daño, tuvo origen en una de las causales excluyentes de responsabilidad, ya sea por el hecho de un tercero, el hecho exclusivo de la víctima o la fuerza mayor.

A su vez, se ha señalado por el Consejo de Estado que cuando sea evidente la falla del servicio cometida por la administración, se puede efectuar el análisis sobre la responsabilidad del Estado bajo el régimen de responsabilidad de la falla probada, con el objetivo de poner en evidencia los errores cometidos por la administración en el ejercicio de sus funciones, para fijar pautas necesarias, para que los errores de la administración no se vuelvan a cometer⁷⁷¹.

parte, el elemento de la influencia del servicio, se refiere a casos en los que la conducta del agente del Estado desborda sus deberes constitucionales y legales, separándose su actuación de los fines que el Estado debe cumplir. Por ejemplo, cuando un agente de la Policía Nacional tortura a unos supuestos terroristas para obtener información sobre un atentado. En este caso, la tortura no es un acto del servicio pero la efectúa para cumplir su función de evitar el atentado terrorista.

Así, en la actualidad los elementos espacial, temporal e instrumental, son indicios contingentes para declarar la responsabilidad del Estado. Por su parte, los elementos intencional y de la influencia del servicio, han sido considerados por el Consejo de Estado como indicios necesarios para construir el nexo de causalidad entre el daño y el hecho que causó ese daño, para proceder a estudiar la responsabilidad del Estado colombiano, bajo el título de imputación objetivo, denominado como Riesgo Excepcional.

Ver al respecto: CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional*, consideraciones, radicación No. 15176, sentencia del 1 de julio de 2004.

⁷⁷¹ El Consejo de Estado ha reiterado en su jurisprudencia que a pesar de que el título jurídico de imputación de responsabilidad del Estado por el uso de las armas de dotación oficial corresponde al régimen objetivo, en algunos casos se ha sostenido que si de acuerdo con las pruebas se evidencia igualmente, la desproporción entre la situación de hecho y los medios empleados por el miembro de la Fuerza Pública, se podría estar en presencia de una falla de la administración. Así, ha señalado el Consejo de Estado que cuando concurren dos títulos de imputación de la responsabilidad aplicables al caso concreto, por el riesgo excepcional (régimen objetivo) o porque está demostrada la falla del servicio (régimen subjetivo), se dará prevalencia a éste último título de imputación. Consultar al respecto: CE. *Caso de la acción e reparación directa contra la Nación-Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-*, fundamento jurídico 3, radicación No. 05001-23-25-000-1993-01536-01, sentencia del 25 de abril de 2012; CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Fiscalía General de la Nación*, radicación No. 66001-23-31-000-1998-00687-01(18380), sentencia del 26 de mayo de 2010 y CE. *Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional*, radicación No. 15184, sentencia del 11 de diciembre de 2003.

Como se pudo observar al analizar la principal normativa que regula a la institución policial no se pudo encontrar una norma con las características mínimas que se han señalado tanto por la jurisprudencia de la Corte Interamericana, la de la Corte Constitucional y la del Consejo de Estado, al momento de determinar un referente normativo que regule si el uso de las armas de fuego por parte de los agentes del Estado, resulta adecuada. La única disposición que se pudo comentar al respecto fue lo dispuesto por los artículos 29 al 33 del Código Nacional de Policía –Decreto ley 1355 de 1970- que como se pudo analizar, presenta una serie de problemas constitucionales⁷⁷² –formales y materiales- que llevan a cuestionar necesariamente su configuración como una normativa adecuada sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego por parte de los miembros de la Policía Nacional.

No obstante, no se quiere afirmar categóricamente que no haya alguna regulación reglamentaria e incluso por medio de circulares internas, donde se le indiquen las pautas que deben seguir a los miembros de la Policía, cuando actúan y hacen uso de la fuerza o de las armas de fuego, pero se cuestiona la formalidad constitucional de este tipo de regulaciones y la violación de la reserva de ley de dichas disposiciones⁷⁷³. En este sentido, no se debe olvidar que la posición a lo

⁷⁷² Ver apartado 2 del presente capítulo.

⁷⁷³ La Corte Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el concepto de la reserva de ley dentro del constitucionalismo colombiano, señalando que es una institución jurídica que busca proteger el principio democrático, imponiéndole al legislador la obligación de regular aquellas materias que el constituyente consideró que debían ser reguladas mediante ley. De esta manera, la reserva de ley se configura como un límite tanto al poder legislativo como al ejecutivo, exigiendo que la regulación de ciertas materias sólo se puedan adelantar mediante ley o por lo menos soportada en ella.

Al respecto, la Corte Constitucional establece que en algunos casos la reserva de ley se materializa a través de la ley en sentido formal, cuando la misma es emanada directamente por el Congreso de la república (estricta reserva legal) y a veces se materializa a través de la noción de ley en sentido material, por medio del Gobierno quien excepcionalmente está facultado para dictar normas con fuerza de ley. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el numeral 5o. parcial del artículo 165 y el artículo 192 en su totalidad, de la ley 136 de 1994*, fundamento jurídico 4.1., sentencia C-570 del 6 de noviembre de 1997; CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 3 (parcial), 4 (parcial), 11, 12 (parcial), 18 (parcial), 20 (parcial) y 22 (parcial) de la Ley 1369 de 2009, “por medio de la cual se establece el régimen de los servicios postales y*

largo de la presente Tesis Doctoral ha sido la de considerar que la normativa interna donde se regule tanto el uso de la fuerza como el uso de las armas de fuego –incluso las consideradas no letales- al afectar derechos fundamentales debe ser efectuado mediante una ley expedida por el Congreso de la República, no mediante la facultad reglamentaria del Presidente de la República, o mediante las facultades del Director General de la Policía Nacional de expedir resoluciones, manuales, reglamentos y demás actos administrativos, máxime cuando ni si quiera hay una ley expedida por el legislativo.

Ahora bien, aunque el reglamento no puede suplir esa normativa principal sobre la materia, si la puede complementar y reglamentar, pero es ilógico que exista una resolución, un reglamento, circular interna u otra disposición similar, cuando ni si quiera se cuenta con una ley expedida por el Congreso sobre la materia. Al respecto se debe resaltar que en países como España, el Tribunal Constitucional ha considerado que la reserva de ley no impide que la propia ley haga remisiones a normas de tipo reglamentaria, pero sí impide que la remisión al reglamento materialice una regulación que no se encuentra claramente subordinada a la ley, señalando expresamente⁷⁷⁴:

“Este principio de reserva de Ley entraña, en efecto, una garantía esencial de nuestro Estado de Derecho, y como tal ha de ser preservado. Su significado último es el de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes, por lo que tales ámbitos han de quedar exentos de la acción del ejecutivo y, en consecuencia, de sus productos

se dictan otras disposiciones.”, fundamento jurídico 7, sentencia C-823 del 2 de noviembre de 2011 y CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 42 de la Ley 1474 de 2011, “por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”*, fundamento jurídico 3, sentencia C-619 del 8 de agosto de 2012.

⁷⁷⁴ Tribunal Constitucional –TC-. *Caso de la cuestión de inconstitucionalidad por posible inconstitucionalidad de la Base XVI, párrafo 9 de la Ley de 25 de noviembre de 1944, de Bases de la Sanidad Nacional*, fundamento jurídico 4, STC 83 del 24 de julio de 1984.

normativos propios, que son los reglamentos. El principio no excluye, ciertamente, la posibilidad de que las Leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución en favor del legislador.

Esto se traduce en ciertas exigencias en cuanto al alcance de las remisiones o habilitaciones legales a la potestad reglamentaria, que pueden resumirse en el criterio de que las mismas sean tales que restrinjan efectivamente el ejercicio de esa potestad a un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley. Y este criterio aparece contradicho con evidencia mediante cláusulas legales, del tipo de la que ahora se cuestiona, en virtud de las que se produce una verdadera deslegalización de la materia reservada, esto es, una total abdicación por parte del legislador de su facultad para establecer reglas limitativas, transfiriendo esta facultad al titular de la potestad reglamentaria, sin fijar ni siquiera cuáles son los fines u objetivos que la reglamentación ha de perseguir. En razón de lo ya dicho, cabe afirmar, sin lugar a dudas, que una norma de habilitación como la cuestionada, en cuanto tiene de habilitación genérica, equivale a una deslegalización, y por tanto viola la reserva de Ley constitucionalmente establecida y es contraria a la Constitución”.

Esta posición que en España ha sido asumida por el Tribunal Constitucional, también guarda consonancia con la posición que Mutatis Mutandis a desarrollado la Corte Constitucional en Colombia. En este sentido, ésta Corporación judicial ha establecido que no se autoriza que el legislador se despoje de las funciones que

constitucionalmente le son atribuidas, para que las delegue en otra autoridad, so *pretexto* de su reglamentación⁷⁷⁵:

“La expresión *reserva de ley* tiene varios significados o acepciones, en primer lugar se habla de reserva general de ley en materia de derechos fundamentales, para hacer referencia a la prohibición general de que se puedan establecer restricciones a los derechos constitucionales fundamentales en fuentes diferentes a la ley. Sólo en normas con rango de ley se puede hacer una regulación principal que afecte los derechos fundamentales. En segundo lugar la expresión reserva de ley se utiliza como sinónimo de principio de legalidad, o de cláusula general de competencia del Congreso, la reserva de ley equivale a indicar que en principio, todos los temas pueden ser regulados por el Congreso mediante ley, que la actividad de la administración (a través de su potestad reglamentaria) debe estar fundada en la Constitución (cuando se trate de disposiciones constitucionales con eficacia directa) o en la ley (principio de legalidad en sentido positivo). Y en tercer lugar, reserva de ley es una técnica de redacción de disposiciones constitucionales, en las que el constituyente le ordena al legislador que ciertos temas deben ser desarrollados por una fuente específica: la ley.

En este último sentido todos los preceptos constitucionales en los que existe reserva de ley imponen la obligación que los aspectos principales, centrales y esenciales de la materia objeto de reserva estén contenidos (regulados) en una norma de rango legal. Es decir, en la ley en cualquiera de las variantes que pueden darse en el Congreso de la República,

⁷⁷⁵ Ver al respecto: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 21 (parcial), 26 (parcial), 27 (parcial) y 36 (parcial) del Decreto 765 de 2005 “Por el cual se modifica el sistema específico de carrera de los empleados de la Unidad Administrativa Especial Dirección Nacional de Impuestos”,* fundamento jurídico 48, sentencia C- 1262 del 5 de diciembre de 2005. Ver también: CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 42 de la Ley 1474 de 2011, “por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”,* fundamento jurídico 3.1., sentencia C-619 del 8 de agosto de 2012.

decretos leyes, o decretos legislativos. Las materias que son objeto de reserva de ley pueden ser “delegadas” mediante ley de facultades extraordinarias al Ejecutivo para que sea éste quien regule la materia mediante decretos leyes. Pero las materias objeto de reserva de ley no pueden ser “deslegalizadas”, esto es, el legislador no puede delegar al Ejecutivo que regule esa materia mediante reglamento, en desarrollo del artículo 189.11 de la Constitución” (Subrayado por la Corte Constitucional).

Así las cosas, teniendo presente la necesidad de que exista una regulación de base que fundamente la reglamentación que posteriormente se haga del uso y de las armas de fuego, se pondrá de presente la normativa que sobre el tema existe actualmente en Colombia. Se debe resaltar que parte de la información obtenida, fue producto de solicitudes de información, formalmente elevadas a la institución policial por medio de derechos de petición elevados para acceder al conocimiento de los mismos.

2.8.1. El Decreto Ley 2535 de 1993 del 17 de diciembre, “Por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos”.

En primer lugar, se debe reseñar que el Decreto ley 2535 de 1993, del 17 de diciembre, “Por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos”, el cual es modificado por el Decreto ley 19 de 2012 y por las leyes 1453 de 2011 y 1119 de 2006, define qué se entiende por un arma de fuego, su clasificación y cuáles de esas armas de fuego son de utilización privativa por los miembros de la Fuerza Pública –Fuerzas Militares y Policía Nacional-.

De conformidad con el artículo 6 del presente Decreto ley, se definen a las armas de fuego como aquellas que emplean como agente propulsor del proyectil, la fuerza creada por la expansión de los gases producidos por la combustión de una sustancia química. Las mismas, se clasifican en: armas de guerra o de uso

privativo de la Fuerza Pública; armas de uso restringido y armas de uso civil (art. 7).

Las armas de guerra o de uso privativo de la Fuerza Pública, son las utilizadas para defender la independencia, la soberanía nacional, mantener la integridad territorial, asegurar la convivencia pacífica, el ejercicio de los derechos y libertades públicas, el orden constitucional y el mantenimiento y restablecimiento del orden público (art. 8). Es decir, son todas las armas utilizadas de forma exclusiva por la Fuerza Pública para cumplir los fines primordiales establecidos en la Constitución, diferenciándose claramente las primeras funciones que corresponden por disposición constitucional a las Fuerzas Militares y las segundas, que constitucionalmente corresponden a la Policía Nacional.

Sin embargo, el presente artículo tiene un problema de redacción, por cuanto asemeja a las armas de fuego exclusivas de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional con las armas de guerra. Esta imprecisión es –por lo menos– desafortunada, pues como se ha indicado a lo largo de la presente Tesis, es muy cuestionable que un cuerpo de naturaleza civil como la Policía Nacional, la cual tiene a su cargo la protección y garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos que viven en sociedad, desarrollando su función ante los mismos, en sus calles, barrios, colegios, hospitales, tenga como uso privativo armas de guerra.

Tal vez la imprecisión del legislador extraordinario en el presente decreto, es sólo eso, una imprecisión gramatical, pero es un descuido reprochable teniendo en cuenta que se está regulando cuáles armas son de uso exclusivo no sólo de las Fuerzas Militares sino de la Policía Nacional también. Lamentablemente, esta imprecisión lleva a que el legislador efectúe una lista de armamento a disposición de la Fuerza Pública, sin establecer límites o lineamientos claros sobre cuáles armas son utilizadas por la Policía Nacional y cuáles por las Fuerzas Militares. Bajo esos parámetros se hace la siguiente clasificación:

- Pistolas y revólveres de calibre 9.652mm. (.38 pulgadas);
- Pistola y revólveres de calibre superior a 9.652mm. (.38 pulgadas);
- Fusiles y carabinas semiautomáticas de calibre superior a 22 L.R.;
- Armas automáticas sin importar calibre;
- Los antitanques, cañones, morteros, obuses y misiles de tierra, mar y aire en todos los calibres;
- Lanzacohetes, bazucas, lanzagranadas en cualquier calibre;
- Cargas explosivas tales como bombas de mano, bombas de aviación, granadas de fragmentación, petardos, proyectiles y minas.
- Granadas de iluminación, fumígenas, perforantes o de instrucción de la Fuerza Pública;
- Armas que lleven dispositivos de tipo militar como miras infrarrojas, laséricas o accesorios como lanzagranadas y silenciadores;
- Las municiones correspondientes al tipo de armas enunciadas en los literales anteriores.

Por su parte, las armas de uso restringido son las que excepcionalmente, pueden ser autorizadas por la autoridad competente, para la defensa personal especial (art. 9)⁷⁷⁶:

- Los revólveres y pistolas de calibre 9.652mm. (38 pulgadas);

- Las pistolas de funcionamiento automático y subametralladoras.

A su vez, las armas de uso civil se clasifican en armas de defensa personal, armas deportivas y armas de colección (art. 10). Las armas de defensa personal, se definen como las diseñadas para la defensa individual a corta distancia, estando dentro de esta categoría los revólveres y pistolas que reúnan la totalidad de las siguientes características: calibre máximo 9.652mm. (.38 pulgadas); longitud máxima de cañón 15.24 cm. (6 pulgadas); en pistolas, funcionamiento por repetición o semiautomática; capacidad en el proveedor de la pistola no superior a 9 cartuchos, a excepción de las que originalmente sean de calibre 22, caso en el cual se amplía a 10 cartuchos; carabina calibre 22 S, 22 L, 22 L.R., no automáticas y las escopetas cuya longitud de cañón no sea superior a 22 pulgadas (art. 11).

⁷⁷⁶ La Corte Constitucional señalaría que la autorización del Estado de armas de uso restringido para la defensa especial, se debe guiar por los siguientes lineamientos: (i) No puede tratarse de armas de guerra o de uso exclusivo de la Fuerza Pública; (ii) la concesión del permiso es de carácter excepcional; (iii) no pueden ser autorizadas, con el objetivo de defender a una colectividad, sino para la protección de bienes o personas que específicamente requieran este servicio; (iv) No se pueden entregar para ser utilizadas en situaciones donde exista conflicto social o político previo, cuya solución se pretenda lograr por medio de las armas; (v) No debe traducirse en un desplazamiento de la Fuerza Pública y (vi) la vigilancia y control ejercida por el Estado debe ser más estricta que la prevista para las armas de uso civil. CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 61 de 1993 artículo 1° literales b y f "por el cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para dictar normas sobre armas, municiones y explosivos, y para reglamentar la vigilancia y seguridad privadas" y el Decreto 2535 de 1993 "por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos"*, fundamento jurídico 8, sentencia C- 296 del 6 de julio de 1995.

Las armas deportivas, son las necesarias para practicar las modalidades de tiro aceptadas por la Federación Internacional de Tiro y para la cacería, siendo las siguientes: pistolas y revólveres para pruebas de tiro libre, rápido y fuego central; armas cortas no automáticas para tiro práctico; revólveres o pistolas de calibre igual o inferior a .38 pulgadas y de cañón superior a 15.24 cm. (6 pulgadas); escopetas cuya longitud de cañón sea superior a 22 pulgadas; revólveres y pistolas de pólvora negra; carabinas calibre 22 S, 22 L, 22 L.R., no automáticas; rifles de cacería de cualquier calibre que no sean semiautomáticos y fusiles deportivos que no sean semiautomáticos (art. 12).

Las armas de colección se definen como aquellas que por sus características históricas, tecnológicas o científicas sean destinadas a la exhibición privada o pública de las mismas (art. 13).

En el artículo 14 del presente Decreto se señalan las armas que se clasifican como prohibidas y que por lo tanto, no pueden ser objeto de tenencia o porte en el territorio nacional. La clasificación que se efectúa no sólo recae sobre las armas sino también sobre sus partes y piezas, las cuales se complementan con la prohibición constitucional prevista en el artículo 81 de la Constitución, donde se preceptúa que está prohibida la importación, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares.

Las armas prohibidas para tenencia y porte en el territorio nacional por parte de los particulares serán: las armas de uso privativo o de guerra, salvo las de colección debidamente autorizadas, o las de uso restringido autorizadas por autoridad competente; las armas de fuego de cualquier calibre que hayan sido modificadas sustancialmente en sus características de fabricación u origen, que aumenten la letalidad del arma; las armas *hechizas* (sic)⁷⁷⁷, salvo las escopetas de fisto; las que requiriéndolo carezcan del permiso expedido por autoridad

⁷⁷⁷ Las armas hechizas son conocidas como las armas de fabricación casera.

competente; las que el Gobierno Nacional, teniendo en cuenta el desarrollo tecnológico, clasifique como tales; artefactos fabricados sobre la base de gases venenosos, de sustancias corrosivas o de metales que por la expansión de los gases producen esquirlas, y los implementos destinados a su lanzamiento o activación.

Finalmente, en el artículo 15 se señalan qué accesorios a las armas de fuego se encuentran prohibidos, los cuales sólo podrán ser usados por la Fuerza Pública: las miras infrarrojas, laséricas o de ampliación lumínica, los silenciadores y los elementos que alteren su sonido.

2.8.2. Documentos y Manuales de la Policía Nacional sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas.

A continuación, se analizarán algunos Documentos y Manuales que la Policía Nacional tiene a disposición de sus miembros a través de la Dirección Nacional de Escuelas, para la formación de los mismos sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego de dotación oficial.

2.8.2.1. Documento “La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza”.

Según lo indica el documento “La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza” –en adelante Eficiencia, transparencia y buen uso de la fuerza-, la fuerza y las armas de fuego pueden ser utilizadas por parte de los miembros de la Policía Nacional de conformidad con los siguientes elementos⁷⁷⁸:

⁷⁷⁸ Policía Nacional. *La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza*. Publicación de la Dirección General – Oficina de Planeación, Imprenta Nacional. Bogotá 2007.

1. El único objetivo por el cual recurren a la fuerza física y al uso de las armas de fuego los policías, es el de hacer cumplir el derecho, salvaguardar el orden público y/o proteger los bienes jurídicos de la comunidad, sin violar en ningún caso los derechos humanos.

2. Los miembros de la Policía Nacional estarán legitimados para utilizar la fuerza física para el ejercicio de sus funciones ante la imposibilidad de hacer cumplir la ley mediante otros mecanismos, tales como el diálogo, la persuasión o la advertencia.

3. La fuerza permitida para la Policía Nacional deberá responder a los requisitos de necesidad y racionalidad, siendo evaluados los mismos en cada situación particular. Se señala que la fuerza necesaria es la que resulta imprescindible porque ya se agotaron los mecanismos no violentos para la protección del bien jurídico que está a punto de ser lesionado, está siendo lesionado o porque no existe otra opción no violenta para protegerlo o restituirlo eficazmente. Por su parte, se indica que la fuerza racional es la que resulta proporcional a la circunstancia en la que se emplea, teniendo en cuenta la clase de agresión al bien jurídico y el valor de este. De esta manera, se señala que en ningún caso será legítimo utilizar o seguir utilizando la violencia cuando ya ha sido sometido el trasgresor o la persona que debe ser detenida.

4. Se indica que el uso de las armas de fuego por parte de los miembros de la Policía Nacional sólo se debe permitir en alguna de las siguientes hipótesis:

a. Cuando el agente actúe en legítima defensa.

b. Cuando sea absolutamente ineludible sacrificar un bien jurídico del agresor para salvaguardar otro bien de igual o superior valor.

c. Cuando el agresor utilice o este por utilizar un arma de cualquier clase.

d. Cuando el agresor ejerza violencia contra alguna persona.

Así mismo se menciona que es inadmisibles que los miembros de la Policía usen armas de fuego para impedir una simple desobediencia, evitar una fuga o lograr una detención, salvo en los casos en que el infractor o la persona que debe ser detenida esté armada o ejerza violencia contra alguna persona.

Pues bien, teniendo en cuenta los elementos construidos por la Policía Nacional para el *buen uso de la fuerza* y el uso de las armas de fuego y los lineamientos mínimos necesarios delimitados en la presente Tesis para hacer un uso democrático de ellos, se pueden hacer las siguientes precisiones:

El primero de los elementos resaltados señalados en el documento la “Eficiencia, transparencia y buen uso de la fuerza” y que es extraído para los efectos de la presente Tesis, hace referencia al único objetivo de la Policía para hacer uso de la fuerza y de las armas de fuego, señalando que su uso procederá únicamente (i) para hacer cumplir el derecho; (ii) salvaguardar el orden público y/o proteger los bienes jurídicos de la comunidad, (iii) sin violar en ningún caso los derechos humanos. Respecto de estas hipótesis, es necesario hacer las siguientes precisiones: lo primero que se debe recordar, es que tal y como lo señala José Carlos Remotti Carbonell, tanto la fuerza como las armas de fuego deben ser utilizadas en democracia⁷⁷⁹, lo cual se constituye en un límite infranqueable por la Policía al momento de usar la fuerza policial o usar las armas de dotación oficial. Lo anterior implica que el policía cumple su función inmersa en la sociedad a la cual hace parte, entre ciudadanos sujetos de derechos, los cuales al cometer

⁷⁷⁹ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 247.

delitos por más graves e impactantes que sea, no pierden esa condición. Así las cosas, la observación planteada en el documento “Eficiencia, transparencia y buen uso de la fuerza” acerca de que el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego por parte de los miembros policiales, no puede violar los derechos humanos, materializa los elementos anteriormente descritos.

Sin embargo, hay que hacer precisiones más concretas en lo referente al objetivo –señalado como único- del uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego por parte de la Policía. En este sentido, el documento indica que se hará uso de esos mecanismos para hacer cumplir el derecho y para salvaguardar los bienes jurídicos de la comunidad. Como se puede observar el objetivo descrito de esa manera, es demasiado amplio e impreciso y los mismos sólo adquieren sentido si se analizan de manera conjunta con los demás elementos que se han extraído.

Lo primero que hay que indicar es que para cumplir ese objetivo, los miembros de la Policía Nacional cuentan con una serie de herramientas y mecanismos legales que en todo caso, deberán preferirse antes de utilizar la fuerza o el uso de las armas de fuego. En este contexto, cobra sentido el segundo elemento extraído del documento que le señala a los policías que la fuerza policial procederá, ante la imposibilidad de hacer cumplir la ley mediante otros mecanismos, tales como el diálogo, la persuasión o la advertencia. Lo anterior indica que a los policías se les impone la obligación de agotar toda una serie de mecanismos menos extremos⁷⁸⁰ e incluso poner en práctica los mecanismos alternos de solución de conflictos, tales como la conciliación, para resolver en lo posible la situación que se le presenta, de la manera menos traumática posible⁷⁸¹. De esta manera, se

⁷⁸⁰ Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ob. Cit. Pág. 103.

⁷⁸¹ Herrera Arrando, José Vicente. “La prevención como función policial y punto de partida hacia la policía comunitaria”. Ob. Cit. Pág. 37

configura la excepcionalidad del uso de la fuerza y de las armas de fuego⁷⁸², la cual es un mecanismo legal –extremo- a disposición de los policías que deberá ser recurrida como última ratio ante el fracaso de los otros mecanismos⁷⁸³.

En este sentido, debe ser resaltado igualmente que el tercer elemento obliga a los policías a que la utilización de la fuerza o el uso de las armas de fuego en cada caso, sea necesaria y racional –proporcional- a la situación que en concreto se le presenta⁷⁸⁴. Este elemento tiene que ser interpretado de manera sistemática con los demás para la correcta materialización de la fuerza, pues el mismo pone en práctica principios necesarios –no solo para el uso de la fuerza y las armas de fuego por parte de los agentes del Estado- sino que son sustanciales a toda la actividad administrativa de las autoridades de un Estado. Además, en la materialización de estos principios se encuentra implícita la característica de última ratio o de excepcionalidad que debe guiar en todo momento la utilización de las armas y de la fuerza por parte de la Policía Nacional.

Principios como el de necesidad, racionalidad y proporcionalidad, necesariamente llevan a los agentes del Estado a hacer una ponderación previa entre la agresión suscitada en cada caso concreto y el derecho o bien jurídico que se quiere proteger –ponderación de las instituciones jurídicas en conflicto-⁷⁸⁵, para determinar si se utilizará la fuerza o las armas de fuego, pues no toda situación amerita el uso de la fuerza –o ciertos grados de ella- ni mucho menos la utilización de las armas de fuego. En este sentido, se debe resaltar –siguiendo a

⁷⁸² CC. *Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223 y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970, "por el cual se expiden normas sobre policía"*, fundamento jurídico 3, sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007.

⁷⁸³ Ver al respecto: CIDH. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, sentencia sobre el fondo, fundamento 154; CIDH. *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 74 y CIDH. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, sentencia sobre el fondo, fundamento 96.

⁷⁸⁴ CIDH. *Caso del Penal Castro Castro Vs. El Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 35 y 240.

⁷⁸⁵ Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. "La configuración constitucional de la seguridad ciudadana". Ob. Cit. Pág. 39.

la Corte Interamericana- que la utilización de las armas de fuego, corresponde en principio para la defensa propia del agente del Estado cuando su vida e integridad se encuentre en riesgo real de ser lesionada o vulnerada; para la defensa de la vida e integridad de terceras personas; para evitar la comisión de un delito particularmente grave que atente de manera seria y real contra el derecho a la vida o la integridad personal, o para detener a la persona que representa ese peligro y oponga resistencia a la autoridad, o para impedir su fuga, siempre que las medidas menos extremas resultaren insuficientes para lograr el objetivo, reiterando la CIDH que en todo caso sólo se podrá hacer uso intencional de las armas de fuego cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida⁷⁸⁶.

Bajo este parámetro deberá ser interpretado el cuarto elemento destacado, que indica cuándo pueden los miembros de la Policía Nacional hacer uso de sus armas de fuego. De esta manera, se debe tener presente que cuando el actual documento le indica al policía que puede utilizar su arma de dotación oficial en legítima defensa, es porque su propia vida o integridad personal puede verse gravemente afectada o vulnerada por la actividad peligrosa que el ciudadano trasgresor materializa frente a éste, pues no cualquier situación justifica el uso de las armas de fuego en legítima defensa. Igualmente se debe resaltar que cuando se autoriza a utilizar el arma de fuego, sacrificando un bien jurídico del agresor para salvaguardar otro bien de igual o superior valor, se le está imponiendo al policía un ejercicio de ponderación previó entre las instituciones jurídicas contrapuestas, pero cuyo lineamiento de interpretación deberá ser siempre la vida o la integridad personal, pues ningún otro derecho o bien jurídico justifica el uso de las armas de fuego por parte de la Policía.

Finalmente, respecto de las dos últimas hipótesis que justifican el uso de las armas de fuego -según el documento “Eficiencia, transparencia y buen uso de la

⁷⁸⁶ CIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela*, sentencia sobre el fondo, fundamentos 68 y 69 y CIDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. El Perú*, sentencia sobre el fondo, fundamento 239-245.

fuerza” - se debe indicar que en todo caso la actuación del agresor –tenga arma o ejerza violencia contra alguna persona- debe materializar una amenaza seria y real contra el derecho a la vida o la integridad personal del propio agente o de terceras personas, pues sólo en ese supuesto se justifica el uso de las armas de fuego por parte del Policía. Es decir, cuando es utilizada en democracia como último recurso⁷⁸⁷, pues no se debe olvidar que cualquier otra solución siempre es mejor que la de matar⁷⁸⁸.

En esta línea, el manual señala cuáles son los principios esenciales del uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional (nótese como hasta el momento no se había encontrado una ley o Decreto que estableciera los mismos), resaltando además su importancia y la existencia a nivel internacional del "Código de conducta para funcionarios encargados de aplicar la ley", adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas por resolución 169/34 del 17 de diciembre de 1979.

Los principios esenciales para el uso de la fuerza para los miembros de la Policía nacional serán los siguientes:

- a) Toda persona tiene derecho a la vida, a la seguridad de su persona y a no ser sometida a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
- b) En primer lugar debe recurrirse a medios no violentos y se utilizará la fuerza solo cuando sea estrictamente necesario para fines lícitos de aplicación de la ley.
- c) No se admitirán excepciones ni excusas para el uso ilegítimo de la fuerza. El uso de la fuerza será siempre proporcional a los objetivos lícitos.

⁷⁸⁷ Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano”. Ob. Cit. Pág. 247.

⁷⁸⁸ Queralt, Joan Josep. “Coacción directa y justificación (tirar a matar)” Ob. Cit. Págs. 128-129.

d) La fuerza se utilizará siempre con moderación; se reducirán al mínimo los daños y las lesiones.

e) Se dispondrá de una serie de medios que permita un uso diferenciado de la fuerza. Todos los policías recibirán adiestramiento en el uso de los distintos medios para el uso diferenciado de la fuerza y en el uso de medios no violentos.

Respecto de los principios relacionados en el documento “Eficiencia, transparencia y buen uso de la fuerza”, se debe indicar que tales disposiciones mínimas sobre el uso de la fuerza y de las armas de fuego deben estar integradas en una ley estatutaria de conformidad con las razones expresadas a lo largo de esta Tesis Doctoral, pero que incluso –si no es aceptada esta posición- como mínimo estén establecidas por medio de una Ley Ordinaria de la República. Sin embargo, no existe tal regulación y sólo se empiezan a visualizar los mismos en los documentos internos que maneja la Policía Nacional.

En cuanto a los principios, se debe resaltar que los mismos se encuentran en consonancia con las consideraciones que se han efectuado a lo largo de la presente Tesis Doctoral, pues en ellos se materializan el principio de excepcionalidad, el principio de necesidad, el principio de proporcionalidad, de racionalidad e incluso el de gradualidad en la aplicación de la fuerza a las situaciones concretas. Principios que son necesarios para la correcta utilización de la fuerza o de las armas de fuego en un Estado democrático.

Este documento, también se ocupa de la responsabilidad interna de los miembros de los policías cuando hacen uso de la fuerza y uso de las armas de fuego,

indicándose una serie de pautas a seguir cuando recurran al uso de la fuerza o de las armas de fuego. Así se establece lo siguiente⁷⁸⁹:

1. Todos los incidentes en los cuales se haya usado la fuerza o las armas de fuego deberán ser notificados a los funcionarios superiores, los cuales tendrán la responsabilidad de examinarlos.
2. Los funcionarios superiores asumirán la debida responsabilidad cuando tengan o deban haber tenido conocimiento de que los funcionarios a sus órdenes han cometido abusos y no se hayan adoptado medidas al respecto.
3. Los funcionarios que se nieguen a cometer una orden ilícita gozarán de inmunidad. De esta manera, no se podrá alegar el acatamiento de órdenes superiores para eludir las responsabilidades.

Posteriormente, este documento se ocupa nuevamente de las circunstancias donde es admisible el uso de las armas de fuego, indicando que las mismas se utilizarán solamente en situaciones extremas, en defensa propia o en defensa de otros, en caso de amenaza inminente de muerte o de lesiones graves para evitar un delito particularmente grave que entrañe serio peligro para la vida; para detener o impedir la fuga de quien plantee ese peligro y se opone y en todo caso, siempre que las medidas resulten menos extremas; el uso de la fuerza y de las armas de fuego con la intención de causar la muerte del ciudadano se permitirá sólo cuando sea estrictamente inevitable para proteger la vida de una persona⁷⁹⁰.

Como se puede observar, en esta última parte el documento “Eficiencia, transparencia y buen uso de la fuerza” es mucho más específico y restrictivo sobre

⁷⁸⁹ Policía Nacional. *La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza*. Ob. Cit. Pág. 27.

⁷⁹⁰ Policía Nacional. *La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza*. Ob. Cit. Pág. 27.

el lineamiento impuesto a los policías cuándo hacen uso de la fuerza y de las armas de fuego, acogiendo criterios de la Corte Interamericana y de algunos doctrinantes, los cuales ha sido resaltado en esta Tesis Doctoral. De esta manera, se les otorga a los policías herramientas necesarias para que puedan efectuar la ponderación previa al uso de la fuerza o de las armas, entre las instituciones jurídicas contrapuestas, cuyo rasero será necesariamente la protección de la vida humana. No obstante, se debe reseñar que cuando este documento se refiere a que es admisible el uso de las armas de fuego para detener o impedir la fuga de quien plantee amenaza inminente de muerte o de lesiones graves o la comisión de un delito particularmente grave que entrañe serio peligro para la vida del mismo agente o de un tercero, se debe hacer una interpretación restrictiva y excepcional de dicha habilitación, pues por regla general si una persona se encuentra en fuga, lo lógico y ordinario en un Estado democrático no es su muerte sino su persecución y captura con la utilización de medios no letales y compatibles con su uso en democracia. Por lo tanto, sólo en casos extremos de inminencia de peligro de derechos como la vida del mismo agente o de terceros, podría pensarse en el uso de las armas de fuego en contra de quien se encuentra en fuga, si no es así, la utilización de las armas de dotación oficial serían antidemocráticas y desproporcionadas para el fin buscado, como lo es la captura de la persona en fuga.

En la parte final de este documento, se les indica a los miembros de la Policía Nacional el procedimiento previo y posterior al uso de las armas de fuego, indicándose que antes de usarse éstas es necesario identificarse como policía y advertir claramente la intención de usar las armas de fuego, otorgando tiempo suficiente para que la persona tenga en cuenta la advertencia, situación que se podrá obviar cuando la demora pueda provocar la muerte o heridas graves al policía o a otras personas, de conformidad con las circunstancias del caso concreto. Una vez se ha hecho uso de las armas de fuego de dotación oficial, se deberá prestar asistencia médica a todos los heridos; se informará a los familiares o amigos de los afectados; se permitirá que el incidente sea debidamente

investigado cuando se solicite o se exija y se tendrá que presentar un informe completo y detallado del incidente⁷⁹¹.

2.8.2.2. Documento sobre “Criterios para el empleo de las armas no letales”.

El presente Documento sobre “Criterios para el empleo de las armas no letales” – en adelante “Criterios de armas no letales” no sólo se ocupa de establecer lineamientos para los miembros de la Policía Nacional, en cuanto al porte y a la utilización de armas o dispositivos que en principios no son letales⁷⁹², sino que reseña lineamientos sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego. De esta manera, se resaltarán en un primer momento los lineamientos generales sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego y no letales, para luego en un segundo momento, descender a la clasificación de las armas no letales que se encuentran a disposición de los miembros de la Policía Nacional.

Así, se puede encontrar en el presente documento el señalamiento que se hace de las normas sobre Derechos Humanos para el uso de la fuerza y de las armas de fuego, indicando que la misma tiene como base la resolución 169/34, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas "Código de conducta para funcionarios encargados de aplicar la ley". En este sentido, este documento sobre “Criterios de armas no letales” inserta en su contenido lo señalado en el documento denominado como “La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza”, haciendo una transcripción del mismo en su contenido.

⁷⁹¹ Policía Nacional. *La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza*. Ob. Cit. Págs. 27-28.

⁷⁹² Recuérdese la manera en que autores como Iñiqui Agirreazkuenaga y Joan Josep Queralt han cuestionado el uso de este tipo de armamento “no letal” que puede llegar a producir graves lesiones a los ciudadanos, por lo que su utilización debe ser adecuada y debidamente entrenada así como restringida. Ver al respecto: Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Ob. Cit. Págs. 111-113 y Agirreazkuenaga, Iñiqui. *La coacción administrativa directa*. Ob. Cit. Pág. 244.

De esta manera, se ocupa nuevamente de los principios esenciales de la fuerza; de la responsabilidad para el uso de la fuerza y de las armas de fuego; de las circunstancias admisibles para el uso de las armas de fuego y de los procedimientos –previos y posteriores- al uso de las armas de fuego.

Luego de hacer la relación de dichos lineamientos que ya han sido previamente analizados y resaltados en esta Tesis, en el documento “Criterios de armas no letales” se señala la base normativa del uso de la fuerza y de las armas de fuego.

En primer lugar, se indican diversas disposiciones constitucionales tales como el artículo 2 de la Constitución que trata sobre los fines esenciales del Estado y las obligaciones que corresponden a las autoridades de la República de proteger y garantizar los derechos y libertades constitucionales de todas las personas en Colombia. También se reseña el artículo 6 que se ocupa de las responsabilidades que corresponden tanto a los particulares como a los servidores públicos por la vulneración de la Constitución y la ley, siendo éstos últimos responsables también por la omisión o extralimitación de sus funciones; se indican también como marco constitucional la protección constitucional del derecho a la vida prevista en el artículo 11 y la prohibición de someter a las personas en Colombia a la desaparición forzada, las torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, estipulada en el artículo 12 CN.

Se resalta a su vez, en artículo 81 CN que prescribe la prohibición de fabricar, importar, tener posesión y hacer uso de las armas químicas, biológicas y nucleares, la introducción al país de residuos nucleares y desechos tóxicos y se señala por último el artículo 90 CN que prescribe la cláusula de responsabilidad patrimonial del Estado colombiano por los daños antijurídicos que le sean imputables causado por la acción u omisión de sus autoridades.

Posteriormente, el documento “Criterios de armas no letales” desarrolla al Código Nacional de Policía y a las disposiciones que trae sobre el empleo de la fuerza y

otros medios coercitivos previstos en el capítulo VI del mismo. Dicho capítulo ya fue objeto de descripción y análisis de nuestra parte por lo que no será nuevamente reseñado.

Luego de hacer las consideraciones pertinentes sobre el marco normativo sobre la fuerza y las armas de fuego en el documento sobre “Criterios de las armas no letales”, se debe resaltar la definición de lo que se considera como dispositivos no letales que pueden ser utilizados por los miembros de la Policía Nacional. Así, uno de los principales aportes de este documento es la aplicación discriminativa que se hace de los distintos dispositivos considerados como no letales, dependiendo de las características técnicas de cada uno de ellos y la necesidad del servicio policial requerido para las situaciones en concreto. Esto es importante, porque delimita la utilización de esta clase de armas por parte de los miembros policiales, evitando la generalización en la utilización de los mismos ante cualquier situación⁷⁹³, garantizando así la materialización de principios como la racionalidad y la proporcionalidad, necesarios al momento de utilizar la fuerza policial.

De esta manera, se discriminan la clase de dispositivos no letales que se pueden utilizar en el servicio de vigilancia urbana, para el control de disturbios y en operaciones policiales.

⁷⁹³ En el mes de Septiembre de 2013, dos policías de la Policía Metropolitana de Bogotá, fueron a atender una rifa presentada en un bar céntrico de la ciudad. En la intervención policial y en circunstancias aún no establecidas plenamente, uno de los policías expandió el gas pimienta por el local nocturno, a pesar de que en el mismo había más de cien personas departiendo y se encontraba con sobrecupo. Las consecuencias fueron de seis personas muertas y 10 personas gravemente heridas al parecer a causa de la utilización del gas. Según la Revista periodística SEMANA, el Alcalde Mayor de la Ciudad de Bogotá, Gustavo Petro, señalaría en su cuenta de Twitter “no puede ser que una intervención policial mate más gente que si no se hubiera intervenido (...) la falla está en la intervención”, Para más información consultar el artículo periodístico leído el día 18 de septiembre de 2013 en <http://www.semana.com/nacion/articulo/primerode-mayo-bar-agresion-policia-gas-pimienta/357812-3>

Para el Servicio de vigilancia urbana, la Policía Nacional puede utilizar dispositivos que por su capacidad y características son destinados al control de situaciones específicas, sobre una persona o grupo de personas, en situaciones que involucren motivos de policía⁷⁹⁴. Así, se tiene que la Policía Nacional tiene a su disposición el bastón de mando y los dispositivos individuales para la aspersión o propulsión de agentes irritantes, como el gas pimienta.

Por su parte, el documento sobre “Criterios de armas no letales” señala que para el control de disturbios los dispositivos no letales están encaminados a ser utilizados por parte de los policías que integran las unidades especializadas como el Escuadrón Móvil Antidisturbios o las Fuerzas disponibles de los departamentos. En este sentido, se señala que estos dispositivos deben proveer mayor capacidad y cobertura de manera proporcional a la necesidad expuesta. De esta manera, se tienen las Granadas de mano con emisión de agentes irritantes y/o lacrimógenos; Granadas de mano de aturdimiento (generadoras de sonido); Granadas de mano de efecto múltiple (con luz y sonido, sonido y gas, sonido, gas y luz, entre otras opciones disponibles); Granadas de mano con proyección de perdigones de goma y gas irritante (Granadas “multi-impacto”); Cartuchos de 37/38 milímetros para fusil lanzador no letal, con perdigones de goma o cápsulas de gas irritante y otros que se determinen en las guías o los manuales de procedimientos antidisturbios, como el bastón, o aspersores individuales de gas pimienta, según necesidad y criterio táctico del Comandante de la unidad⁷⁹⁵.

Por último, se tienen los dispositivos no letales que pueden ser utilizados en las operaciones especiales desarrolladas por ciertos grupos o unidades especializadas de la Policía Nacional, tales como el Grupo de Operaciones Especiales (GOES); el Grupo GAULA: el Comando de Operaciones Especiales (COPES) y los Escuadrones Móviles Antidisturbios (ESMAD).

⁷⁹⁴ Policía Nacional. *Criterios para el empleo de armas no letales*. Ob. Cit. Pág. 7.

⁷⁹⁵ Policía Nacional. *Criterios para el empleo de armas no letales*. Ob. Cit. Págs. 7-8.

La utilización de estos dispositivos en cada caso concreto, se dirigen a la resolución de situaciones específicas y determinadas, señalándose en el documento que son las situaciones en las cuales por lo general es lícito el uso de la fuerza con *toda su contundencia* para lograr proteger derechos como la vida y la libertad⁷⁹⁶. De esta manera, se señala que se podrán utilizar dispositivos de control eléctrico que provocan la parálisis muscular de la persona, los cuales se indican que podrán utilizarse como alternativa o medida previa al uso de las armas de fuego, evitándose de esa manera la utilización de armas letales.

De manera interesante, en este punto el documento recuerda lo necesario de observar los principios de proporcionalidad y racionalidad en el uso de este tipo de dispositivos, resaltando que sólo deberán usarse para asegurar el cumplimiento de la ley y la protección de los derechos fundamentales -de manera excepcional- cuando los demás medios disponibles resulten ineficaces o poco efectivos. Igualmente se le indica a los policías que deben analizar y tener en cuenta, factores como la salud o anomalías físicas visibles o detectables de la persona que va recibir el efecto eléctrico y las particularidades de los grupos étnicos que componen la población colombiana⁷⁹⁷.

⁷⁹⁶ Policía Nacional. Criterios para el empleo de armas no letales. Ob. Cit. Pág. 8.

⁷⁹⁷ Estos criterios de distinción en el uso de dispositivos como los TASER que tienen la capacidad para generar parálisis muscular a través de la descarga eléctrica, son absolutamente necesarios, pues son unos dispositivos que han sido cuestionados por sus consecuencias nocivas para cierto grupo de personas. En este sentido, se considera que deben ser utilizados como última ratio, de conformidad con los criterios señalados para el uso de las armas de fuego.

Sobre el uso de los TASER se debe señalar cómo recientemente en el Estado de la Florida de los Estados Unidos de América, un joven grafittero de nacionalidad colombiana fue sorprendido por la Policía de Miami Beach en momentos en los que materializaba su arte. Ante tal situación, el joven colombiano decidió darse a la huida, siendo perseguido por varios policías, hasta que uno de ellos le disparó en el pecho con un TASER, causando la muerte trágica del joven. Ver al respecto la página web oficial del diario Nuevo Herald en <http://www.elnuevoherald.com/2013/08/09/1540319/suspenden-a-policia-que-disparo.html>, la cual fue consultada el 22 de septiembre de 2013.

Ahora bien, no se debe olvidar que el hecho de hablar de armas no letales o de armas de letalidad reducida, no significa que su utilización sea un cheque en blanco en manos de los miembros de la institución policial y por lo tanto, no escapan de la aplicación de los principios que rigen la utilización de las armas de fuego, tales como el de excepcionalidad, proporcionalidad y necesidad. En este sentido, se reitera lo señalado a lo largo de la presente Tesis, en cuanto a que hay mucha discusión doctrinaria y científica sobre los alcances de las denominadas armas alternativas o no letales en la utilización frente a ciudadanos, pues no son pocas las ocasiones en las que los mismos han visto vulnerados sus derechos fundamentales, teniendo especial consideración la vulneración de derechos como la vida y la integridad personal.

Lo anterior, cobra un importante significado frente a documentos policiales como el presente, en el que se hace una descripción de este armamento –en principio no letal- y su utilización frente a ciudadanos en situaciones de disturbios – especialmente cuando éstos hacen ejercicio de su derecho a la protesta-. Por ejemplo, el uso de granadas que expanden agentes irritantes o lacrimógenos, granadas con efecto de aturdimiento, granadas de efecto múltiple (gas, luz y sonido) o el uso de perdigones de goma o gas irritante, debe ser observado detenidamente en los procedimientos policiales, garantizando los derechos a la vida e integridad personal de los ciudadanos. Esto es importante, pues las armas como las granadas y las balas de goma o perdigones, cuando son disparadas directamente a los ciudadanos, pueden llegar a ocasionar importantes lesiones físicas que incluso pueden producir como consecuencia la muerte.

En esta línea, también causa especial preocupación el uso los denominados dispositivos de control eléctrico que provocan la parálisis muscular de la persona, los cuales según se indica en el presente documento de criterios para el empleo de armas no letales, sólo pueden ser utilizados en operaciones especiales por el GOES, el GAULA, el COPES y el ESMAD. En este sentido, las armas

denominadas como TASER⁷⁹⁸, cobran importante consideración, pues su utilización ha sido acogida en los diferentes cuerpos policiales alrededor del mundo y las consecuencias antidemocráticas de su utilización ya se han venido visibilizando. En este sentido, el Comité contra la Tortura de la Organización de las Naciones Unidas –ONU- ha venido señalando desde el año 2008 que el uso de las pistolas de choque eléctrico constituía una forma de tortura, violando la Convención contra la Tortura de las Naciones Unidas. En efecto, señalaba la Comisión en su informe del 2008 del 39 y 40 periodo de sesiones, respecto de Portugal, que le preocupaba profundamente la adquisición que dicho país había hecho de las armas denominadas como Taser x26 destinada a la comandancia metropolitana de Lisboa, para el Cuerpo de Operaciones Especiales y el Cuerpo de Seguridad Personal, debido a que esas armas producen un dolor intenso, constituyendo una forma de tortura, llegando a causar la muerte. Por lo tanto, el Comité le recomendaba a Portugal que “debería considerar la posibilidad de renunciar al uso de armas eléctricas "TaserX26", cuyas consecuencias para el estado físico y mental de las personas contra las que se utilizan podrían infringir los artículos 1 y 16 de la Convención”⁷⁹⁹.

Con posterioridad, el mismo Comité contra la Tortura de la ONU, en su 43 periodo de sesiones del 2 al 20 de noviembre de 2009, al examinar los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 19 de la convención, señalaría respecto de España que aunque tomaba nota que las Fuerzas y

⁷⁹⁸ La Policía Nacional en Colombia dispone dentro de su armamento no letal con el TASER X 26, el cual es descrito en la página web oficial de la institución como “un arma de transmisión de pulsos, usa conductores proyectados para transmitir pulsos que interfieren las funciones sensoriales y motoras del Sistema Nervioso Central. El X26 es una unidad TASER de tamaño reducido. Dispone de una tecnología más moderna que su predecesor el M26. El X26 se basa en la Sobre-estimulación del Sistema Nervioso Central, para conseguir incapacitación”. Para más información consultar la página web oficial de la Policía Nacional leída el 27 de enero de 2014 en <http://www.policia.edu.co/documentos/academico/Boletin%20del%20academico%20DINAE%20No.109%20del%2004062013.pdf>

⁷⁹⁹ Para más información consultar: Comité contra la Tortura de la ONU. *Informe del Comité contra la Tortura*, Sexagésimo tercer periodo de sesiones, suplemento No. 44 (A/63/44), Portugal. Pág. 44.

Cuerpos de Seguridad del Estado no utilizan las armas TASER, le preocupaba que existía información que indicaba que las policías locales si las utilizaban por lo que le indicaba al Estado que debía “(...) considerar la posibilidad de abandonar el uso de armas eléctricas “Taser” por parte de las policías locales, pues sus efectos en el estado físico y mental de las personas contra las que se utilizarían podrían conculcar los artículos 2 y 16 de la Convención”⁸⁰⁰.

De esta manera, al interior del Comité contra la Tortura de la ONU se ha venido visibilizando una preocupación por la utilización de las armas de choque eléctrico, siendo especialmente consideradas como contrarias a la Convención contra la Tortura, las armas denominadas como TASER y en especial el modelo X 26, del que dispone actualmente la Policía Nacional en Colombia.

2.8.2.3. La Resolución No. 03516 del 5 de noviembre de 2009, Por la cual se expide el manual para el servicio de Policía en la atención, manejo y control de multitudes.

La resolución No. 03516 de 2009 “Por la cual se expide el Manual para el Servicio de Policía en la atención, manejo y control de multitudes” –en adelante Manual de la Policía y las Multitudes, se refiere al grupo especializado de la Policía Nacional, denominado como Escuadrón Móvil Antidisturbios –ESMAD- el cual se define como un grupo especializado conformado por miembros de la Policía Nacional estratégica y operativamente organizado, capacitado, entrenado y dotado con los equipos necesarios para efectuar procedimientos en la atención, manejo y control de multitudes que ocasionalmente pueden desembocar en alteraciones del orden público.

⁸⁰⁰ Ver al respecto: Comité contra la Tortura de la ONU. *examen de los informes presentados por los estados partes en virtud del artículo 19 de la convención*, 43 periodo de sesiones, CAT/C/ESP/CO/5 del 19 de noviembre de 2009. Pág. 10.

El denominado ESMAD en cuanto es un grupo especializado de la Policía Nacional que le corresponde una de las tareas policiales que más quejas y denuncias generan de los ciudadanos frente a la actividad policial⁸⁰¹, pues son los que directamente se enfrentan a las graves alteraciones ciudadanas, donde los mismos ciudadanos resultan en muchas ocasiones lesionados⁸⁰², tiene en la presente resolución, algunas disposiciones que en nuestro criterio ayudan a delimitar el ámbito de la utilización de la fuerza de dicho cuerpo especializado.

De esta manera, la resolución 03516 de 2009 señala que antes de solicitar la intervención del ESMAD con el objetivo de que ponga en funcionamiento su intervención en el control y manejo de multitudes, se deben tener en cuenta las siguientes consideraciones:

⁸⁰¹ Recientemente, en el tiempo en el que se escriben las líneas de la presente Tesis Doctoral (Septiembre de 2013), en Colombia se han venido desatando una serie de “paros” de diversos sectores de la economía nacional, por la inconformidad con la política económica y social del actual Presidente de la República, el Señor Juan Manuel Santos. Uno de los paros que más afectó los intereses económicos del Estado, fue el materializado por los campesinos de Colombia, cultivadores de papa, cebolla, que propició la actuación permanente del ESMAD para evitar las alteraciones del orden público.

Algunos medios de comunicación, han sido los principales críticos sobre la actuación desplegada por el ESMAD y han puesto en evidencia, las consecuencias físicas que la actuación de ese cuerpo especializado de la Policía ha producido en los marchantes y personas ajenas a los mismos. Por ejemplo, la fundación periodística CONTRAVIA, la cual fue creada dentro del programa andino para la democracia y los Derechos Humanos de la Unión Europea para Colombia, muestra diversos casos. El primero, el de un niño de 14 años que salió con su hermana a comprar el desayuno y fue atacado por dos policías antimotines, lo que le causó la pérdida del habla y parte de la movilidad de su cuerpo. El segundo caso, en el que una líder campesina, perdió su ojo derecho como consecuencia de un artefacto utilizado por el ESMAD. Para ampliar la información consultar la página web visitada por última vez el 22 de septiembre de 2013 en <http://www.contravia.tv/espanol/capitulos/2013/article/paro-uso-o-abuso>

⁸⁰² Según lo dispone la resolución 03516 de 2009, la misión del ESMAD consiste en el apoyo a las unidades policiales a nivel nacional, en el manejo y control de multitudes, con personal altamente capacitado en conciliación de masas, protección de los derechos fundamentales y procedimientos especiales de policía que lleven al restablecimiento del orden, la seguridad y la tranquilidad de los habitantes de Colombia.

- El ESMAD es una unidad de reacción que se encuentra preparada de manera exclusiva para afrontar situaciones de desórdenes sociales que alteren el orden público, por lo que no debe ser utilizado en situaciones diferentes a la de su naturaleza y su función especializada.
- Antes de que el ESMAD ponga en funcionamiento su actividad especializada, se debe realizar una reunión de coordinación con el Ministerio Público, para que verifique la legalidad del procedimiento, dejando como constancia el acta correspondiente.
- En el momento en que el ESMAD se encuentra desarrollando los procedimientos antimotines, éstos deben estar bajo las órdenes de sus mandos naturales.
- La permanencia del ESMAD en la situación concreta, será estrictamente la necesaria, estando su utilización orientada de forma exclusiva al restablecimiento del orden.

En cuanto a las armas con las que cuenta el ESMAD para llevar a cabo su función de control y manejos de desórdenes de las multitudes, el Documento policial de criterios para el empleo de armas no letales de la Policía Nacional, señala que teniendo en cuenta la pluralidad del fenómeno que se pretende controlar, los dispositivos a emplear deben ser proporcionales a la necesidad expuesta. Así, se relacionan una serie de dispositivos a disposición del ESMAD en el cumplimiento de sus misiones⁸⁰³, algunos de los cuales ya han sido señalados en líneas anteriores:

- Granadas de mano, con emisión de agentes irritantes y/o lacrimógenos.

⁸⁰³ *Criterios para el empleo de armas no letales*. Ob. Cit. Págs. 7-8. Su versión electrónica puede ser consultada en la página web oficial leída el día 20 de Septiembre de 2013 en http://www.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/CARTELERA/DOCTRINA_POLICIAL/Ta b2/63.pdf

- Granadas de mano de aturdimiento (generadoras de sonido).
- Granadas de mano de efecto múltiple (luz y sonido, sonido y gas, sonido, gas y luz, entre otras opciones disponibles).
- Granadas de mano con proyección de perdigones de goma y gas irritante (Granadas “multi-impacto”).
- Cartuchos de 37/38 mm., para fusil lanzador no letal, con perdigones de goma o cápsulas de gas irritante.
- Dispositivos de control eléctrico que generan parálisis muscular, como un recurso alternativo o previo al uso de las armas de fuego, evitando de esta manera el empleo de fuerza con capacidad letal.
- Otros que se determinen en guías o manuales de procedimientos antidisturbios, como el bastón, o aspersores individuales de gas pimienta, según necesidad y criterio táctico del comandante de la unidad.

En el manual de los criterios para la utilización de las armas no letales de la Policía Nacional se clasifican éste tipo de armas de la siguiente manera⁸⁰⁴:

CLASIFICACIÓN (Según tecnología empleada)	
TECNOLOGÍAS	EJEMPLOS
Energía Cinética	Municiones de impacto (proyectiles de espuma de goma, clavijas de madera, sacos rellenos, balas de plástico, cañones de agua, proyectiles de plano

⁸⁰⁴ Criterios para el empleo de armas no letales. Ob. Cit. Pág. 9.

	aerodinámico).
Barreras y Redes de Retención.	Dispositivos para reducir la marcha y detener vehículos o embarcaciones (por ejemplo, redes, cadenas, puntas, espuma rígida).
Eléctrica.	Tecnología de interrupción electro muscular (armas de electrochoque – TASER-, Espada paralizante, exoesqueleto, armas paralizantes, armas eléctricas inalámbricas (Close Quarters Shock Rifle), armas de plasma inducidas por láser.
Acústica.	Generadores acústicos, cañón acústico, dispositivos acústicos de largo alcance.
Energía Dirigida.	Microondas de alta potencia, ondas milimétricas, láser, proyectiles impulsados por energía.
Química.	Agentes de represión de disturbios, bombas de peste, agentes oscurecedores, espuma adhesiva, sustancias químicas antimateriales.
Química / Bioquímica.	Calmantes, convulsionantes, incapacitantes.
Biológicas.	Microorganismos anti materiales, agentes anti cultivos.
Tecnologías Combinadas.	Municiones traumatizantes, dispositivos de dispersión químicos y cinéticos, dispositivos de dispersión químicos y acústicos.

Sobre el anterior listado de armas no letales, se debe resaltar una vez más que la Policía Nacional no tiene en sus manos un cheque en blanco frente a la democracia ni frente a los ciudadanos que lleve a esta institución a vulnerar derechos y libertades ciudadanas, pues el uso de estas armas se encuentra regido por el principio de menor lesividad, teniendo claro que por el hecho de considerarse –en principio- como armas “no letales” no por ello se pueden utilizar ante cualquier situación y mucho menos cualquiera de ellas.

Por ejemplo, ya en líneas anteriores se manifestó la preocupación del autor de la presente Tesis Doctoral con respecto a armamento –en principio no letal- como las granadas de aturdimiento, de efecto múltiple o de perdigones, así como los denominados TASER que incluso son considerados por el Comité contra la Tortura de la ONU como una forma de tortura y por lo tanto, un arma que vulnera disposiciones de la Convención contra la Tortura. En este sentido, también causa preocupación que se prevea otra clase de armamento, tales como las clasificadas como armas químicas y biológicas, pues su fabricación, importación y utilización podría estar vulnerando la disposición constitucional prevista en el artículo 81 que prohíbe la fabricación, importación, posesión y uso de armas químicas, biológicas y desechos tóxicos, así como instrumentos internacionales de las cuales el Estado colombiano hace parte, como la convención sobre la prohibición de armas químicas o la convención sobre la prohibición de las armas biológicas.

Esta resolución, hace algunas consideraciones sobre el uso de la fuerza por parte de los miembros de la Policía Nacional que son necesarias resaltar, pues lo que en dicha resolución se define como *el buen uso de la fuerza* es construido con base a los parámetros establecidos en la cartilla denominada como “La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, eficacia y buen uso de la fuerza” y el reglamento del servicio de policía, así como todos los preceptos legales e institucionales que se refieren a su uso, adecuado y debidamente moderado.

Así, se indica que uno de los criterios para el uso de la fuerza por parte de la policía, va en proporcionalidad a la conducta realizada por los ciudadanos, por lo que la misma variará en grados de intensidad, la cual podrá ir desde la presencia ostensiva de los miembros de la Policía Nacional hasta el uso de las armas de fuego.

A su vez, se señala que otro criterio para el uso diferenciado de la fuerza por parte de la policía, es que se debe mantener el menor nivel de fuerza posible para lograr el objetivo, teniendo presente que en ningún momento se debe materializar un daño físico innecesario en los ciudadanos, ni maltrato moral a los mismos.

En este sentido, se indican una serie de principios esenciales para el uso de la fuerza:

- a) Toda persona tiene derecho a la vida, a la seguridad de su persona y a no ser sometida a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
- b) En primer lugar debe recurrirse a medios no violentos y se utilizará la fuerza solo cuando sea estrictamente necesario para fines lícitos de aplicación de la ley (principio de necesidad).
- c) No se admitirán excepciones ni excusas para el uso ilegítimo de la fuerza. El uso de la fuerza será siempre proporcional a los objetivos lícitos (principio de proporcionalidad).
- d) La fuerza se utilizará siempre con moderación; se reducirán al mínimo los daños y las lesiones.
- e) Se dispondrá de una serie de medios que permita un uso diferenciado de la fuerza. Todos los policías recibirán adiestramiento en el uso de los distintos medios para el uso diferenciado de la fuerza y en el uso de medios no violentos.

Así mismo, esta resolución señala un procedimiento para establecer la responsabilidad de los policías en el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego de la siguiente manera:

a) Todos los incidentes de uso de la fuerza o de armas de fuego se notificarán a los funcionarios superiores, quienes tienen la responsabilidad de examinarlos, inferir enseñanzas y difundirlas, así como aplicar las medidas disciplinarias y administrativas que sean del caso.

b) Los funcionarios superiores asumirán la debida responsabilidad cuando tengan o hayan tenido conocimiento que los funcionarios a sus órdenes han cometido abusos y no han adoptado medidas concretas al respecto.

c) Los funcionarios que se nieguen a obedecer una orden ilícita gozarán de inmunidad. No podrá alegarse el acatamiento de órdenes superiores para eludir responsabilidades en caso de abuso de estas normas.

Finalmente, se señala la escala del uso gradual de los medios coercitivos, la cual se indica que está establecida en los procedimientos estandarizados y aprobados por la Dirección General de la Policía Nacional, en cumplimiento de la resolución 05316 del 5 de diciembre de 2008 “Por el cual se adopta el catálogo de procesos y procedimientos del sistema de gestión integral de la Policía Nacional”.

De esta manera, la escala gradual para el uso de la fuerza y finalmente de las armas de fuego por parte de la Policía Nacional será la siguiente:

1. La formación policial, la cual puede estar dotada con o sin bastón tonfa, para el manejo y control de multitudes.

2. La utilización de granadas fumígenas (humo), de aturdimiento y el uso de gas pimienta.
3. Uso de tanqueta lanza agua y actividad del personal policial.
4. utilización de cartuchos de gas CS calibre 37 mm.
5. Granadas de gas CD de mano.
6. Granadas de mano Multi impacto.
7. Cartuchos de impacto controlado calibre 37 mm y demás recursos autorizados por la ley.



Figura 04: Ciclo de utilización de armamento por parte del ESMAD.

Fuente: Imagen tomada de la página web oficial de la Policía Nacional de Colombia, consultada el día 20 de septiembre de 2013 en

http://www.policia.edu.co/documentos/doctrina/manuales_de_consulta/107938_manual%20Atencion%20Multi%2011_12_09.pdf

2.8.2.4. Resolución 03517 del 5 de noviembre de 2009, Por la cual se expide el Manual de Operaciones Especiales para la Policía Nacional.

La resolución 03517 del 2009, se ocupa del Manual de Operaciones Especiales de la Policía Nacional –en adelante Manual de operaciones especiales-, las cuales son materializadas a través de ciertos grupos o unidades especializadas como la Unidad de Comandos en Operaciones Especiales y Antiterrorismo (COPES); los Escuadrones Móviles de Carabineros (EMCAR); el Grupo de Operaciones Especiales (GOES); el Grupo de Operaciones Especiales de Hidrocarburos y el Grupo de Comandos JUNGLA⁸⁰⁵.

En esta resolución, se mencionan una serie de principios necesarios para llevar a cabo las distintas operaciones especiales que se realizan por parte de la Policía

⁸⁰⁵ Según el Manual de Operaciones especiales, los Grupos Especializados de la Policía Nacional que materializan este tipo de operaciones se definen de la siguiente manera: (i) la Unidad de Comandos en Operaciones Especiales y Antiterrorismo (COPES) es la encargada de desarrollar operaciones de alto riesgo y crisis nacional donde se pone en peligro la estabilidad del Estado, sea en el ámbito rural o en el urbano, dentro de su ámbito de aplicación se encuentran el desarrollo de operaciones para el mantenimiento y restablecimiento del orden público, realizar operaciones antiterroristas a nivel nacional, asesorar al mando institucional y a otros organismos del Estado en aspectos táctico-operativos para resolver las situaciones de crisis, entre otros; (ii) los Escuadrones Móviles de Carabineros y Seguridad Rural (EMCAR) es la destinada a actividades de patrullaje y control en el área rural, recuperando y consolidando la seguridad en estas zonas, estando dentro de sus actividades las de desarrollar estrategias operativas para neutralizar y desarticular los grupos armados ilegales (subversión y bandas criminales), prestar el servicio de policía en las zonas fronterizas, parques nacionales, reservas naturales, resguardos indígenas, entre otros; (iii) el Grupo de Operaciones Especiales (GOES) el cual es una unidad de reacción contra delitos de impacto social que afecten de manera importante a las jurisdicciones, estando dentro de su ámbito de acción las de planear y ejecutar operaciones especiales requeridas para el apoyo de investigaciones y procedimientos desarrollados por el Comando de Policía Metropolitana y el Departamento de Policía, desarrollar operaciones con las seccionales de investigación criminal e inteligencia policial, para ubicar confrontar, neutralizar y capturar a los supuestos actores generadores de violencia, entre otros; (iv) el Grupo de Operaciones Especiales de Hidrocarburos (GOES), al cual se le encarga de desarrollar actividades de inteligencia, investigación, judicialización y vigilancia de los oleoductos, poliductos, maftaductos, propanoductos y estaciones de servicios; (v) Por último, el Grupo Comandos Jungla, es la unidad especializada de la Dirección de Antinarcóticos, por medio de la cual se ejecutan operaciones de interdicción y erradicación contra las estructuras dedicadas a la oferta de drogas ilícitas y grupos al margen de la ley.

Nacional a través de sus diversas unidades o grupos especializados. Dentro de estos principios se observan sin mayor comentario, el principio de dignidad humana, el de legalidad, el de proporcionalidad, el de capacidad de respuesta, el de centralización estratégica, el de desconcentración y apoyo, el de coordinación intrainstitucional, el de comunicación y control, el de coordinación y la disciplina.

Sin embargo, dentro de esos principios se encuentra el de distinción, el cual es definido en este manual como la obligación que tienen las partes enfrentadas de distinguir permanentemente los combatientes y no combatientes, o en un conflicto armado interno, quienes participan directamente en las hostilidades o quienes no participan. Sobre este principio debe señalarse que su aplicación por parte de la Policía Nacional debe ser matizada, pues dicho principio si bien es necesario en una situación de guerra o de conflicto armado interno, no puede ser aplicado plenamente para el servicio de policía prestado cotidiana y diariamente por los miembros de la Policía Nacional. Se debe recordar al respecto, que la Policía Nacional no desarrolla su función ante enemigos, ni ante combatientes y no combatientes, su función no la desarrolla en medio de una guerra, pues no es una Fuerza Militar que integre o complemente las Fuerzas Militares de Colombia. La Policía Nacional actúa ante ciudadanos, los cuales no podrán ser considerados como enemigos o como combatientes, por más graves que sean los delitos por ellos cometidos.

Por esta razón, se considera desafortunada la manera en que se integra el principio de distinción para las operaciones especiales de las unidades especializadas de la policía, pues dicho principio al ser observado por un cuerpo policial de naturaleza civil debe ser contextualizado respecto de la función que dicha institución cumple en el orden democrático y no ser aprehendido de manera integral y textual, como si se tratara de una guerra o se aplicara por parte de las Fuerzas Militares, pues no se debe olvidar que los principios del derecho internacional humanitario, están destinados a la humanización de las condiciones de guerra, evitando que los excesos de esa situación sea materializados,

logrando unas condiciones mínimas que en situaciones de normalidad constitucional no deben ser un estándar de actuación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de un Estado democrático.

2.8.3. Los lineamientos sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego aplicados en la Policía Nacional, con base a los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

Finalmente, se debe señalar cómo a pesar de que no existe una ley clara y precisa sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego en el ordenamiento jurídico colombiano, las diversas resoluciones, documentos y manuales que delimitan su utilización, tienen como soporte normativo los principios básicos construidos en el ámbito de las Naciones Unidas sobre el tema y el Código de Conducta para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. En este sentido, se debe resaltar que sí bien dichos principios y resoluciones no tienen obligatoriedad en los ordenamientos internos de los Estados, éstos deben tratar de observarlos y utilizarlos como lineamiento a seguir, adquiriendo especial relevancia en Colombia, debido al vacío legislativo que se ha venido señalando.

De esta manera, se observa cómo dichos principios son reiteradamente integrados a los manuales y resoluciones que en Colombia delimitan la utilización de la fuerza y de las armas de fuego por parte de los miembros de la Policía Nacional. Así, se acogen los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptados por el octavo congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, el cual fue celebrado en la Habana-Cuba del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990 y el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, Adoptado por la Asamblea General de la ONU en su resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979.

En este sentido, se puede observar cómo por ejemplo en el documento policial denominado como la Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza, se trae como soporte normativo en el marco del respeto por los Derechos Humanos, al Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, señalándose que de conformidad con el artículo 1 de dicho instrumento⁸⁰⁶, los miembros de la Policía Nacional deben cumplir en todo momento con los deberes que les impone la ley, sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra los actos ilegales, en cumplimiento de las responsabilidades exigidas a su profesión policial. Además, como ya se señaló al momento de analizar dicho documento policial sobre la eficiencia, transparencia y buen uso de la fuerza, los principios esenciales del uso de la fuerza que en ese documento se señalan, se encuentran delineados conforme al mencionado Código de Conducta. Así, se acoge el artículo 3 del mismo, que dispone que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley sólo dispondrán de la fuerza cuando sea estrictamente necesario y cuando lo requiera el desempeño de sus tareas⁸⁰⁷ y el artículo 5 que preceptúa que ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley, podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni invocar órdenes superiores o circunstancias especiales como estados de guerra, amenaza de la seguridad nacional o emergencia pública, para justificar la tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes⁸⁰⁸.

⁸⁰⁶ Artículo 1. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cumplirán en todo momento los deberes que les impone la ley, sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra actos ilegales, en consonancia con el alto grado de responsabilidad exigido por su profesión.

⁸⁰⁷ Artículo 3. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas.

⁸⁰⁸ Artículo 5. Ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 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.

Se puede observar a su vez, cómo el documento policial denominado como Criterios para el empleo de las armas no letales, acude a las regulaciones internacionales sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego en el ámbito de las Naciones Unidas. De esta manera, dicho documento policial acoge como soporte normativo el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en iguales condiciones al documento policial denominado como la Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza, que ya fue resaltado y por lo tanto, no será objeto de más comentarios al respecto.

En la Resolución 03516 del 5 de noviembre de 2009, por la cual se expide el Manual para el servicio de policía en atención, manejo y control de multitudes, se integra la normativa internacional en materia de uso de la fuerza y uso de las armas de fuego por parte de la Policía, apreciándose como nuevamente se resalta el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, incorporándose literalmente –con comentarios oficiales de la ONU- los artículos 1, 2, 3 y 5 de dicho Código de Conducta. Igualmente, se integra al cuerpo de dicho Manual de la policía y las multitudes, los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990. Respecto de este instrumento, se hace una transcripción literal de sus considerandos⁸⁰⁹ y de sus disposiciones generales y especiales.

⁸⁰⁹ Considerando que la labor de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley constituye un servicio social de gran importancia y, en consecuencia, es preciso mantener y, siempre que sea necesario, mejorar las condiciones de trabajo y la situación de estos funcionarios, Considerando que la amenaza a la vida y a la seguridad de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley debe considerarse como una amenaza a la estabilidad de toda la sociedad, Considerando que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley desempeñan un papel fundamental en la protección del derecho a la vida, la libertad y la seguridad de las personas, tal como se garantiza en la Declaración Universal de Derechos Humanos y se reafirma en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Dentro de las disposiciones generales de dicho instrumento sobre los principios básicos del uso de la fuerza y de armas de fuego vale la pena resaltar la obligación de los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley, de adoptar normas y reglamentaciones sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley; el deber de los gobiernos y organismos encargados de hacer cumplir la ley de establecer una serie de métodos y dotar a los funcionarios correspondientes de diversas armas y municiones, para que se pueda efectuar un uso diferenciado de

Teniendo presente que las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos prevén las circunstancias en las que los funcionarios de establecimientos penitenciarios podrán recurrir a la fuerza en el ejercicio de sus funciones,

Teniendo presente que el artículo 3 del Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley estipula que esos funcionarios podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiere el desempeño de sus tareas,

Teniendo presente que en la reunión preparatoria del Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrada en Varenna, Italia, se convino en los elementos que debían tenerse en cuenta en la continuación de los trabajos sobre las limitaciones en el uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley,

Teniendo presente que el Séptimo Congreso, en su resolución 14, entre otras cosas, subraya que el empleo de la fuerza y las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley debe conciliarse con el debido respeto de los derechos humanos,

Teniendo presente que el Consejo Económico y Social, en su resolución 1986/10, sección IX, de 21 de mayo de 1986, invitó a los Estados Miembros a que prestaran especial atención en la aplicación del Código a la cuestión del uso de la fuerza y armas de fuego por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, y que la Asamblea General, en su resolución 41/149, de 4 de diciembre de 1986, entre otras cosas, acogió con satisfacción esta recomendación formulada por el Consejo,

Considerando que es oportuno, teniendo debidamente en cuenta su seguridad personal, atender al papel de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en relación con la administración de justicia y la protección del derecho a la vida, la libertad y la seguridad de las personas, a su responsabilidad de mantener la seguridad pública y la paz social, y a la importancia de sus calificaciones, capacitación y conducta,

Los Principios Básicos que se enuncian a continuación, formulados para asistir a los Estados Miembros en sus actividades destinadas a asegurar y fomentar el papel que corresponde a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, 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 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 fuerza y de las armas de fuego, recomendándose la inclusión de armas incapacitantes –no letales-, con el objetivo de restringir el uso de armas mortales o que causen lesiones. Así mismo, se indica que se debe permitir que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cuenten con equipo de autoprotección, tales como escudos, cascos, chalecos a prueba de balas y medio de transporte blindado. Sin embargo, a pesar que se promueve la utilización de armas incapacitantes –no letales- como alternativa al uso de las armas de fuego, se indica que se hará una cuidadosa evaluación de la fabricación y distribución de este tipo de armas, reduciéndose al mínimo el riesgo de lesiones a personas ajenas a los hechos y se controlará el uso de las mismas.

Por otro lado, se señala que en el cumplimiento de las funciones, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley utilizaran en lo posible, medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza y de las armas de fuego, pudiendo utilizar éstas últimas sólo cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto. De esta manera, se indica que cuando sea inevitable el empleo de las armas de fuego se deben tener en cuenta estos elementos:

- (i) Ejercer moderación y actuar en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga;
- (ii) Reducir al mínimo los daños y lesiones y respetar y proteger la vida humana;
- (iii) Proceder de modo que se presten lo antes posible asistencia y servicios médicos a las personas heridas o afectadas;
- (iv) Procurar notificar lo sucedido, a la menor brevedad posible, a los parientes o amigos íntimos de las personas heridas o afectadas.

En este sentido, se indica que cuando se emplee la fuerza o las armas de fuego y con ellos se ocasionen lesiones o muerte, se debe comunicar inmediatamente lo sucedido a los superiores, indicándose además que los gobiernos adoptaran las medidas necesarias para que la legislación castigue como delito el empleo arbitrario o abusivo del uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

Finalmente, en las disposiciones generales se indica que no será posible invocar circunstancias excepcionales, tales como inestabilidad política interna u otra situación pública de emergencia para quebrantar los principios allí establecidos.

En cuanto a las disposiciones especiales de los principios básicos del uso de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, se deben resaltar una serie de elementos y circunstancias sobre el uso de las armas de fuego, tales como la prohibición de emplear armas de fuego en contra de las personas, salvo que sea en defensa propia o de otras personas, caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o con el propósito de evitar la comisión de delito particularmente grave que entrañe amenazas serias contra la vida, o para detener a una persona que represente ese peligro contra la vida y oponga resistencia a la autoridad, o para impedir la fuga de esa misma persona, siempre que medidas menos extremas resulten ineficaces⁸¹⁰. En todo caso se resalta –al igual que se ha resaltado en la presente Tesis Doctoral- sólo se podrá hacer uso intencional de las armas de fuego cuando sea estrictamente necesario para proteger una vida.

⁸¹⁰ Se debe recordar que esta habilitación debe ser interpretada restrictiva y excepcionalmente, pues por regla general si una persona se encuentra en fuga, lo lógico y ordinario en un Estado democrático no es su muerte sino su persecución y captura con la utilización de medios no letales y compatibles con su uso en democracia. Por lo tanto, sólo en casos extremos de inminencia de peligro de derechos como la vida del mismo agente o de terceros, podría pensarse en el uso de las armas de fuego en contra de quien se encuentra en fuga.

Así mismo, se indica que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben efectuar una serie de actuaciones al momento previo de hacer uso de las armas de fuego -cuando se configuran las circunstancias excepcionales para su uso- En este sentido, se señala que tales funcionarios se deben identificar y dar una clara advertencia respecto de su intención de emplear las armas de fuego, otorgando tiempo suficiente para que su orden sea entendida, salvo que con dicha advertencia se pusiera indebidamente en peligro el funcionario, se cree un riesgo de muerte o daños graves a otras personas o resulte inútil o inadecuada de acuerdo a las circunstancias del caso.

En la parte final de dichas disposiciones especiales sobre los principios básicos del uso de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, se indican las directrices mínimas que deben contener las normas y reglamentaciones sobre el uso de las armas de fuego:

(i) Se deben especificar las circunstancias en que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley estarían autorizados a portar armas de fuego y prescribir los tipos de armas de fuego o municiones autorizados;

(ii) Asegurar que las armas de fuego se utilicen solamente en circunstancias apropiadas y de manera tal que disminuya el riesgo de daños innecesarios;

(iii) Prohibir el empleo de armas de fuego y municiones que puedan provocar lesiones no deseadas o signifiquen un riesgo injustificado;

(iv) Reglamentar el control, almacenamiento y distribución de armas de fuego, así como los procedimientos para asegurar que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley respondan de las armas de fuego o municiones que se les hayan entregado;

(v) Señalar los avisos de advertencia que deberán darse, siempre que proceda, cuando se vaya a hacer uso de un arma de fuego;

(vi) Establecer un sistema de presentación de informes siempre que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley recurran al empleo de armas de fuego en el desempeño de sus funciones

Como se pudo observar en los documentos y manuales policiales mencionados en líneas anteriores, prácticamente la referencia a los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptados por el octavo congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente y el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, Adoptado por la Asamblea General de la ONU en su resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979, busca llenar el vacío de la normativa que a nivel interno debería existir, la cual como se ha mencionado en diferentes apartados de la presente tesis -en el criterio del autor de la misma- en ciertos aspectos debe ser regulada por medio de ley estatutaria y en otros por medio de ley ordinaria.

Por ley estatutaria se considera que deben ser regulados los principios generales mínimos que rigen la actuación policial al momento de utilizar la fuerza y las armas de fuego (incluidas las armas no letales), así como las modalidades de su utilización no sólo sobre personas sino también sobre las cosas, permitiendo que principios como la necesidad, la proporcionalidad y la legalidad se materialicen en todo momento en el que los policías se vean abocados a su utilización. Así mismo, esta ley estatutaria debe prever los lineamientos generales que rigen el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego por parte de la policía y la enumeración de unos elementos éticos que deben ser observados por los miembros de esa institución.

Por otro lado, se ha considerado que partiendo de esos lineamientos generales y mínimos que deben ser contenidos en una ley estatutaria, la ley ordinaria se puede ocupar de otras situaciones respecto del uso de la fuerza y de las armas de dotación oficial. Por ejemplo, por medio de ley ordinaria se puede regular todo lo referente a las clases de armas destinadas a los miembros de la Policía Nacional –tanto de fuego como no letales-, los procedimientos generales que deben ser observados por los policías al momento previo del uso de la fuerza y el uso de las armas, así como los posteriores a la utilización de las mismas, las distintas modalidades de la fuerza y el uso de las armas de dotación oficial, el sistema para su graduación ante diversas situaciones y los diferentes mecanismos a disposición de la policía para ser aplicados en casos concretos, como por ejemplo ante toma de rehenes, ante la reunión de multitudes, antes situaciones de ataque terrorista, ante la protección de la población civil frente a las actuaciones de la guerrilla o las denominadas bandas criminales (BACRIM), entre otros.

Igualmente, por ley ordinaria se pueden establecer unas directrices mínimas que guíen al policía sobre los casos o situaciones donde es absolutamente necesaria la utilización de la fuerza y las armas de fuego, el sistema de responsabilidades por su utilización, la actuación del policía frente al ciudadano y el sistema de presentación de informes y recursos cada vez que el policía hace uso de la fuerza y las armas de fuego.

Incluso, aspectos más específicos en cada situación que pueda presentarse al policía en ejercicio de su función constitucional puede ser reglamentado –como se ha podido observar en el presente apartado-, tales como las delimitaciones necesarias y previas que deban preceder al uso de la fuerza y de las armas de fuego en las distintas operaciones y actividades policiales (supuestos de hecho concretos); cómo se materializará el sistema de responsabilidades para que cada miembro policial responda por las armas entregadas bajo su custodia; los procedimientos de control, almacenamiento y distribución de las armas de fuego

al interior de la institución policial; las clases de equipo de autoprotección para los policías, entre otros.

Lo cierto es que la enumeración que se hace de las situaciones que deben y pueden ser reguladas por la ley y el reglamento sobre el uso de la fuerza y de las armas de dotación oficial no son de ninguna manera taxativas ni obedecen a un criterio cerrado, pues en el reglamento se pueden regular de manera específica innumerables situaciones y condiciones que ayuden a delimitar al máximo la utilización de los mecanismos de defensa (letales o no letales) que el ordenamiento jurídico democrático les brinda, materializado a través de la coacción estatal por medio de la fuerza y de las armas de dotación oficial. En este sentido, no se quiere ser ingenuo y se debe aclarar que tal regulación nunca podrá abarcar el sinnúmero de situaciones en las que los policías se verán abocados a recurrir a los mecanismos letales, pero si se les permitirá contar con un elemento normativo, un marco regulador necesario que le permita guiar su actuación lo más cerca posible a la vigencia de los derechos y libertades de los ciudadanos dentro de un Estado democrático, para que cumplan con sus obligaciones negativas de no vulnerar los derechos y libertades constitucionales; y positiva, de promoción protección y garantía de los mismos, teniendo siempre presente que –retomando lo tantas veces mencionado en esta tesis- se actúa frente a ciudadanos sujetos de derechos y no ante enemigos.

5. CONCLUSIONES.

- En la presente Tesis Doctoral se ha efectuado el estudio de la naturaleza y función Constitucional de la Policía Nacional en Colombia. Así, en primer lugar se realizó el análisis del papel que a lo largo de la historia ha desarrollado la institución policial en la sociedad colombiana y cómo dicha institución fue evolucionando de conformidad con los hechos sociales; se analizó el contexto histórico, social y político en el que nació y evolucionó la Policía Nacional antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. Se apreció cómo a lo largo de este periodo, la falta de previsiones constitucionales relativas a la policía permitieron que la configuración de la institución policial se desarrollara a partir de normas con valor de ley, utilizándose para ello no leyes parlamentarias en sentido formal, sino determinada normativa extraordinaria como son los Decretos Ley y Decretos legislativos, expedidos por el Ejecutivo Nacional al ser facultado de manera permanente por el Congreso de la República a lo largo del siglo XX.

- A través de dicha normativa -anterior a la Constitución de 1991- se configuraron los elementos que moldearon a la institución policial en ese momento de la historia, permitiendo que su función, su estructura o su naturaleza, estuviera permanentemente vinculada al entonces Ministerio de Guerra, con una clara subordinación de la Policía Nacional frente a las Fuerzas Militares; asumiendo el entrenamiento, la disciplina y la jerarquía militar en detrimento de la policial y desarrollando funciones de defensa nacional junto con las Fuerzas Militares, por medio de la especialización de unidades y grupos especializados de combate antisubversivo, además de aplicársele la Justicia Penal Militar, en similares condiciones a como se les aplicaba a las Fuerzas Militares.

Esta situación fue tomada en cuenta por los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, quienes estudiaron distintas propuestas reformativas que giraron en torno a la definición de una naturaleza de carácter civil para la institución policial; la determinación de sus fines y funciones primordiales con el

objetivo de que hubiera total distinción entre la Policía Nacional y las Fuerzas Militares; su adscripción o no a los Ministerios de Gobierno y de Defensa Nacional y el cobijo de la Jurisdicción Penal Militar o la necesidad de que la institución policial contara con una jurisdicción policial especial diferente de la militar.

Al respecto, se observó que la voluntad de los constituyentes consistió en no aprobar la adscripción de la policía a un ministerio –por ejemplo al Ministerio de Gobierno o el de Defensa- dejando en libertad para que el legislador en cada momento decida la adscripción de la institución a un determinado ministerio. Además, fue propósito de los constituyentes contar con una institución que se pudiera diferenciar de las Fuerzas Militares, no sólo por su disciplina, su entrenamiento, sus métodos o planteamientos, sino con un fin primordial y una función específica y diferente de las Fuerzas Militares, aun cuando se decidió también mantener a la institución policial bajo el cobijo de la Justicia Penal Militar. Así también, los constituyentes aspiraban a contar con una verdadera institución policial democrática, protectora y garantista de los derechos de los ciudadanos cercana a la comunidad, inserta en la misma, papel que debía ser cumplido por una institución policial de carácter civil, cuyo entrenamiento permitiera la relación con la cotidianidad de los problemas que se le presentaran a las personas que viven en sociedad, los cuales no son enemigos y por lo tanto, no deben ser tratados como tales.

- De esta manera, se llegó a la actual configuración constitucional de la Policía Nacional de Colombia, recogida por la Constitución de 1991, la cual tiene tres elementos estructurales en su diseño. Así, se establece que la Policía Nacional tiene una naturaleza de carácter civil; se le estructura como una garantía institucional o institución de garantía, es decir como una institución de servicio, garante de la convivencia pacífica y de los derechos de los ciudadanos y se le establece un fin primordial constitucional que consiste en el mantenimiento de las condiciones necesarias para garantizar, promover, respetar el ejercicio de los

derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

- El estudio sistemático de las previsiones constitucionales, en especial del artículo 218 de la Constitución de 1991, permitió analizar a la Policía Nacional, por medio de unos elementos configuradores que le dan sentido y coherencia dentro de todo el ordenamiento jurídico colombiano, convirtiéndose en pautas a seguir por parte del intérprete constitucional –en todos sus niveles- y/o por todos los operadores jurídicos y políticos. De esta manera, la Policía Nacional se estructuró como una garantía institucional de los derechos y libertades constitucionales, lo cual tiene unos efectos incuestionables en el carácter prestacional de la función policial dentro de la vigencia del Estado Social y Democrático de Derecho. Igual sucede con la naturaleza civil constitucionalmente establecida, lo que generó una separación o diferenciación sustancial entre la Policía Nacional y las Fuerzas Militares, ya sea por la clase de funciones que se desarrollan, la condición de civiles de los policías o por la ausencia de jerarquía y disciplina castrense al interior de la institución policial.

En esta línea, se pudo determinar además que la función general de esta institución se deriva de dos obligaciones claramente identificadas que corresponden al Estado colombiano y a la Policía Nacional como parte del mismo. Por un lado, la obligación positiva de proteger, garantizar y promocionar los derechos y libertades de las personas en Colombia y por el otro, la obligación negativa de respetar y no vulnerar esos derechos y libertades. De esta manera, la función general prevista para la Policía Nacional está destinada a la prevención, protección y garantía de los derechos y libertades de las personas en Colombia, la cual puede ser materializada a través de diferentes actuaciones específicas desarrolladas por la institución policial, tales como la actividad de policía judicial, administrativa, de mantenimiento del orden público constitucional, preventiva como policía de proximidad, de protección ambiental y ecológica, de control del tránsito y transporte, entre muchas otras. Se debe recordar que dichas

actuaciones deben ser llevadas a cabo por la Policía Nacional como medio para alcanzar los fines constitucionales.

- Dentro de esas actuaciones, los miembros de la Policía Nacional -en cuanto esta institución es un cuerpo armado- pueden llegar en un momento dado a utilizar la fuerza –incluso las armas- para el cumplimiento de su función, pero esta utilización se debe efectuar de manera democrática y legítima, como última ratio de la actividad policial, siempre que con su utilización se busque salvaguardar la vida e integridad del policía o de terceras personas, o evitar la comisión un delito particularmente grave que atente de manera seria contra la vida o la integridad de las personas o para detener a esa persona que representa ese peligro real y actual. En todo caso, su utilización debe ser limitada, excepcional, necesaria y proporcional con los objetivos y finalidades del Estado democrático, por lo que se hace necesario e imperativo que el uso de las armas –incluso las consideradas como no letales- por parte de la Policía se encuentre claramente regulado y los miembros de esa institución cuenten con la adecuada formación y entrenamiento para el cumplimiento de sus funciones constitucionales.

- En todo caso, se debe tener presente que en el cumplimiento de los fines, las funciones y en el desarrollo de sus actuaciones de la institución policial, se pueden originar determinadas limitaciones a los derechos de los ciudadanos, lo que obliga a utilizar mecanismos de ponderación propios del Estado Social y Democrático de Derecho que permitan por un lado, proteger, promocionar y respetar los derechos y libertades y por el otro, la limitación de determinados derechos y libertades para garantizar bienes jurídicos constitucionalmente relevantes como presupuesto de la eficacia del disfrute de esos mismos derechos y libertades.

Partiendo de la base de que la ley reguladora del régimen de carrera, prestacional y disciplinario de la Policía Nacional debe respetar todas estas previsiones constitucionales señaladas, se efectuó el análisis de la principal normativa de

desarrollo para la Policía Nacional de Colombia, para determinar el grado de concordancia constitucional de la misma. Bajo esta perspectiva se analizaron las normas correspondientes a su régimen de carrera, disciplinario, concerniente al desarrollo de sus funciones, a su organización dentro de la estructura del Ministerio de Defensa Nacional, al juzgamiento de los delitos de sus miembros por parte de la Justicia Penal Militar, al uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego por parte de sus miembros.

De dicho análisis se pudo establecer que la normativa de desarrollo de la Policía Nacional expedida a partir de la vigencia de la Constitución de 1991 se encuentra de manera general en consonancia con las previsiones constitucionales, siguiendo los lineamientos derivados de su estructura como garantía institucional de los derechos y libertades, su función de protección, garantía y respeto de los mismos y su naturaleza de carácter civil. Sin embargo, ello no impide reconocer que aún hoy hay aspectos que deben ser revalorados, modificados y adecuados a la Constitución vigente, pues prevén situaciones que sí bien hicieron parte de la historia de la institución policial, a partir de 1991 no son necesarias o no se corresponden con las previsiones actuales. Ejemplo de ello, se puede encontrar en supuestos que podrían afectar no sólo la naturaleza civil de la policía, sino la función que la misma materializa frente a la comunidad.

Tal es el caso de algunas normas insertas en el actual Código Nacional de Policía, como en los artículos donde se regulan de manera general los principios y pautas a tener en cuenta al momento de hacer uso de la fuerza y de las armas de fuego (Decreto ley 1355 de 1970, de 4 de agosto “Por el cual se dictan normas sobre Policía” o Código Nacional de Policía); la falta de distinción del Código Penal Militar de los delitos que pueden ser cometidos por parte de los miembros de la Fuerza Pública, sin que haya una distinción entre la Policía Nacional y las Fuerzas Militares, desconociendo la diferente naturaleza y función de ambas instituciones (como sucede por ejemplo en la Ley 1407 del 17 de agosto de 2010 “Por el cual se expide el Código Penal Militar); o la aparente subordinación de la Policía

Nacional frente a las funciones que cumple el Comando General de las Fuerzas Militares encaminadas a la defensa nacional en la normativa del Ministerio de Defensa Nacional (en cuanto dispone que el Comandante General de las Fuerzas Militares tiene dentro de sus funciones particulares, dirigir y coordinar el empleo de la Policía Nacional –entre otras instituciones de seguridad- para el cumplimiento de sus misiones en relación con la Defensa Nacional). Así mismo, se observa que en ciertas materias ha existido omisión legislativa al no existir regulación de temas considerados neurálgicos para la relación de la policía con la comunidad, tales como el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego frente a las personas que viven en sociedad.

- En esta línea, se considera necesario que las normas sobre carrera de la Policía Nacional reformen totalmente los grados de corte militar dentro de la institución policial, reforzando el denominado nivel ejecutivo; así mismo, se hace necesario que el Código Penal Militar sea modificado en disposiciones importantes para garantizar la independencia e imparcialidad de sus jueces, especialmente en la forma en cómo se elige a los mismos en el Tribunal Superior Militar; la necesaria diferenciación entre los delitos que pueden cometer los miembros de la Policía Nacional y las Fuerzas Militares; la prohibición de restringir la publicidad de sus audiencias con base en conceptos como el orden público o la moralidad pública y que se elimine la posibilidad de que los miembros de la policía que conformen la Justicia Penal Militar puedan ser disciplinados por sus superiores jerárquicos dentro de la institución policial. Es decir, que estos policías –miembros de la Justicia Penal Militar- se encuentren fuera de la disciplina y jerarquía de la Policía Nacional.

Todo ello no es obstáculo para apreciar –como se ha hecho a lo largo de todo el trabajo- la existencia de disfunciones claras y patentes entre lo que establece la normativa, sea constitucional o legal, con la práctica real y efectiva del día a día, pero este tipo de análisis –como se ha señalado en su momento- no es objeto de esta Tesis Doctoral, el cual se ha centrado en analizar la estructura, la naturaleza

y la función constitucional de la Policía Nacional y la adecuación o no de la normativa de desarrollo a las previsiones constitucionales.

No ocurre lo mismo con la normativa expedida previamente a la vigencia de la Constitución de 1991 y que aún se encuentra regulando determinados aspectos de la Policía Nacional. Así, la vigencia del Código Nacional de Policía no tiene razón de ser bajo la vigencia de la Constitución de 1991, pues muchos de sus artículos prevén la actuación de una institución policial sin rumbo constitucional y sin una función que delimite claramente sus linderos de actuación frente a los derechos y libertades constitucionales. Todos los artículos de este Código Nacional de Policía que resulten contrarios a la Constitución, deben ser tenidos como derogados por la entrada en vigor de la Constitución de 1991, el resto de artículos que no tengan una confrontación directa con el texto constitucional, deberán ser interpretados y aplicados de acuerdo con lo establecido en la Constitución. En este sentido, se debe resaltar la necesidad de la expedición de un nuevo Código Nacional de Policía que se encuentre acorde con los postulados constitucionales que configuran a la institución policial, permitiéndole cumplir cabalmente con su papel en la sociedad colombiana, pues su no expedición constituye una clara omisión legislativa.

Otra normativa como la que regula las funciones del Comando General de las Fuerzas Militares, aún preceptúa disposiciones a las cuales es necesario efectuarles una interpretación armónica y sistemática con el diseño constitucionalmente previsto para la institución policial para efectos de mantener su constitucionalidad, pues de lo contrario, si se hiciera una interpretación literal, se entendería que la Policía Nacional puede en ciertas circunstancias encontrarse subordinada a dicho Comando de las Fuerzas Militares, lo que atentaría contra la estructura, la naturaleza, la función y la disciplina propia de la institución policial, por lo que se hace necesario una actualización legislativa de parte de la normativa concerniente a la estructuración de la Policía Nacional en el Ministerio de Defensa

Nacional, para efectos de no atentar contra los elementos configuradores de la Policía.

Se debe resaltar igualmente la urgente necesidad de contar con una regulación sobre el uso de la fuerza y el uso de las armas de fuego, no sólo por parte de la Policía Nacional sino por parte de las instituciones que conforman la Fuerza Pública en Colombia. Se debe reiterar que no es posible que en el caso específico de la policía, su regulación se esté efectuando sin el marco de una ley o norma con rango de ley, sino por medio de la reglamentación que sobre la materia ha venido realizando la propia institución policial.

La adecuación del desarrollo legal a lo establecido por el parámetro constitucional de la Policía Nacional es absolutamente necesario, teniendo en cuenta que bajo los linderos constitucionalmente diseñados para la Policía Nacional, ésta institución se erige como garante de los derechos y libertades de todas las personas de Colombia, teniendo unas finalidades y objetivos claramente delimitados que conllevan que su desarrollo legal deba encontrarse acorde con los elementos que la configuran, para no correr el riesgo de transgredir los mandatos y la configuración establecida en la Constitución de 1991.

6. BIBLIOGRAFIA

Libros.

Agirreazkuenaga, Iñiqui. *La coacción administrativa directa*. Editorial Civitas. Madrid, 1990.

Ballbe, Manuel y Giró, M. *Las fuerzas del orden público*. Colección “Los Marginados”, Barcelona, 1978.

Barcelona Llop, Javier. “Principios básicos de las fuerzas policiales” en *Policía y seguridad: análisis jurídico-público*. Instituto Vasco de Administración Pública. Oñati, 1990.

Bayley, David H. 1985. *Patterns of policing: A comparative international analysis*. New Brunswick: Rutgers University Press.

Bermúdez, Alberto. *Del bogotazo al frente nacional*. Tercer mundo editores. Bogotá, 1995.

Bonilla Maldonado, Daniel. *La Constitución multicultural*. Siglo del hombre editores. Bogotá, 2006.

Caballero, Lucas. *Memorias de la Guerra de los Mil Días*. Reimpresión 1939. Colcultura, Biblioteca Básica Colombiana, Bogotá, 1980.

Calvo Ospina, Hernando. *Colombia, laboratorio de embrujos. Democracia y terrorismo de Estado*. Foca, ediciones y distribuciones generales. Madrid, 2008.

Domínguez-Berrueta de Juan, Miguel. *Constitución, Policía y Fuerzas Armadas*. Editorial Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales, S.A., Madrid, 1997.

Ferrajoli, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Edición Trotta. Madrid, 1995.

Freixes Sanjuán, Teresa. *Constitución y derechos fundamentales. I. Estructura jurídica y función constitucional de los derechos*. Edición PPU. Barcelona, 1992.

Gallón Giraldo, Gustavo, Centro de Investigación y Educación Popular. *La república de las armas: Relaciones entre fuerzas armadas y estado en Colombia, 1960-1980*. Controversia. Vol. 109-110. Bogotá: Centro de Investigación y Educación Popular, 1978.

Galvis Silvia y Donadío Alberto. *El Jefe Supremo. Rojas Pinilla en la violencia y el poder*. Editorial Planeta. Bogotá, 1988.

Gómez Gallego, Jorge Aníbal, Herrera Vergara, José Roberto y Pinilla Pinilla Nilson. *Informe Final. Comisión de la verdad sobre los hechos del palacio de justicia*. Editorial Universidad del Rosario, Bogotá 2010.

Leal Buitrago, Francisco. *Estado y política en Colombia*. Siglo XXI editores y Cerec. Bogotá, 1984.

López Corral, Miguel. *La Guardia Civil: nacimiento y consolidación, 1844-1874*. Ministerio de Justicia e Interior. Madrid, 1995.

López Garrido, Diego. *El aparato policial en España*. Editorial Ariel S. A. Barcelona 1987.

López Garrido, Diego. *La guardia civil y los orígenes del estado centralista*. Madrid: Alianza Editorial 2004.

Lleras de la Fuente, Carlos; Arenas Campos, Carlos Adolfo; Charry Urueña, Juan Manuel y Hernández Becerra, Augusto. *Interpretación y génesis de la Constitución de Colombia*. Editorial carrera 7ª. Bogotá, 1992.

Lleras de la Fuente, Carlos y Tangarife, Marcel. *Constitución Política de Colombia: Origen, Evolución y Vigencia*. Tomo I, Ediciones rosaristas, DIKE y Pontificia Universidad Javeriana. Medellín, 1996.

Llorente, María Victoria, Ortiz Román y Urrutia Nicolás. *Policía Nacional una fuerza para la consolidación*. Series propuestas. Textos fundación ideas para la paz. Bogotá, 2008.

Martínez Osorio, David (coord.). *Cuando la excepción es la regla: Colombia: Estados de excepción y régimen político*. Observatorio de Derechos Humanos y Derecho Humanitario. Bogotá, 2005.

Morales Villanueva, Antonio. *Administración policial española*. Editorial San Martín, Madrid, 1988.

Palacios, Marco. *Entre la legitimidad y la violencia. Colombia 1875-1994*. Grupo editorial Norma. Bogotá, 1995.

Peña Díaz, Carlos Mario. *Reparación integral (consideraciones críticas). Una aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Ediciones Veramar. Bogotá 2011.

Policía Nacional. *La Policía Nacional por el camino de la eficiencia, la transparencia y el buen uso de la fuerza*. Publicación de la Dirección General – Oficina de Planeación, Imprenta Nacional. Bogotá 2007.

Policía Nacional. *Manual de patrullaje urbano*. Grupo de Doctrina y Servicio de la Policía. Bogotá 2008.

Policía Nacional. *Compendio de los lineamientos generales de política para la Policía Nacional de Colombia*. Publicación de la Policía Nacional de Colombia. Dirección General – Oficina de Planeación. Imprenta Nacional, Bogotá 2010.

Policía Nacional. *Manual institucional para la política de consolidación de policía rural*. Dirección General-Oficina de Planeación, Imprenta nacional de Colombia. Bogotá 2010.

Queralt, Joan Josep. *El policía y la ley*. Plaza y Janes Editores, S.A. Barcelona, 1986.

Quinche Ramírez, Manuel Fernando. *Derecho Constitucional colombiano. De la carta de 1991 y sus reformas*. Editorial Universidad del Rosario. Bogotá, 2009.

Remotti Carbonell, José Carlos. *Constitución y medidas contra el terrorismo. La suspensión individual de derechos y garantías*. Editorial Colex, S.A. Madrid, 1999.

Remotti, Carbonell, José Carlos. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estructura, funcionamiento y jurisprudencia*. Instituto Europeo de Derecho. Barcelona, 2003.

Rey Cantor Ernesto y Rey Anaya Ángela Margarita. *Medidas provisionales y medidas cautelares en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Editorial Temis, Bogotá 2008.

Romano, Santi. *El ordenamiento jurídico*. Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1963.

Sales, Nuria. *Historia dels Mossos D'esquadra. La dinastia veciana i la policia catalana el segle XVIII*. Editorial Aedos. Barcelona, 1962.

Sandoval Huertas, Emiro. *Sistema penal y criminología crítica*. Editorial Temis. Bogotá, 1985.

Sepúlveda Q., Oswaldo. *Constitución y fuerza pública: estudios constitucionales*. Ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez. Bogotá, 1996.

Sierra Caballero y Anzula Gil, Marcela. *Teoría constitucional*. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1995.

Smend, Rudolf. *Constitución y Derecho Constitucional*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1985.

Uribe Vargas, Diego. *Las constituciones de Colombia: Perspectiva histórica y sociológica*. Instituto de Cooperación Iberoamericana. Madrid, 1985.

Valencia Tovar, Álvaro. *Historia de la Policía Nacional de Colombia*. Editorial Planeta. Bogotá, 1993.

Valriberas Sanz, Ángel. *Cuerpo Nacional de Policía y sistema policial español*. Editorial Marcial Pons, Ministerio del Interior. Madrid, 1999.

Viqueira Hinojosa, Antonio. *Historia y anecdotario de la Policía española 1833-1931. Tomo 1*. Editorial San Martín. Madrid, 1989.

Wróblewski, Jerzy. *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*. Edición Civitas. Madrid, 1985.

Manual del policía de barrio. Dirección General de la Policía. Gabinete de estudios de la división de formación y perfeccionamiento. Madrid, 1987.

Capítulos de Libros.

Casas Dupuy, Pablo. “Reformas y Contrarreformas en la Policía Nacional” en *Seguridad urbana y policía en Colombia*. Fundación Seguridad y Democracia, Bogotá 2005.

Cepeda Castro, Iván y Girón Ortiz, Claudia. “La segregación de las víctimas de la violencia política” en Angelika Rettberg Beil (compiladora y editora) *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la justicia transicional*. Ediciones Uniandes. Bogotá 2005.

De Francisco, Gonzalo. “El doble reto del conflicto armado y la seguridad pública: la evolución de la Policía Nacional en Colombia” en *Seguridad y reforma policial en las Américas. Experiencias y desafíos*. Siglo XXI Editores. México, 2005.

Freixes Sanjuán, Teresa. “La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas” en Álvarez Conde, E. *Administraciones Públicas y Constitución. Reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978*. Instituto nacional de Administración Pública, Madrid 1998.

Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. “La configuración constitucional de la seguridad ciudadana” en *La ley de seguridad ciudadana*. Anuario del Departament de Ciència Política y Dret Públic. Barcelona 1992.

Guerrero Peralta, Oscar Julián. “La policía en el estado de derecho latinoamericano: el caso Colombia” en *La policía en los estados de derecho latinoamericanos: un proyecto internacional de investigación*. Ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez. Medellín, 2003.

Llorente, María Victoria. “Perfil de la policía colombiana” en Malcolm Deas y María Victoria Llorente, (Compiladores). *Reconocer la guerra para construir la paz*. Norma-Cerec – Ediciones Uniandes, Bogotá 1999.

Llorente, María Victoria. “La experiencia de Bogotá: Contexto y balance” en *Calles más seguras. Estudio de policía comunitaria en América Latina*. Banco Interamericano de Desarrollo, Washington 2004.

Llorente, María Victoria, Bulla, Patricia y Castillo, Jerónimo. “Seguimiento y evaluación de impacto del Plan Nacional de Vigilancia Comunitaria por Cuadrantes de la Policía Nacional de Colombia” en *Experiencias en América Latina, el desafío de evaluar programas de seguridad ciudadana*, Instituto de asuntos políticos de la Universidad de Chile 2011.

Ortiz, Román D. “Las relaciones civiles-militares en Colombia: control democrático de las fuerzas armadas en el contexto de un conflicto interno” en *democracias frágiles: las relaciones civiles militares en el mundo iberoamericano*. Valencia, 2005. Págs. 573-592.

Queralt, Joan Josep. “Coacción directa y justificación (tirar a matar)” en *Policia i Constitució*. Ajuntament de Barcelona. Barcelona, 1987.

Remotti Carbonell, José Carlos. “Mecanismos de seguridad y control, la lucha contra el terrorismo y transformación del Estado democrático” en Marrani, David; Richard, Pascal y Sueur, Jean Jacques. *Droit (s) et sanction. Études juridiques internationales*. Editorial L’Harmattan, Paris 2013.

Tirado Mejía, Álvaro. “El Estado y la política en el siglo XIX” en *Nueva historia de Colombia*. Editorial Planeta, Bogotá 1989.

Torres, Javier "La superación de la democracia restringida a través de la reforma de la Fuerza Pública" en John Dugas (compilador), *La Constitución de 1991: ¿un pacto político viable?*, Departamento de Ciencia Política de la Universidad de los Andes, Bogotá 1993.

Revistas.

Aguilera Peña, Mario. "Una Institución que cumple cien años. Marcelino Gilibert, primer Director de la Policía Nacional" en *Revista Credencial historia*. Tomo II, Nos. 13-24, año 1991. Bogotá.

Arbeláez, Ángela María. "Consideraciones sobre el Estado y la seguridad en Colombia". *Revista de la facultad de derecho y ciencias políticas. Universidad Pontificia Bolivariana*. No. 104, Año 2006. Medellín.

Astwood Romero, Iván Andrés. "Función de policía judicial y sistema acusatorio". *Revista Criminalidad*, No. 45, año 2005. Bogotá.

Ballbé Manuel. "La Guardia Civil". *Revista Cahiers. Cahiers et Securite Interieure*. No. 11.

Barcelona Llop, Javier. "El uso de las armas de fuego por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Una aproximación jurídica" en *Revista de Administración Pública*. No. 113, año 1987. Madrid.

Camacho Guizado, Álvaro. "La reforma de la Policía colombiana. ¿Esperanzas o frustraciones?". *Revista Nueva sociedad*, No 129 (Enero-febrero de 1994). Venezuela. Págs. 27-40.

Cano de la Vega, José Francisco. "La Policía de Proximidad: un servicio público orientado a los ciudadanos". *Revista Policía Municipal*, No. 521, Año 2000.

Carvajal Carvajal, Ciro. “La Policía Nacional en el Post conflicto”. *Revista criminalidad*, Vol. 47, P. 38-48. Marzo de 2005. Bogotá.

Dominguez Figueirido, Josep Lluís. “Policía y conflicto”. *Juez: cuadernos de investigación sobre la judicatura*. Volumen II, número 4. Año 2004, México.

Dieu, François. “Les experiencias franceses de policía de proximitat”. *Revista Catalana de Seguretat Pública*, No. 10, Año 2002, Barcelona.

Estupiñan Achury, Liliana. “El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio-jurídica desde el nivel intermedio de gobierno”. *Revista Opinión Jurídica. Facultad de Derecho de la Universidad de Medellín*. Vol. 11, No. 21, Año 2012. Medellín.

Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. “Los valores y principios en la interpretación constitucional” en *Revista Española de Derecho Constitucional*. No. 35. Año 12, Barcelona.

Galvis Gaitán, Fernando. “La policía de hoy y de mañana lo que hace y lo que debería hacer”. *Dikaion, Revista de actualidad jurídica*. No. 6, año 1997. Universidad de la Sabana, Bogotá.

Gómez, Claudia y Baracaldo, Estela. “La corresponsabilidad: una estrategia para la convivencia y la seguridad ciudadana en la Policía Nacional de Colombia”. *Revista URVIO, FLACSO*, No 2, Año 2007. Quito.

Herrera Arrando, José Vicente. “La prevención como función policial y punto de partida hacia la policía comunitaria”. *Revista Ciencia Policial*, No. 38, Año 1996, Madrid.

Herrán Pinzón, Hernán Antonio. “Las minorías étnicas colombianas en la Constitución política de 1991”. *Revista Prolegómenos. Derechos y valores*. Volumen XII, No. 24. Julio-Diciembre de 2009. Bogotá.

Ibáñez Sánchez, José Roberto. “Importancia, necesidad y trascendencia del fuero militar”. *Revista de las Fuerzas Armadas*. Volumen LXII. Edición 201. Marzo de 2007. Bogotá.

Illera Santos, María del Jesús y Guardela Contreras Luis M. “Concordancia de la legislación policiva en Colombia con la actual constitución política”. *Revista de derecho: División de ciencias jurídicas de la Universidad del Norte*. No. 25, Año 2006. Barranquilla. Pág. 190-254.

Ladrón de Guevara, Andrés Dávila. “¿Del bipartidismo a un nuevo sistema de partidos? Crisis, constituyente y reconstrucción de un orden político democrático en Colombia”. *América Latina hoy, Revista de Ciencias Sociales*. Universidad de Salamanca: Instituto interuniversitario de estudios de Iberoamérica y Portugal. Vol. 3, Año 1992. Salamanca.

Leiva Ramírez, Eric y Muñoz González, Ana Lucía. “El poder constituyente y la carta de derechos en la Constitución Política de Colombia de 1991”. *Revista Administración & desarrollo*, Vol. 39, Núm. 54, Año 2011. Bogotá.

Londoño Cárdenas, Fabio y Girón Trujillo, Lino Arturo. “Comentarios acerca de unos decretos del siglo XIX sobre la creación de la Policía Nacional”. *Revista de la Policía Nacional de Colombia*, No. 258. Enero – Abril de 2004. Bogotá.

López Corral Miguel. “La disputa competencial en torno a la Guardia Civil”. *Cuadernos de la Guardia Civil: Revista de seguridad pública*. No. 22, año 2000.

Massé Frédéric. “¿Bandas criminales o Neoparamilitares?”. *Revista Foreign Affairs Latinoamérica*, Vol. 11, No. 2, Año 2011.

Navajas Ramos, Luis. “Policía judicial: composición, funciones y principios de actuación. Unidades orgánicas de la Policía Judicial: Su dependencia funcional orgánica”. *Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, No. 13, año 1999.

Norza-Cespedes, Eryvn, López Guaje, Walther y Peñaloza Otero, María Ximena. “Exégesis de los delitos en Colombia, 2011”. *Revista Criminalidad*, Vol. 54, No. 1, Págs. 17-160. Enero-Junio 2012, Bogotá.

Pabón Tarantino, Elvyra Elena. “Colombia y su evolución pacífica. La nueva Constitución del 5 de julio de 1991. Inicio de un marco institucional dentro de un contexto político pluralista”. *Revista de estudios políticos (Nueva época)*, Núm. 79, Año 1993. España.

Perea, Carlos Mario. “Colonización en armas y narcotráfico. La violencia en Colombia durante el siglo XX”. *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, No. 22. Segundo semestre de 2009. Págs. 99-124.

Pulido Barrantes, Carlos Alberto. “La policía colombiana a través del tiempo”. *Revista de las fuerzas armadas*, edición 189, Diciembre de 2003. Bogotá.

Remotti Carbonell, José Carlos. “Perú la necesidad de una reforma constitucional. Un punto de partida. *Araucaria*, volumen 8, No. 015. Primer semestre de 2006. Págs. 157-175.

Remotti Carbonell, José Carlos. “La responsabilidad del Gobierno por la actuación de las Fuerzas Armadas en el control del Orden Interno durante la vigencia de un estado de emergencia. El caso peruano” en *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*. No. 22. Año 2009, Barcelona.

Sánchez Manzano, Juan Jesús. “Jerarquía y subordinación en el régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía”. *Revista Ciencia Policial*, No. 18, Año 1992, Madrid.

Silva García, Germán. “La Policía en Colombia: paradojas de un modelo policial en una sociedad conflictiva”. *Revista catalana de seguretat pública*, No. 2, Año 1998, Barcelona.

Turrado Vidal, Martín. “La prevención del delito. La Policía de barrio”. *Revista Ciencia Policial*, No. 38, Año 1996, Madrid.

Turrado Vidal, Martín. “El CLXXV aniversario de la creación de la policía”. *Revista de la Policía*, No 193, Año 1999. Madrid.

Otros Materiales.

Aguilera Peña, Mario. “Juan María Marcelino Gilibert. El fundador”. *Documentos nueva frontera*, No. 139, año 1991, Bogotá.

Bernal Cuellar, Jaime. “Evolución del concepto de seguridad – Policía Nacional” en ponencia presentada en *Primer Simposio Internacional de Policía Comunitaria. Una oportunidad histórica para trabajar por la gente*. Bogotá, Noviembre 2-4 de 1999.

Camacho Leiva, Bernardo. “Un perfil histórico: Policía Nacional”. *Documentos nueva frontera*, No. 139, año 1991. Bogotá.

Gómez Rojas, Claudia Patricia. “Militarización de la policía nacional y policiamiento del ejército nacional de Colombia”. *Ponencia presentada en Conferencia*

subregional en Centroamérica. Centro de Estudios Hemisféricos de Defensa. Julio de 2008. Panamá.

Ponton, Daniel. “La seguridad pública y privada en la comunidad andina: el caso de Ecuador, Colombia y Perú” en *Informe a la organización de los Estados Americanos*. OEA 2008.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República de Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.53, doc. 22, 30 junio 1981.

Gacetas Constitucionales.

Gaceta Constitucional, Nos. 1, 4, 5, 8, 9, 16, 18, 21, 22, 25, 27, 29, 31, 34, 37, 41, 44, 59, 78, 101, 102 y 105, *Colección de la Gaceta Constitucional*. Imprenta Nacional. Bogotá 1991.

Trabajos de Grado, Tesinas y Tesis.

Ayala García, Erika T. *Jugando en la plaza Can Robacols. Un estudio interdisciplinar sobre la influencia de los espacios públicos en el desarrollo cognitivo y motriz de los niños*. Trabajo de tesina para la obtención de Máster. Departamento de composición arquitectónica, Universidad Politécnica de Cataluña. Barcelona 2010.

Velásquez Hernández, Nicolás Guillermo. *Legitimidad, reforma y autonomía: análisis del discurso político sobre la Policía Nacional de Colombia, 1948-2002*. Bogotá 2006.

Actos Legislativos.

Acto Legislativo No. 1 de 1945 del 16 de febrero.

Acto Legislativo No. 1 de 1959 del 15 de septiembre.

Leyes

Ley 8 de 1841, de 18 de mayo *“sobre policía general”*.

Ley 90 de 1888, del 7 de noviembre, mediante la cual se crea un cuerpo de gendarmería destinado a prestar los servicios de alta policía nacional.

Ley 23 de 1890, del 23 de noviembre, por medio de la cual se organizó el Cuerpo de Policía de Bogotá.

Ley 93 de 1948, del 27 de diciembre por medio de la cual se revistió al Presidente de facultades extraordinarias hasta el 31 de diciembre de 1949 para reorganizar íntegramente la Policía Nacional.

Ley 193 de 1959, del 30 de diciembre *“Por la cual se dictan disposiciones sobre el pago de la Policía Nacional”*.

Ley 48 de 1967, de 28 de diciembre *“Por la cual se adopta como Ley el Decreto Legislativo 1667 de 1966”*.

Ley 48 de 1968, de 16 de diciembre *“Por la cual se adopta como legislación permanente algunos decretos legislativos, se otorgan facultades al Presidente de la República y a las Asambleas, se introducen reformas al Código Sustantivo del trabajo y se dictan otras disposiciones”*.

Ley 16 de 1968, de 28 de marzo *“Por la cual se restablecen los Juzgados de Circuito, se dictan normas sobre competencia en materia penal, civil y laboral, se dan unas autorizaciones y se dictan otras disposiciones”*.

Ley 62 de 1993, del 12 de agosto *“Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea un establecimiento público de seguridad social y bienestar para la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República”*.

Ley 180 de 1995, del 13 de enero *“Por el cual se modifican y expiden algunas disposiciones sobre la Policía Nacional y del Estatuto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional y se otorgan facultades extraordinarias al Presidente de la Republica para desarrollar la carrera policial denominada "nivel ejecutivo", modificar normas sobre estructura orgánica, funciones específicas, disciplina y ética y evaluación y clasificación y normas de la carrera profesional de oficiales, suboficiales y agentes”*.

Ley 938 de 2004 del 30 de diciembre, *“Por la cual se expide el estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación”*.

Ley 1015 de 2006, del 7 de febrero *“Por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional”*.

Ley 1407 de 2010, del 17 de agosto *“Por el cual se expide el Código Penal Militar”*.

Decretos

Decreto Orgánico 1000 del 5 de noviembre de 1891.

Decreto Ley 2136 de 1949, del 23 de julio, *“Por el cual se dicta el estatuto orgánico de la Policía Nacional”*.

Decreto Legislativo 1814, del 16 de julio de 1953 *“Por el cual se incorpora a las Fuerzas Armadas el Cuerpo de Policía Nacional”*.

Decreto Ley 1705 de 1960, del 18 de julio *“Por el cual se reorganiza el Ministerio de Guerra y se determinan sus funciones”*.

Decreto Reglamentario 1217 de 1962, del 15 de mayo *“Por la cual se reglamenta la Ley 193 de 1959”*.

Decreto Legislativo 3398 de 1965, del 24 de diciembre *“Por el cual se organiza la defensa nacional”*.

Decreto Legislativo 1667 de 1966, de 30 de junio *“Por el cual se dicta el estatuto Orgánico de la Policía Nacional”*.

Decreto Ley 2565 de 1969, de 9 de octubre *“Por el cual se reorganiza el Ministerio de Defensa Nacional y se determinan sus funciones”*.

Decreto Ley 1355 de 1970, del 4 de agosto *“Por el cual se dictan normas sobre policía”*.

Decreto Ley 2347 de 1971, *“Estatuto Reorgánico de la Policía”*.

Decreto Ley 2335 de 1971, del 9 de diciembre, *“Por el cual se reorganiza el Ministerio de Defensa Nacional”*.

Decreto Ley 2137 de 1983, del 29 de julio, *“Por el cual se reorganiza la Policía Nacional”*.

Decreto Ley 2218 de 1984, del 7 de septiembre *“Por el cual se modifica el*

Decreto Ley 2335 de 1971, *reorgánico del Ministerio de Defensa Nacional y se dictan otras disposiciones*”

Decreto Ley 2535 de 1993 del 17 de diciembre, *“Por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos”*

Decreto Ley 132 de 1995, del 13 de enero *“Por la cual se desarrolla la carrera profesional del nivel ejecutivo de la Policía Nacional”*.

Decreto Ley 573 de 1995, del 4 de abril *“Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 41 del 10 de enero de 1994, normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional”*.

Decreto Ley 1791 de 2000, del 14 de septiembre *“por el cual se modifican las normas de carrera del personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional”*.

Decreto Reglamentario 4222 de 2006 *“por el cual se modifica parcialmente la estructura del Ministerio de Defensa Nacional”*.

Decreto Reglamentario 216 de 2010 *“por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Defensa Nacional”*.

Decreto reglamentario 0233 de 2012 *“por el cual se modifica parcialmente la estructura del Ministerio de Defensa Nacional”*.

Decreto ley 4057 del 31 de octubre de 2011 *“Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones”*.

Resoluciones.

Resolución No. 1084 del 2 de abril de 1997 que “*reglamenta la especialidad de policía de turismo*”.

Resolución No.1309 del 24 de abril de 1997 “*Por la cual se modifica parcialmente la resolución No.1084*”.

Resolución 4171 del 22 de septiembre de 2008, por medio de la cual se define la estructura administrativa de la Policía Nacional.

Resolución 00912 de 2009, del 1 de abril, “*Por la cual se expide el reglamento del servicio de Policía*”.

Resolución No. 03516 del 5 de noviembre de 2009, “*Por la cual se expide el manual para el servicio de Policía en la atención, manejo y control de multitudes*”.

Resolución 03517 del 5 de noviembre de 2009, “*Por la cual se expide el Manual de Operaciones Especiales para la Policía Nacional*”.

Resolución 04244 del 31 de diciembre de 2009, “*Por la cual se modifica la estructura orgánica interna y se determinan las funciones de la Dirección de Protección y Servicios Especiales de la Policía Nacional*”.

Resolución 04245 del 31 de diciembre de 2009, “*Por la cual de fine la estructura orgánica interna y se determinan las funciones de la Dirección de Carabineros y Seguridad Rural*”.

Resolución No. 00202 del 26 de enero de 2010 que define la estructura orgánica interna y determinan las funciones de la Dirección de Tránsito y Transportes, así como la de las seccionales de tránsito y transporte de la Policía Nacional.

Resoluciones de la ONU.

Resolución 169/34 del 17 de diciembre de 1979, "Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley", adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Resolución 43/173 del 9 de diciembre de 1988, de la Asamblea General de la ONU "Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley".

Jurisprudencia.

Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Sentencia sobre el fondo, de 29 de julio de 1988.

Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Sentencia sobre el fondo, de 20 de enero de 1989.

Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Sentencia sobre el fondo, de 4 de diciembre de 1991.

Caso Neira Alegría y otros Vs. El Perú. Sentencia sobre el fondo, de 19 de enero de 1995.

Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Sentencia sobre el fondo, de 29 de enero de 1997.

Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 17 de septiembre de 1997.

Caso Castillo Páez Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 3 de noviembre de 1997.

Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 30 de mayo de 1999.

Caso de los “niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) Vs Guatemala, sentencia sobre el fondo, de 19 de noviembre de 1999.

Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 16 de agosto de 2000.

Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 18 de agosto de 2000.

Caso Bámaca Velázquez Vs. Guatemala. Sentencia sobre el fondo, de 25 de noviembre de 2000.

Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Sentencia sobre el fondo, de 5 de febrero de 2001.

Caso de Barrios Altos Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 14 de marzo de 2001.

Caso de las Palmeras Vs. Colombia. Sentencia sobre el fondo, de 6 de diciembre de 2001.

Caso del Caracazo Vs. Venezuela. Sentencia sobre la indemnización compensatoria (reparaciones), de 29 de agosto de 2002.

Caso Cinco pensionistas Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 28 de febrero de 2003.

Caso Juan Humberto Sánchez Vs Honduras. Sentencia sobre el fondo, de 7 de junio de 2003.

Caso Myrna Mack Chang Vs Guatemala. Sentencia sobre el fondo, de 25 de noviembre de 2003.

Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Sentencia sobre el fondo, de 27 de noviembre de 2003

Caso 19 comerciantes Vs Colombia. Sentencia sobre el fondo, de 5 de julio de 2004.

Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 8 de julio de 2004.

Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Sentencia sobre el fondo, de 2 de septiembre de 2004.

Caso Tibi Vs. Ecuador. Sentencia sobre el fondo, de 07 de septiembre de 2004.

Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala. Sentencia sobre el fondo, de 22 de noviembre de 2004.

Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 25 de noviembre de 2004.

Caso Hulica Tecse Vs Perú. Sentencia sobre el fondo, de 3 de marzo de 2005.

Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Sentencia sobre el fondo, de 12 de septiembre de 2005.

Caso de la Masacre de Mapiripan Vs Colombia. Sentencia sobre el fondo, de 15 de septiembre de 2005.

Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Sentencia sobre la indemnización compensatoria (reparaciones), de 25 de noviembre de 2005.

Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Sentencia sobre el fondo, de 21 de septiembre de 2006.

Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Sentencia sobre el fondo, de 26 de septiembre de 2006.

Caso de la Cantuta Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 29 de noviembre de 2006.

Caso de la masacre de Pueblo Bello Vs Colombia. Sentencia sobre el fondo, de 31 de enero de 2006.

Caso Montero Aranguren y otros (Reten de Catia) Vs. Venezuela. Sentencia sobre el fondo, de 5 de julio de 2006.

Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Sentencia sobre el fondo, de 22 de septiembre de 2006.

Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia sobre el fondo, de 26 de septiembre de 2006.

Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 25 de noviembre de 2006.

Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador. Sentencia sobre el fondo, de 4 de julio de 2007.

Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Sentencia sobre el fondo, de 21 de noviembre de 2007.

Caso Yvon Neptune vs. Haití. Sentencia sobre el fondo, de 6 mayo de 2008

Caso Perozo y otros Vs Venezuela. Sentencia sobre el Fondo, de 28 de enero de 2009.

Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, de 22 de septiembre de 2009.

Caso Vélez loor vs. Panamá. Sentencia sobre el fondo, de 23 de noviembre de 2010.

Caso Gomes Lund y otros (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”) Vs. Brasil. Sentencia sobre la indemnización compensatoria (reparaciones), de 14 de noviembre de 2010.

Caso Gelman Vs Uruguay. Sentencia sobre el Fondo, de 24 de febrero de 2011.

Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina. Sentencia sobre el fondo, de 26 de agosto de 2011.

CIDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia, sentencia sobre el fondo.

Corte Constitucional.

Caso de la acción de tutela contra las Fuerzas Militares de Colombia. Sentencia T-409 del 8 de junio de 1992. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Caso de la acción de tutela contra las Fuerzas Militares de Colombia y los Organismos de Seguridad del Estado. Sentencia T-439 del 2 de julio de 1992. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Caso de la acción de tutela contra CAPRECOM. Sentencia T-499 del 21 de agosto de 1992. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 1 parcial, 2 parcial y 7 parcial de la ley 9 de 1989. Sentencia C-295 del 29 de junio de 1993. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Caso de la acción de tutela de Jaramillo y otros contra el Ministerio de Defensa. Sentencia T-255 del 30 de junio de 1993. M.P. Dr. Fabio Moron Díaz.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56 (parcial), 57 (parcial), 62(parcial), 64,70 (parcial), 71 (parcial), 78, 79, 81 (parcial), 82, 84, 102 (parcial), 105 (parcial) del Decreto Ley 1355 de 1970, y los artículos 111 y 118 del Decreto Ley 522 de 1971. Sentencia C-024 del 27 de enero de 1994. Magistrado Ponente (M.P.): Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Caso de la revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara “Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia”. Sentencia C-179 del 13 de abril de 1994. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los Decretos 2730 de 1984, 80 de 1987 y 1787 de 1990. Sentencia C- 281 del 16 de junio de 1994. M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 94, 96 y 97 de la Ley 104 de 1993. Sentencia C-425 del 29 de septiembre de 1994. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Caso de la acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos 9 y 10 de la Ley 62 de 1993 "por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República". Sentencia C-453 del 20 de octubre de 1994. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 201 (parcial) del Decreto 100 de 1980. Sentencia C-038 del 9 de febrero de 1995. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 656 del Decreto Ley 2550 de 1988. Sentencia C-141 del 29 de marzo de 1995. M.P.: Antonio Barrera Carbonell.

Caso de la revisión constitucional del "Protocolo adicional a los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (protocolo II)" hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977, y de la ley 171 del 16 de diciembre de 1994, por medio de la cual se aprueba dicho protocolo. Sentencia C- 225 del 18 de mayo de 1995. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la Ley 61 de 1993 artículo 1° literales b y f "por el cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para dictar normas sobre armas, municiones y explosivos, y para reglamentar la vigilancia y seguridad privadas" y el Decreto 2535 de 1993 "por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos". Sentencia C- 296 del 6 de julio de 1995. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 114 del Decreto Ley 041 de 1994 y los artículos 14 parcial, 352, 353, 354 y 355 del Decreto Ley 2550 de 1988. Sentencia C-444 del 4 de octubre de 1995. M.P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 15 (parcial) del Decreto Ley 85 de 1989. Sentencia C- 578 del 4 de diciembre de 1995. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Caso de la Acción de Tutela contra Ejército Nacional. Sentencia T-351 del 13 de agosto de 1996. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Caso de la revisión constitucional del proyecto de ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, "Estatutaria de la Administración de Justicia". Sentencia C-037 del 6 de febrero de 1996. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 11 del Decreto Ley 1355 de 1970. Sentencia C-366 del 14 de agosto de 1996. M.P. Dr. Julio Cesar Ortiz Gutiérrez.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el Artículo 451 del Código Sustantivo del Trabajo. Sentencia C-432 del 12 de septiembre de 1996. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Caso de la acción de tutela de contra la Caja Nacional de Previsión. Sentencia T-645 del 26 de noviembre de 1996. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 25 (parcial), 26 (parcial), 39 (parcial), 45, 66 (parcial), 74 (parcial), 78, 87 (parcial), 88 (parcial), 89 (parcial), 123, 125 (parcial), 212, 259, 260 (parcial), 319 (parcial), 328 (parcial), 363 (parcial), 366 (parcial), 368 (parcial), 384, 402 (parcial), 430, 458, 473 (parcial), 485 (parcial), 500 (parcial), 577, 645, 702 y 703 del Decreto 2250 de 1988. Sentencia C-358 del 5 de agosto de 1997. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el numeral 5o. parcial del artículo 165 y el artículo 192 en su totalidad, de la ley 136 de 1994. Sentencia C-570 del 6 de noviembre de 1997. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Caso de la acción de tutela de contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC. Sentencia T-590 del 20 de octubre de 1998. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 1º (parcial) de la Ley 29 de 1973 y artículos 145, 147, 161 (parcial) y 164 del decreto 960 de 1970. Sentencia C- 741 del 2 de diciembre de 1998. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 146 (Parcial) del Decreto Ley 960 de 1970. “Por el cual se expide el estatuto del Notariado”. Sentencia C-155 del 10 de marzo de 1999. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 205 del decreto 1355 de 1970 “Por el cual se dictan normas sobre policía”. Sentencia C-087 del 2 de febrero de 2000. M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la ley 74 de 1966. Sentencia C-110 del 9 de febrero de 2000. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los numerales 2 y 3 del artículo 204 del Decreto 1355 de 1970 "por el cual se dictan normas sobre policía" (Código Nacional de Policía). Sentencia C-046 del 24 de enero de 2001. M.P. Dr. Álvaro Tafur Galvis.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 2 (parcial), 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 234 numeral 3, 260, 261, 262, 292, 552, 553, 554, 555, 556, 557 y 563 (parcial) de la Ley 522 de 1999. Sentencia C-361 del 2 de abril de 2001. M.P.: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 144 párrafo 2, 354 parcial, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 389, 392 parcial, 404 parcial de la ley 600 de 2000. Sentencia C-620 del 13 de junio de 2001. M.P.: Dr. Jaime Araujo Renteria.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 de la Ley 527 de 1999. Sentencia C-831 del 8 de agosto de 2001. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Sentencia de unificación de jurisprudencia en el caso de la acción de tutela instaurada por Nory Giraldo de Jaramillo contra la sala jurisdiccional disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, fundamento jurídico 17 C, sentencia SU-1184 del 13 de noviembre de 2001. Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 107, 108 inc. 3, y 305 parcial de la Ley 522 de 1999. Sentencia 1149 del 31 de octubre de 2001. M.P. Dr. Jaime Araujo Renteria.

Sentencia de unificación de jurisprudencia en el caso de la acción de tutela instaurada contra la sala jurisdiccional disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. Sentencia SU-1184 del 13 de noviembre de 2001. M.P.: Eduardo Montealegre Lynett.

Caso de la acción de tutela contra el Presidente de la República, el Ministro de Interior y el Director de la Policía Nacional. Sentencia T-1206 del 16 de noviembre de 2001. M.P.: Dr. Rodrigo Escobar Gil.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 63 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 180 de 1995 y los artículos 256 y 258 de la Ley 522 de 1999. Sentencia C-1214 del 21 de noviembre de 2001. M.P.: Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 81 del Decreto Ley 1790, artículo 39 (parcial) del Decreto Ley 1791 del 2000 y artículo 4 del Decreto Ley 1792 del 2000. Sentencia C-1262 del 29 de noviembre de 2001. M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra la ley 684 de 2001. Sentencia C-251 del 11 de abril de 2002. M.P.: Dr. Eduardo Montealegre Lynett y Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 66 (parcial) del Decreto 1791 del 2000. Sentencia C-421 del 28 de mayo de 2002. M.P.: Dr. Álvaro Tafur Galvis.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 75 y 77, parcial, del Decreto 1790 de 2000. Sentencia C-457 del 12 de junio de 2002. M.P.: Dr. Jaime Córdoba Triviño.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 195, 208 y 219 del Decreto Ley 1355 de 1970. Sentencia C-492 del 26 de junio de 2002. M.P. Dr. Jaime Córdova Triviño.

Caso de la acción de control de constitucionalidad del tratado internacional y su ley aprobatoria de la Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas. Sentencia C-580 del 31 de julio de 2002. M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 4° (parcial) de la Ley 670 de 2001 “Por medio de la cual se desarrolla parcialmente el artículo 44 de la Constitución Política para garantizar la vida, la integridad física y la recreación del niño expuesta al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos o explosivos”. Sentencia C-790 del 24 de septiembre de 2002. M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Caso del control de constitucionalidad del Decreto Legislativo No. 2002 del 2002 “Por el cual se adoptan medidas para el control del orden público y se definen las zonas de rehabilitación y consolidación”. Sentencia C-1024 del 26 de noviembre de 2002. M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 39 numeral 1°; 46 inciso 1° y 2°; 47 numeral 1°, literal i) y numeral 2° literal e); 48, numerales 4°, 5° literal a), 6°, 7°, 9°, 19 y párrafo 2°; 49; 51; 53, incisos 1° y 2°; 54 numeral 3°, inciso 2°; 55, párrafo 1°, 61, numeral 4°; 88; 93; 108; 119 inciso 2°; 124; 143 numeral 1°; 150, inciso 5° y párrafo 2°; 158; 159; 160; 165; 171, inciso 1°; 173; 175 incisos 2° y 4°; 177 inciso 1°; 194; 206 y 213, todos parciales de la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”. Sentencia C- 1076 del 6 de diciembre de 2002. M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 220, Núm. 3 parcial de la ley 600 de 2000. Sentencia C-004 del 20 de enero 2003. M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 95 parcial del Decreto 1791 de 2000. Sentencia C-253 del 25 de marzo de 2003. M.P. Dr. Álvaro Tafur Galvis.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 77 (parcial) del Decreto Ley 1790 del 2000. Sentencia C-407 del 22 de mayo de 2003. M.P. Dr. Jaime Araujo Renteria.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 363 (parcial) de la Ley 522 de 1999. Sentencia C-234 del 18 de marzo de 2003. M.P.: Dr. Jaime Araujo Renteria.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 77 (parcial) del Decreto Ley 1790 del 2000. Sentencia C-407 del 22 de mayo de 2003. M.P. Dr. Jaime Araujo Renteria.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 91 (parcial) de la Ley 136 de 1994 “Por medio de la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”. Sentencia C-825 del 31 de agosto de 2004. M.P. Dr. (E) Rodrigo Uprimny Yepes.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 24 del Decreto Ley 2453 de 1993 y el artículo 2 del Decreto Ley 356 de 1994 (parcial). Sentencia C-995 del 12 de octubre de 2004. M.P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 55 (parcial), 58 y 59 (parcial) del Decreto 1791 de 2000. Sentencia C-381 del 12 de abril de 2005. M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el Art. 70 (parcial) del decreto 1355 de 1970 (Código Nacional de Policía). Sentencia C- 850 del 17 de agosto de 2005. M.P. Dr. Jaime Araujo Renteria.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 21 (parcial), 26 (parcial), 27 (parcial) y 36 (parcial) del Decreto 765 de 2005 “Por el cual se modifica el sistema específico de carrera de los empleados de la Unidad Administrativa Especial Dirección Nacional de Impuestos”. Sentencia C- 1262 del 5 de diciembre de 2005. M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

Caso de la acción de tutela de Gutiérrez contra Susalud E,P.S. Sentencia T-062 del 2 de febrero de 2006. M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 111, 113 y 229 (parciales) del Decreto 1355 de 1970. Sentencia C-117 del 22 de febrero de 2006. M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley 940 de 2005. Sentencia C-737 del 30 de agosto de 2006. M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 39, 74, 102, 208 y 350, todos parcialmente acusados, de la Ley 906 de 2004, “por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”. Sentencia C-789 del 20 de septiembre de 2006. M.P. Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley 940 de 2005 "Por la cual se expiden normas sobre requisitos para el desempeño de

cargos en la Jurisdicción Penal Militar". Sentencia C-737 del 30 de agosto de 2006. M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 56, literal a, 58, 62, inciso 2º, y 83 del Decreto 1355 de 1970 "por el cual se dictan normas sobre Policía". Sentencia C-176 del 14 de marzo de 2007. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223, y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970. Sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007. M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 222, 223, y 229 del Decreto Ley 1355 de 1970. Sentencia C-179 del 14 de marzo de 2007. M.P.: Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 192 del decreto Ley 1355 de 1970. Sentencia C-720 del 11 de septiembre de 2007. M.P. Dra. Catalina Botero Marino.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 4, 7, 10, 12 y 13 de la Ley 940 de 2005. Sentencia C-373 del 12 de mayo de 2011. M.P. Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 3 (parcial), 4 (parcial), 11, 12 (parcial), 18 (parcial), 20 (parcial) y 22 (parcial) de la Ley 1369 de 2009, "por medio de la cual se establece el régimen de los servicios postales y se dictan otras disposiciones.". Sentencia C-823 del 2 de noviembre de 2011. M.P. Dra. María Victoria Calle Correa.

Caso de la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 42 de la Ley 1474 de 2011, “por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”. Sentencia C-619 del 8 de agosto de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Consejo de Estado.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 9209. Sentencia del 8 de mayo de 1994. C.P. Dr. Julio Cesar Uribe Acosta.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa, radicación No. 8872. Sentencia del 8 de mayo de 1995. C.P. Dr. Julio Cesar Uribe Acosta.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 10817. Sentencia del 19 de marzo de 1998. C.P. Dr. Ricardo Hoyos Duque.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional, radicación No. 11401. Sentencia del 2 de marzo de 2000. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de defensa-Policía Nacional, radicación No. 12329. Sentencia del 3 de mayo de 2001. C.P. Dr. Alier Eduardo Hernández.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional, radicación No. 52001-23-31-000-1994-5750-01(12696). Sentencia del 14 de junio de 2001. C.P. Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional, radicación No. 15184. Sentencia del 11 de diciembre de 2003. C.P. Dr. Ramiro Saavedra Becerra.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 15176. Sentencia del 1 de julio de 2004. C.P. Dr. Alier Hernández Enríquez.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional, radicación No. 25000-23-26-000-2000-00994-01(26308). Sentencia del 6 de julio de 2005. C.P. Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

Caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 76001-23-31-000-2000-02891-01(2891-03). Sentencia del 14 de julio de 2005. C.P (E). Dra. Ana Margarita Olaya Forero.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 25000-23-31-000-1998-10649-01(16587). Sentencia del 1 de marzo de 2006. Consejera Ponente –CP- Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

Caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Defensa, radicación No. 25000-23-25-000-2000-04814-01(0589-05). Sentencia del 3 de agosto de 2006. C.P. Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional, radicación No. 19001-23-31-000-1995-06014-01(15439). Sentencia del 31 de agosto de 2006. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, radicación No. 05001-23-26-000-1996-00960-01(17318). Sentencia del 11 de febrero de 2009. C.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

Caso de la acción de reparación directa contra la Fiscalía General de la Nación, radicación No. 66001-23-31-000-1998-00687-01(18380). Sentencia del 26 de mayo de 2010. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 05001-23-31-000-1994-02459-01(18888). Sentencia del 26 de mayo de 2010. C.P. Dr. Enrique Gil Botero.

Caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 25000-23-25-000-2003-06792-01(0938-10). Sentencia del 25 de noviembre de 2010. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 85001-23-31-000-1999-00018-01(18010). Sentencia del 9 de marzo de 2011. C.P. Gladys Agudelo Ordoñez.

Caso de la acción de reparación directa contra la Procuraduría General de la Nación, radicación No. 25000-23-25-000-2005-01043-01(284-08). Sentencia del 17 de marzo de 2011. C.P. Luís Rafael Vergara Quintero.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-Ejército Nacional, radicación No. 05001-23-26-000-1995-01411-01(17993). Sentencia del 24 de marzo de 2011. C.P. Enrique Gil Botero.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 05001-23-24-000-1994-00895-01(20437). Sentencia del 24 de marzo de 2011. C.P. Enrique Gil Botero.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 05001-23-25-000-1995-00048-01(20716). Sentencia del 22 de junio de 2011. C.P. Dr. Enrique Gil Botero.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, fundamento jurídico 1, radicación No. 76001-23-31-000-1998-00270-01(21055), sentencia del 23 de junio de 2011. C.P. Gladys Agudelo Ordoñez.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía y Ejército Nacional, radicación No. 19001-23-31-000-1998-58000-01(20325). Sentencia del 11 de agosto de 2011. C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 52001-23-31-000-1997-08938-01(19195). Sentencia del 31 de agosto de 2011. C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía nacional, radicación No. 25000-23-26-000-1997-15002-01 (21103). Sentencia del 19 de septiembre de 2011. C.P. Danilo Rojas Betacourth.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 05001-23-31-000-1993-01886-01(18850), Sentencia del 26 de octubre de 2011. C.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de defensa-Policía Nacional, radicación No. 08001-23-31-000-1997-01925-01(22318), sentencia del 30 de enero de 2012. C.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa, radicación No. 50001-23-31-000-1994-04605-01(22373). Sentencia del 8 de febrero de 2012. C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 68001-23-15-000-1995-01249-01(23070). Sentencia del 7 de marzo de 2012. C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

Caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Defensa-Policía Nacional, radicación No. 19001-23-31-000-2001-00987-01(0518-09). Sentencia del 22 de marzo de 2012. C.P. Dr. Luís Rafael Vergara Quintero.

Caso de la acción de reparación directa contra la Nación-Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, radicación No. 05001-23-25-000-1993-01536-01. Sentencia del 25 de abril de 2012. C.P. Enrique Gil Botero.

Caso de la acción de nulidad contra el artículo 3° del Decreto núm. 1306 de 14 de agosto de 2007 “Mediante el cual se establecen los horarios de funcionamiento de los establecimientos de comercio y se regula el procedimiento para la autorización de la extensión o reducción de horarios para los mismos”, radicación número 05001-23-15-000-2009-00571-01. Sentencia del 30 de agosto de 2012. C.P. Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.

Corte Suprema de Justicia.

Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior Militar, proceso No. 8827. Sentencia del 26 de marzo de 1996. M.P. Dr. Jorge Córdoba.

Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior de Villavicencio del 3 de septiembre de 1999, proceso No. 16483. Sentencia del 3 de septiembre de 2002.

Caso del recurso de Casación contra la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá del 24 de marzo de 1997, proceso No. 15705. Sentencia del 13 de febrero de 2003. M.P. Dr. Hernán Galán Castellanos.

Caso del recurso de Casación contra fallo del Tribunal Superior de Cúcuta, proceso No. 18729 del 2 de octubre de 2003. M.P. Dra. Marina Pulido de Barón.

Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior de Cundinamarca, proceso No. 21923. Sentencia del 25 de mayo de 2006. M.P. Dr. Álvaro Orlando Pérez Pinzón.

Caso de la Revisión del fallo del Tribunal Superior Militar del 15 de mayo de 2001, proceso No. 26077. Sentencia del 1 de noviembre de 2007. M.P. Dr. Sigifredo Espinoza Pérez.

Caso de la revisión contra el fallo del Tribunal Superior Militar, proceso No. 26703. Sentencia del 6 de marzo de 2008. M.P. Dr. Sigifredo Espinoza Pérez.

Caso del recurso de Casación con contra del fallo del Tribunal Superior Militar del 29 de febrero de 2008, proceso No. 30276. Sentencia del 2 de septiembre de 2008. M.P. Dr. Augusto J. Ibáñez Guzmán.

Caso del recurso extraordinario de Casación contra sentencia del Tribunal Superior Militar, proceso 26137. Sentencia del 6 de mayo de 2009. M.P. Sigifredo Espinosa Pérez.

Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior Militar, proceso No. 29.934. Sentencia del 18 de agosto de 2010. M.P. Dr. Javier Zapata Ortiz.

Sala de Casación Penal, proceso No. 36107. Sentencia del 14 de septiembre de 2011. M.P. José Leónidas Bustos Martínez.

Caso del recurso de Casación contra el fallo del Tribunal Superior Militar, proceso No. 39872. Sentencia del 17 de octubre de 2012. M.P. Dr. Fernando Alberto Castro Caballero.

Tribunal Constitucional de España.

Caso de la cuestión de inconstitucionalidad por posible inconstitucionalidad de la Base XVI, párrafo 9 de la Ley de 25 de noviembre de 1944, de Bases de la Sanidad Nacional, fundamento jurídico 4, STC 83 del 24 de julio de 1984. M.P. Don Francisco Rubio Llorente.

Páginas Web.

Sobre los diversos trámites administrativos que las personas pueden realizar ante la Guardia Civil Española, se consultó el 30 de julio de 2007 la página web oficial http://www.guardiacivil.es/es/servicios/Procedimientos_administrativos/index.html

Las declaraciones del Presidente de la República de Colombia sobre la confusión de roles entre la Policía Nacional y las Fuerzas Militares fue consultada el 20 de febrero de 2008 en <http://www.caracol.com.co/nota.aspx?id=551862>

Ley Quinta. Recopilación de las leyes de Indias. 1581. Consultado el 20 de mayo de 2010 en <http://www.congreso.gob.pe/ntley/LeyIndiaP.htm>

Sobre datos históricos económicos de Colombia se consultó el día 10 de julio de 2010 la página web del Departamento Administrativo Nacional de Estadística en http://www.dane.gov.co/daneweb_V09/index.php?option=com_content&view=article&id=127&Itemid=84

Sobre ataques de la guerrilla a los miembros de la Policía Nacional, se consultaron el 28 de julio de 2010 los archivos del periódico El Tiempo en <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-49781> 1990 y <http://news.google.com/newspapers/p/eltiempo?id=rescAAAIBAJ&sjid=UGYEAAIAIBAJ&pg=7193,407761&dq=ataque+guerrillero&hl=en>

Aprobación de la Convención Americana de Derechos Humanos por parte del Estado colombiano, consultado el 31 de agosto de 2011 en <http://www.cidh.org/basicos/Basicos3.htm>

Reconocimiento por parte del Estado colombiano de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, consultado el 31 de agosto de 2011 en <http://www.cidh.org/basicos/Basicos3.htm>

El Caso J.P.K. contra Países Bajos (1991): Comité de Derechos Humanos, Comunicación No. 401/190, se consultó el 24 de enero de 2012 en la página web [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.43.D.401.1990.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.43.D.401.1990.Sp?Opendocument)

El Plan Nacional de Vigilancia Comunitaria por Cuadrantes se consultó el día 25 de junio de 2012 en http://oasportal.policia.gov.co/portal/page/portal/INSTITUCION/Cartelera_New/doctrina/tomos/08.pd

Respecto de trámites administrativos ante la Policía Nacional de Colombia, se consultó el 10 de julio de 2012 la página web oficial del Gobierno Colombiano en <http://www.gobiernoenlinea.gov.co>

Para las Unidades Especializadas en la Gendarmería Francesa se consultó el 15 de julio de 2012 la página web oficial de la Gendarmería francesa en <http://www.gendarmerie.interieur.gouv.fr/fre/Sites/Gendarmerie/Presentation/PJ/Environnement-et-sante-publique-OCLAESP>

Para los diversos trámites administrativos que se pueden realizar ante la Policía Nacional española se consultó el 30 de julio de 2012 la página web oficial del Cuerpo Nacional de Policía de España en http://www.policia.es/documentacion/docu_esp/doc_espanoles.html

Versión electrónica del Decreto Legislativo 1926 de 1990, consultado el 12 de diciembre de 2012 en la página web ftp://ftp.camara.gov.co/camara/basedoc/decreto/1990/decreto_1926_1990.html

Sobre las Unidades de Reacción Inmediata de la Fiscalía General de la Nación, se consultó el 25 de junio de 2013 la página web oficial <http://www.fiscalia.gov.co>

Sobre las denuncias cotidianas que los vecinos realizan a los teléfonos de atención de la Policía Nacional en la ciudad de Cúcuta (Colombia) se consultó el 16 de septiembre de 2013 la página web del periódico La Opinión en http://www.laopinion.com.co/demo/index.php?option=com_content&task=view&id=428477&Itemid=94

Sobre el uso de Gas Pimienta por parte de la Policía Nacional en un bar de la ciudad de Bogotá, se consultó el 18 de septiembre de 2013 la página web <http://www.semana.com/nacion/articulo/primer-de-mayo-bar-agresion-policia-gas-pimienta/357812-3>

Sobre los hechos en los que murió un Joven colombiano como consecuencia del uso de TASER por parte de la Policía de Miami, se consultó el 22 de septiembre de 2013 <http://www.elnuevoherald.com/2013/08/09/1540319/suspenden-a-policia-que-disparo.html>

Para la ejemplos de casos en los que han sido lesionados ciudadanos colombianos como consecuencia de la actuación policial antimotines, se consultó el 22 de septiembre de 2013 la página web <http://www.contravia.tv/espanol/capitulos/2013/article/paro-uso-o-abuso>

LISTA DE FIGURAS

FIGURA 01: Estructura de la Policía Nacional.

FIGURA 02: Estructura del Ministerio de Defensa Nacional.

FIGURA 03: Sistema de Participación Ciudadana.

FIGURA 04: Ciclo de Utilización de Armamento por parte del ESMAD.