

	UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA			
	Documento	Código	Fecha	Revisión
	FORMATO HOJA DE RESUMEN PARA TRABAJO DE GRADO	F-AC-DBL-007	10-04-2012	A
Dependencia	Aprobado		Pág.	
DIVISIÓN DE BIBLIOTECA	SUBDIRECTOR ACADEMICO		1(32)	

RESUMEN - TESIS DE GRADO

AUTORES	JENNY LUCILA TORRADO CARRASCAL
FACULTAD	DE EDUCACIÓN ARTES Y HUMANIDADES
PLAN DE ESTUDIOS	DERECHO
DIRECTOR	FREDY ALONSO QUINTERO JAIME
TÍTULO DE LA TESIS	POLÍTICA CRIMINAL DEL ESTADO Y SU CONCEPCIÓN FRENTE AL DELITO DE PORTE DE ARMAS

RESUMEN

(70 palabras aproximadamente)

EN NUESTRO PAÍS LA SOLUCION A TODO PROBLEMA SOCIAL QUE CONLLEVA A SITUACIONES JURÍDICAS, SIEMPRE HA SIDO LA APLICACIÓN E INCURSIÓN NORMATIVA DE NUEVOS TIPOS PENALES Y EL AUMENTO DE PENAS, CRÍTICOS DE ESTA FORMA DE AFRONTAR LOS PROBLEMAS SOCIALES, SE HAN BASADO EN QUE NO HA EXISTIDO UNA POLÍTICA CRIMINAL SERIA EN COLOMBIA, QUE ANALICE EN CONCRETO LAS CONSECUENCIAS DE AUMENTAR PENAS O CREAR NUEVOS TIPOS PENALES.

CARACTERÍSTICAS

PÁGINAS: 32	PLANOS: 0	ILUSTRACIONES: 0	CD-ROM: 1
--------------------	------------------	-------------------------	------------------



Vía Acolsure, Sede el Algodonal, Ocaña, Colombia - Código postal: 546552
 Línea gratuita nacional: 01 8000 121 022 - PBX: (+57) (7) 569 00 88 - Fax: Ext. 104
 info@ufpso.edu.co - www.ufpso.edu.co

**POLÍTICA CRIMINAL DEL ESTADO Y SU CONCEPCIÓN FRENTE AL DELITO DE
PORTE DE ARMAS**

Autora

JENNY LUCILA TORRADO CARRASCAL

Trabajo de grado en la modalidad de monografía para optar el título de abogada

Director

FREDY ALONSO QUINTERO JAIME

Abogado

UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA

FACULTAD DE EDUCACIÓN, ARTES Y HUMANIDADES

DERECHO

Ocaña, Colombia

Mayo, 2019

Nota de Aceptación

Jurado metodológico

Jurado científico

COMITÉ CURRICULAR DE DERECHO UFPSO

Ocaña, Norte de Santander, 2019

Índice

Capítulo 1. Antecedentes del delito de porte de armas.....	1
1.1 Consagración normativa del delito de porte de armas.....	2
1.2 Actualidad del delito de Porte de Armas en Colombia.	4
Capítulo 2. Política criminal frente al delito de porte de armas.....	7
2.1 Noción de política criminal	7
2.2 Los modelos de Política Criminal	8
2.2.1 Modelo Preventivo social.	8
2.2.2 Modelo preventivo alternativo..	9
2.2.3 Perspectiva abolicionista.	10
2.2.4 Derecho Penal Mínimo.....	10
2.2.5 Prevención general positiva fundamentadora.....	11
2.2.6 Medidas alternativas al sistema penal.	11
2.3 La política criminal frente al delito de porte de armas.....	11
2.3.1 El ejercicio judicial frente al porte de armas.....	11
2.3.2 La política en el porte de armas.....	13
3. Conclusiones.....	15
Referencias.....	19

Introducción

En el periodo del 2017 la Fiscalía Séptima Delegada Ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Cúcuta atendió dentro de sus labores como Fiscal de Juicios los delitos relacionados con Contrabando, Tráfico de Estupefacientes y Porte Ilegal de Armas de Fuego, en desarrollo de estas funciones se llevaron a cabo 100 procesos donde 60 correspondieron al Porte Ilegal de Armas de Fuego.

Sobre este delito se puede decir en principio que existen en el derecho penal Colombiano regido por la Ley 599 de 2000 una serie de regulaciones sobre el porte de armas, como por ejemplo la privación del derecho a la tenencia y porte de armas, establecido dentro de “las penas privativas de otros derechos” (Ley 599, 2000) según artículo 43, numeral 6.

Lo anterior como fundamento de que “la imposición de la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas inhabilitará al penado para el ejercicio de este derecho por el tiempo fijado en la sentencia. (Ley 599, 2000), según artículo 49. Dentro de las prohibiciones mencionadas anteriormente se resalta el delito de Fabricación, Tráfico y Porte Ilegal de Armas Fuego y Municiones de uso Privativo de las Fuerzas Armadas, expresando la norma que:

Artículo 366. El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, repare, almacene, conserve, adquiera, suministre o porte armas o municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, incurrirá en prisión de tres (3) a diez (10) años.

La pena mínima anteriormente dispuesta se duplicará cuando concurran las circunstancias determinadas en el inciso 2 del artículo anterior.

De acuerdo a lo anterior, la Ley 599 establecía que el que cometiera el delito de

Fabricación, Tráfico y Porte Ilegal de Armas de Fuego de defensa personal agravado sufriría una pena de prisión, así como la privación del derecho a la tenencia y porte de armas.

Posteriormente, los mínimos de pena aumentaron en un tercio, y los máximos en la mitad, debido al arribo del sistema penal acusatorio, inclusive cuando apareció la (Ley 1142 , 2007), que duplicaba la pena en caso de agravación, el homicidio simple tenía un castigo más severo.

Finalmente, en 2011 aparece la (Ley 1453 , 2011), que en gran parte intentaba ponerle un freno a la impunidad. Entre otras medidas, en ella se expresa que al Porte Ilegal de Armas de Fuego le corresponde una pena de 9 a 12 años, con duplicación en caso de que sea con agravante, llegando así a la situación con la que nos encontramos hoy.

Respecto de esta conducta punible, la cual es uno de los más cometidos a nivel Nacional, ha hecho un llamado de atención la Fiscalía General de la Nación, pidiendo cambios más severos en la política criminal del país, instando sobre la necesidad de hacer más estrictos los requisitos para entregar salvoconductos para el Porte de Armas, en el país, teniendo como fundamento que:

Las armas son de fácil adquisición, especialmente de forma ilegal, sencillas de ocultar y utilizar, efectivas en la intención de lesionar mortalmente y difíciles de controlar, sumado a la falsa sensación de seguridad que generan en las personas, se hace necesario diseñar e implementar una política Nacional integrada de control de armas de fuego y municiones, con acciones concretas que lleven a disminuir la disponibilidad de armas en la sociedad, que incluya restricción al porte de armas. (Ricaurte, 2011, pág. 97)

Sumado a lo anterior, entre el 2014 y 2016 las autoridades incautaron 85.982 armas de fuego, de las cuales el 19 por ciento (16.665 armas) fueron entregadas legalmente a colombianos, pero terminaron involucradas en delitos. (El Tiempo, 2017).

Lo anterior, ha llevado analizar la viabilidad o no del aumento de penas ante la comisión del delito de Porte Ilegal de Armas, esto bajo el análisis de la política criminal de Colombia, llevándonos a plantear como problema a resolver, el determinar ¿Es viable o no el aumento de penas en el delito de Porte Ilegal de Armas de fuego, establecido en el artículo 366 de la ley 599 de 2000 frente a la realidad social de nuestro país en general y de Norte de Santander en particular?

Para dar respuesta al anterior problema jurídico se aplicará un método cualitativo, de análisis documental, donde se estudiará la política criminal de Colombia, enfocada en el delito de Porte Ilegal de Armas de fuego, la actualidad Colombiana y la viabilidad o no de aumentar penas como solución a la comisión de dicha conducta punible en nuestro Nación.

A través de este método se estudiarán los cambios normativos en el delito de porte Ilegal de Armas en Colombia, para luego abordar la política criminal frente a dicha conducta punible.

Teniendo en cuenta que, en Colombia, la solución a todo problema social, siempre ha sido la aplicación e incursión normativa de nuevos tipos penales y/o el aumento de penas establecidas en el código penal, críticos de esta forma de afrontar los problemas sociales, se han basado en que no ha existido una política criminal crítica y seria en Colombia, que analice en concreto las consecuencias de aumentar penas o crear nuevos tipos penales, es por eso que este trabajo busca aportar un análisis de política criminal, donde se indaga el delito de Porte Ilegal de Armas de Fuego, el cual, es uno de los más investigados en la Fiscalía Séptima Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Cúcuta y de los más cometidos en nuestro país.

INSTITUCIÓN: UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA
TÍTULO: POLÍTICA CRIMINAL DEL ESTADO Y SU CONCEPCIÓN FRENTE AL DELITO DE PORTE DE ARMAS
AUTOR: JENNY LUCILA TORRADO CARRASCAL
TUTOR: FREDY ALONSO QUINTERO JAIME,
FECHA: MAYO DE 2019

Resumen

En nuestro país la solución a todo problema social que conlleva a situaciones jurídicas, siempre ha sido la aplicación e incursión normativa de nuevos tipos penales y el aumento de penas, críticos de esta forma de afrontar los problemas sociales, se han basado en que no ha existido una política criminal seria en Colombia, que analice en concreto las consecuencias de aumentar penas o crear nuevos tipos penales.

A causa de esta situación de violencia que atraviesa nuestro país se pensó en herramientas jurídicas y políticas que mitiguen y desestimulen el delito del porte ilegal de armas de fuego lo cual llevo al Ministerio de Defensa Nacional a sancionar el Decreto 0155 de 2016 a través del cual se suspendieron los permisos para el porte de armas en todo el territorio Nacional, medida que durante su vigencia mostró la disminución en delitos como el homicidio y el hurto, lo que justifico la sanción del Decreto 2268 de 2017 por el cual se propago la suspensión general de los permisos para el parte de armas en todo el territorio nacional a partir del 1 de enero de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018.

Capítulo 1. Antecedentes del delito de porte de armas

En Colombia el monopolio de las armas lo detenta el Estado según lo dispuesto en el artículo 233 de la (Constitución Política, 1991), norma referente al control y monopolio de las armas, de manera clara y concreta al estipular que solo el Estado tendrá la potestad de fabricar y utilizar armas para mantener el orden pacífico dentro de la sociedad, estableciendo que:

Artículo 233. Sólo el Gobierno puede introducir y fabricar armas, municiones de guerra y explosivos. Nadie podrá poseerlos ni portarlos sin permiso de la autoridad competente. Este permiso no podrá extenderse a los casos de concurrencia a reuniones políticas, a elecciones, o a sesiones de corporaciones públicas o asambleas, ya sea para actuar en ellas o para presenciarlas. Los miembros de los organismos Nacionales de seguridad y otros cuerpos oficiales armados, de carácter permanente, creado o autorizado por la Ley, podrán portar armas bajo el control del Gobierno, de conformidad con los principios y procedimientos que aquella señale. (Constitución Política, 1991)

En este mismo orden de ideas se ha pronunciado la Corte Constitucional determinando que la Constitución establece un monopolio de principio en cabeza del Estado sobre todo tipo de armas, pero:

Autoriza la concesión de permisos a los particulares para la posesión y porte de cierto tipo de armas, sin que, en ningún caso, puedan los grupos de particulares sustituir las funciones de la fuerza pública. El Legislador tiene entonces la facultad de regular el tipo de armas de uso civil que los particulares tienen la posibilidad de poseer y portar, previa la tramitación de la licencia o autorización de la autoridad competente. En tales circunstancias, se observa que existe perfecta congruencia entre el tipo penal impugnado y la regulación Constitucional de las armas. (Sentencia C 038, 1995)

De acuerdo a lo anterior, se encuentran los fundamentos que dan potestad al Estado de recurrir al derecho penal para castigar el delito del Porte Ilegal de Armas de Fuego en Colombia, penalizando de esta forma la fabricación, comercio y porte de armas sin permiso de autoridad competente, lo anterior como fundamento de proteger la vida y bienes de los ciudadanos, lo cual encuentra sustento Constitucional como uno de los fines del Estado.

Finalmente se puede concluir que el control a la tenencia de armas resulta indispensable para el sostenimiento de la seguridad pública y la realización efectiva de los derechos de las personas, estando limitada su incorporación y/o introducción y tenencia solo a las fuerzas militares del país, pudiendo ser portadores los ciudadanos previo permiso de autoridad competente.

1.1 Consagración normativa del delito de porte de armas.

En un principio en nuestro país, normativamente el (Decreto 100 , 1980), estipulaba que, si una persona fabricaba, Almacenaba o Traficaba con Armas de Fuego o Municiones de Defensa Personal incurría en una pena de uno (1) a cuatro (4) años de prisión, si lo hacía con Armas de Fuego o Municiones de Uso Privativo de la Fuerza Pública incurría en prisión de tres (3) a diez (10) años.

A partir del año 2000 el Código Penal sufrió una nueva reforma la cual se vio motivada por el comportamiento social y delictual del país, incrementando las penas en algunos hechos punibles a fin de reducir la tasa delictiva del momento, como sucedió con la conducta de Porte Ilegal de Armas de Fuego.

En lo correspondiente al delito de porte o tenencia ilegal de armas se encuentra tipificado y sancionado en la (Ley 599, 2000), libro segundo, título XII, “Delitos contra la seguridad pública”, Capítulo segundo “De los delitos de peligro común o que pueden ocasionar grave perjuicio para la comunidad y otras infracciones”, artículo 365, donde se dispone que quien sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya,

venda, suministro, repare o porte armas de fuego de defensa personal, municiones o explosivos, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años.

La pena mínima anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias:

Utilizando medios motorizados.

Cuando el arma provenga de un delito.

Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades, y

Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten.

De acuerdo a lo anterior, el delito Fabricación, Tráfico y Porte de Armas de Fuego o Municiones, se ubica en la categoría de los delitos contra la Seguridad Pública, entendida ésta como un conjunto de bienes jurídicos que son susceptibles de protección por parte de las autoridades del Estado Colombiano, teniendo como objetivo el ilícito contemplado en el artículo 365 de la (Ley 599, 2000) para garantizar la protección del derecho en general previniendo la vulneración de diferentes bienes jurídicos; frente a lo que afirma (Moreno & Fernández, 2014, pág. 29) que “la teleología de la norma hace referencia a la prevención de conductas punibles que tienen la capacidad de generar algún peligro tanto a un bien en particular como a varios bienes jurídicos tutelables”.

Finalmente se puede entender que la figura que se propone para el Porte Ilegal de Armas de Fuego representa un peligro abstracto, es decir que no es necesario que se produzca el daño para sancionar al agente, sino que la conducta susceptible de ser penalizada es la puesta en riesgo de la comunidad en general, ya que como diría la Corte Constitucional “La posesión de armas de fuego en manos de los particulares genera un grado de peligrosidad considerable para mantener

el orden público y las relaciones pacíficas entre los ciudadanos” (Sentencia C-046, 1996).

1.2 Actualidad del delito de Porte de Armas en Colombia.

Los altos índices de criminalidad en el Nación, motivaron la sanción de la (Ley 1453 , 2011), la cual en su artículo 19 modifico la pena para el delito Fabricación, Tráfico y Porte Ilegal de Armas de Fuego, de nueve (9) a doce (12) años de prisión para el delito de Porte Ilegal de Armas de Fuego de Uso Personal, y de once (11) a quince (15) años para el delito de Porte Ilegal de Armas de Fuego y Municiones de Uso Privativo de la Fuerza Pública así mismo le adiciona la tenencia de armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones y no contenidos con lo anterior excluyen este delito de ciertos beneficios.

La Normatividad vigente muestra un impresionante aumento de pena en cinco (5) años para la mínima y cuatro (4) años para la máxima pena a imponer en lo que tiene que ver con Porte Ilegal de Armas de Fuego y Municiones de Defensa Personal. Así mismo se refleja el aumento del mínimo de la pena en seis (6) años para el delito de Porte Ilegal de Armas de Fuego y Municiones de Uso Privativo de la Fuerza Pública. No obstante, se agregan otros elementos Normativos a este ilícito como tener en un lugar “armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones”.

Es de aclarar que para determinar si las partes son esenciales al arma de fuego, o si son accesorios de esta, nos ubica en un tipo penal en blanco, motivo por el que se debe acudir a otra norma en donde se encuentran las definiciones propuestas como él (Decreto 2535 , 1993); Normatividad que establece, para la expedición y revalidación de permisos para tenencia y porte

de armas y para la venta de municiones y explosivos en los lugares que determine el Ministerio de Defensa Nacional, son competentes las siguientes autoridades militares:

El Jefe del Departamento Control Comercio Armas, Municiones y Explosivos, los Jefes de Estado Mayor de las Unidades Operativas Menores o sus equivalentes en la Armada Nacional o la Fuerza Aérea y los Ejecutivos y Segundos Comandantes de Unidades Tácticas en el Ejército Nacional o sus equivalentes en la Armada Nacional, o sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea. (Decreto 2535 , 1993) según artículo 32.

Dicho lo anterior se encuentra que los altos índices de delitos de Porte Ilegal de Armas de Fuego y Homicidios cometidos con estas, llevaron al Ministerio de Defensa Nacional a “suspender los permisos para el Porte de Armas de Fuego en todo el territorio Nacional” (Decreto 0155 , 2016), más aun teniéndose en cuenta que “el número de armas legales involucradas en delitos que han sido incautadas por la Policía Nacional fue 16.665 entre 2014 y 2016” (Fiscalía General , 2017) lo anterior, con fundamento en el artículo 189 numeral 3° de la Constitución Política, 1991), donde se expresa que el Presidente de la República es el encargado de “dirigir la fuerza pública y disponer de ella como comandante supremo de las Fuerzas Armadas de la República”. Y, dado que la fuerza pública está conformada “en forma exclusiva por las fuerzas militares y la Policía Nacional”, se deduce que el Presidente de la República es “comandante supremo” también de las autoridades militares que definen, de conformidad con él (Decreto 2535 , 1993), lo relativo a la suspensión de la vigencia de permisos para porte y tenencia de armas de fuego. Por consiguiente, él está facultado por la Constitución y ratificado por la Corte Constitucional para:

Adelantar las atribuciones que un Decreto ley les confiere a determinadas autoridades militares (Dcto ley 2535, arts. 41 y 32). No hace falta, pues, que el Decreto redunde en lo que ya de suyo dispone la Norma de Normas. (Sentencia C 867, 2010))

Como resultado de la restricción al Porte de Armas, se obtuvo que, durante la vigencia de la medida de restricción de Porte de Armas de Fuego, el Homicidio y el Hurto, dos (2) de los delitos de mayor impacto en la seguridad ciudadana disminuyeron; esto, motivó la prórroga de la “suspensión general de los permisos para el porte de armas en todo el territorio Nacional a partir del 1 de enero de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018” (Decreto 2268, 2017)

Capítulo 2. Política criminal frente al delito de porte de armas

2.1 Noción de política criminal

La política criminal es la representación del actuar legislativo en el campo penal y su armonía normativa al paso del tiempo en legislar, y proteger bienes jurídicos, garantizando a su vez el debido proceso. La criminología es el área encargada de dar datos acerca de la criminalidad, los cuales son de utilidad para la política criminal, teniendo como obligación crear medidas para reprimir y prevenir la criminalidad, correspondiendo al legislador en dicha política criminal crear o modificar normas, que van a ser parte del sistema penal, lo anterior muestra la importancia de analizar la criminología en contexto con la política criminal.

De esta forma, se tiene que como fin de la aplicación de la gestación y aplicación de la política criminal a nivel internacional es la convivencia pacífica, donde:

El Derecho penal debe garantizar una convivencia pacífica y libre en la sociedad, algo que no puede cuestionarse con seriedad, las teorías de la pena determinan el camino con el que puede conseguirse esa meta (Roxin, 2000, pág. 59)

Respecto a las teorías, se tiene que una de ellas es la prevención especial la cual se centra en la protección de las víctimas y otra la prevención general enfocada al cuidado de la comunidad, lo cual, es la obligación de aplicación de la política criminal, que además de castigar –prevención general- debe prevenir –prevención especial- (Roxin, 2000, pág. 60) afirma que:

De ello resulta una teoría preventiva de la pena que conjuga la medida en la que pueden conseguirse ambas posibilidades de influencia, que a menudo divergen en sus resultados, de tal forma que según los parámetros de un Estado social de Derecho. Resulta de igual forma beneficiosa, o al menos aceptable, para la sociedad,

la eventual víctima y el autor.

Esta concepción es la que ha seguido a nivel internacional la política criminal, donde desde los estudios de la criminología se ha buscado prevenir el delito, bien sea imponiéndose mayor severidad en las penas a los responsables o estableciendo nuevos tipos penales.

2.2 Los modelos de Política Criminal

Los modelos de política criminal han tenido como finalidad la interpretación de la obligación legislativa y la trascendencia de la represión del delito, siendo en un principio represiva hasta convertirse en un modelo de justicia que en la teoría ha sido enfocada a la reinserción, estos modelos se califican dependiendo de la manera como se definan los fenómenos criminales o según el modelo de sociedad dentro de la que se lleve a cabo.

2.2.1 Modelo Preventivo social. Esta tendencia político criminal tiene sus orígenes en enfoques simplemente biológicos (rehabilitar al criminal y modificar sus tendencias o predisposiciones), antropológicos y culturales (transculturación del desviado). El principal postulado de esta tendencia radica en la proposición de una reacción social frente al criminal y sus actos peligrosos, lo cual hace que converjan tanto la política criminal como el derecho penal y la criminología con el fin de armonizar el estudio del fenómeno delictivo con la interpretación y aplicación de la preceptiva penal y el estudio de la personalidad del autor.

Por las razones aducidas, tienen como objeto principal el estudio de la personalidad peligrosa de los agentes criminales, el tratamiento penitenciario al que deben someterse con fines

netamente resocializadores de lo cual se colige que su teleología apunta a la prevención, protección y reintegración social respectivamente. (Nuño, 2002, pág. 83).

2.2 2 Modelo preventivo alternativo. El profesor Alessandro Baratta fue quien estructuró materialmente la tendencia en estudio lo cual hace necesario recordar sus palabras en cuanto a que la atención de la nueva criminología, es decir, de la criminología crítica, se ha dirigido sobre todo al proceso de criminalización, individualizando en él uno de los mayores nudos teóricos y prácticos de las relaciones sociales de desigualdad propias de la sociedad capitalista, y persiguiendo, como uno de sus objetivos principales, extender de un modo riguroso la crítica del derecho desigual al campo del derecho penal.

De acuerdo con el mencionado autor para elaborar una teoría materialista se debe:

Dentro de estas premisas está actualmente en curso un proceso de elaboración teórico vuelto hacia la construcción de una teoría materialista de la desviación, de los comportamientos socialmente negativos y de la criminalización. (Baratta, 2004, pág. 118).

Estas son las principales tareas que incumben a los representantes de la criminología crítica que parten de un enfoque materialista y que están animadas por la convicción de que sólo un análisis radical de los mecanismos y de las funciones reales del sistema penal en la sociedad capitalista tardía puede permitir “una estrategia autónoma y alternativa en el sector del control social de la desviación, esto es, una política criminal de las clases actualmente subalternas” (Nuño, 2002, pág. 84).

2.2.3 Perspectiva abolicionista. Para el abolicionismo no es relevante la exterminación del crimen, pues la lucha contra la criminalidad no se constituye en un fin en sí mismo considerado, ya que para ellos la problemática social, delincencial y jurídico penal es una realidad para afrontar de una u otra manera. Las críticas de Ferrajoli al abolicionismo parecen centrarse en ciertas simplificaciones del mismo, como puede ser la pretensión de suprimir al sistema penal dejando todos los conflictos sin solución (...), o bien, suprimir el derecho penal - como discurso jurídico- dejando intacto todo el ejercicio de poder de las agencias del sistema penal. (Ferrajoli, 1986, pág. 86).

Por lo tanto, más que idealizar la forma de extirpar tales coyunturas, hay que concientizar a la sociedad de la realidad material en la que viven para poder afrontarla de la mejor manera posible. El planteamiento anterior ha sido defendido por algunos estudiosos de la política tales como Godwin, Marx, Lenin, Bakunin, Molinari, Malatesta, Ferrajoli y Foucault quienes han propuesto de una u otra manera la supresión del sistema penal. (Nuño, 2002, pág. 85)

2.2.4 Derecho Penal Mínimo. Esta tendencia defendida por la gran mayoría de los estudiosos del Derecho Penal apunta a desbordar un poco más la libertad humana renegando la aplicación del derecho penal en todas sus acepciones, para lo cual propone una disminución punitiva de manera tal que se des tipifiquen conductas cuya relevancia social sea mínima, además de una ampliación de las garantías y derechos ciudadanos dentro del proceso penal. (Nuño Henao, 2002, p.85). Es decir, que un sistema penal está justificado únicamente si la prevención que, es superior a los delitos. (Ferrajoli, 1986, pág. 59)

2.2.5 Prevención general positiva fundamentadora. Dentro de esta perspectiva político criminal se pretende ampliar cuantitativamente los tipos penales como medio preventivo de defensa social, pues según sus más célebres representantes H. Welzel y G. Jakobs, a través de tal fórmula, se genera cierto temor entre los miembros de la sociedad en cuanto a las conductas desviadas lo cual produce una disminución de la criminalidad y por ende una tranquilidad social relativamente satisfactoria. (Nuño, 2002, pág. 86).

2.2.6 Medidas alternativas al sistema penal. La propuesta de esta tendencia apunta a la innovación de ciertas medidas propias del sistema penal, por lo cual proponen el establecimiento alternativo de algunas, tales como el cambio de concepción de determinadas conductas, el desplazamiento de la responsabilidad personal al ámbito institucional, el carácter represivo del sistema penal hacia el campo de la prevención, la reorganización de la comunidad en aras a una adecuada integración humana, el establecimiento de medidas conciliatorias y terapéuticas, desconcentración del sistema penal, aplazamiento del cumplimiento de la pena, amonestación con reserva de pena, trabajo correccional, dispensa de pena, trabajo de utilidad social, suspensión del fallo, entre otras. (Nuño, 2002, pág. 87)

2.3 La política criminal frente al delito de porte de armas

2.3.1 El ejercicio judicial frente al porte de armas. La Corte Suprema de Justicia como referente jurisprudencial en su cargo de órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria ha contemplado que el delito de Porte Ilegal de Armas es una conducta de peligro, mediante el cual se ve amenazado no solo un sujeto en particular, sino, toda la sociedad.

En el proceso No. 24786 del 6 de septiembre de 2008 donde figuro como Magistrado Ponente Yesid Ramírez Bastidas, se dijo que cuando se trata de armas de fuego o municiones resulta imperioso que se establezca de manera concreta el tipo o clase de artefacto, ya que este debe tener la capacidad de afectar los bienes jurídicos que protege la ley, es decir, que esta debe representar un peligro, lo anterior con fundamento en que la principalística vinculada a la estricta tipicidad demanda que con absoluta refulgencia se verifiquen las características del arma o de la munición para así determinar si la conducta punible se adecúa al tipo que hace referencia a las armas, municiones y explosivos de defensa personal o a las armas de uso privativo de las fuerzas militares. (Corte Suprema de Justicia , 2008)

Por su parte la Corte Constitucional en (Sentencia C 867, 2010), donde estuvo a cargo la Magistrada María Victoria Calle Correa, expresó que el uso de cualquier tipo de armas tiene un potencial ofensivo que debe ser fuertemente controlado por el Estado. A este respecto, la Corporación ha señalado que contradice los postulados más elementales del Estado Social de Derecho, la teoría según la cual los ciudadanos tienen derecho fundamental o Constitucional de armarse para su defensa personal. Según la Corte, el Estado contemporáneo tiene la función de monopolizar el ejercicio de la fuerza y debe evitar, por todos los medios, que los miembros de la sociedad lleguen al extremo de considerar que sus derechos o intereses sólo pueden defenderse causando la muerte de su potencial agresor.

Si no es posible identificar las características de las armas o de las municiones cuya importación, fabricación, reparación, almacenamiento, conservación, adquisición, suministro o porte está prohibido cuando se hace sin el permiso de la autoridad competente como para

calificarlas de uso privativo de las fuerzas armadas y en todo caso el artefacto tiene que ser reputado como arma o munición, por razones de favorabilidad deberá adecuarse la acción al tipo penal que genera menor reproche punitivo, esto es al previsto en el artículo 365 del Código Penal.

Más adelante, en el proceso No. ° 37392 del 30 de noviembre de 2011 con ponencia de Julio Enrique Socha Salamanca, determino que cuando se trate de un delito de porte de armas, la Fiscalía como órgano de acusación, debe demostrar que la persona a la que se le halle en su poder un arma de fuego, le corresponde demostrar que el portador carece de permiso para su tenencia. (Corte Suprema de Justicia,, 2011)

El motivo de protección es que el Estado puede suspender o cancelar un permiso de porte o tenencia de armas, pueden relacionarse con el uso indebido que el titular ha dado al correspondiente permiso, pero también pueden fundarse en circunstancias generales que nada tienen que ver con el comportamiento del sujeto particular.

2.3.2 La política en el porte de armas. En principio el legislador siempre ha aumentado las penas como forma de prevención del delito, no obstante, en lo relacionado al tipo penal de porte de armas y la política criminal frente a esta conducta, se encuentra que recientemente, en términos legales, hubo una modificación introducida por la (Ley 1453 , 2011), al artículo 359 del Código Penal, la cual se condensa en los siguientes aspectos:

Mantuvo las conductas que integran el tipo penal básico (inciso primero), incrementó la pena, pasando de una sanción que oscila entre 1 y 5 años, a una que va de 16 a 90 meses.

Introdujo en el inciso segundo un nuevo precepto según el cual “Si la conducta se comete al interior de un escenario deportivo o cultural”, además de la pena de prisión se incurrirá e multa de 5 a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes y en prohibición de acudir al escenario cultural o deportivo correspondiente por un período entre 6 meses y 3 años.

Estableció un incremento de la pena - de 80 a 180 meses de prisión- y multa de 134 a 750 salarios mínimos legales vigentes, cuando la conducta se realice con fines terroristas o en contra miembros de la fuerza pública.

Estipuló un incremento punitivo – de una tercera parte a la mitad- cuando el objeto lanzado corresponda a artefactos explosivos, elementos incendiarios, o sustancias químicas que pongan en riesgo la vida, la integridad personal, o los bienes.

No obstante, el aumento de los casos de delitos donde se usaban armas para su comisión llevó a que la política criminal en el país, tomara la decisión de implementar la prohibición del porte de armas de fuego a pesar de contarse con salvoconducto, así como a la suspensión de los permisos de porte de armas.

Esta concepción de política criminal en el delito de porte de armas de fuego, nos lleva a establecer que el modelo que ha seguido el legislador es lejano al modelo de derecho penal mínimo y cercano a la concepción del modelo de las medidas alternativas al sistema penal por aumento en la prohibición del porte de armas, así como la suspensión de los permisos de tenencia, contienen una característica elemental del modelo en mención, como es el carácter represivo del sistema penal hacia el campo de la prevención.

3. Conclusiones

Al desarrollar este trabajo, se puede concluir que en el delito de Porte Ilegal de Armas de Fuego el peligro no es un elemento del tipo sino la razón que llevó al legislador a penalizar tal comportamiento, es decir, se condena por la posibilidad de que esta conducta sea peligrosa, en nuestro ordenamiento jurídico se tipifica dentro de las acciones penales que denominamos delito de peligro abstracto, como Fabricación, Tráfico y Porte de Armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos (Ley 599, 2000) según artículo 366

La política criminal aplicada al delito de Porte Ilegal de Armas, se encuentra determinado con carácter represivo al campo de la prevención, teniendo como fundamento el modelo alternativo dentro de nuestro sistema penal.

En lo correspondiente a la práctica realizada como judicante Ad-honorem en la Fiscalía Séptima Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Cúcuta, se pudo constatar que los Jueces Penales del Circuito Especializado de Cúcuta, conocen en gran porcentaje de procesos donde la conducta con mayor incidencia judicial es el Porte Ilegal de Armas de Fuego, lo que lleva a concluir que este delito es uno de los de mayor ocurrencia e impacto social a nivel Local.

Siendo este uno de los delitos más cometidos por bandas criminales con el propósito de crear miedo a los comerciantes para presionar el pago de extorsiones y vacunas, utilizando para la comisión de estos ilícitos armas de fuego, granadas de fragmentación y artefactos caseros que

generan destrucción y muerte, causando daño a los propietarios de los locales comerciales y a la ciudadanía en general. Estos artefactos se comercializan en el mercado negro de armas y explosivos de forma ilegal, lo cual genera que los criminales los obtengan fácilmente a costos muy bajos.

Ante el planteamiento del problema jurídico me permito indicar que no es viable el incremento del quantum punitivo; pues ante el alto porcentaje en la comisión de este reato no ha sido efectivo el aumento de las penas, como política criminal en el país.

Todo lo anterior nos muestra que la primera acción a desarrollar es dismantelar estos expendios; para así capturar y judicializar a quienes cometen este tipo de acciones; además, se requiere fortalecer y precisar los mecanismos de control relacionados con la producción, importación, comercialización, distribución, venta directa, almacenamiento de este tipo de elementos; y se hace necesaria la restricción y el control de materias primas, insumos o productos con los cuales se están fabricando los artefactos explosivos.

También es importante crear mecanismos que fortalezcan los controles al interior de las Fuerzas Armadas, en lo relacionado con la comercialización, tráfico y uso de explosivos; y fomentando campañas de sensibilización con la ciudadanía, para que denuncie y colabore con la justicia y la policía en los casos donde existan personas que tengan en su poder armas de fuego y material explosivo obtenido ilegalmente con fines ilícitos.

Como otra alternativa de solución a esta problemática se debe aumentar el control a los

ciudadanos mediante requisas, con el fin de detectar si está en posesión de un arma o no, también hay que tener otros tipos de medidas como detectores de metales, especialmente en las fronteras de nuestro país, debido a que la mayoría de las armas de fuego se adquieren en el extranjero en donde no existe ningún tipo de regulación o es muy precaria para su compra.

Ante el incremento en gran medida de este punible, da un estado de intranquilidad no solo a la ciudadanía sino también, a la Institucionalidad de manera especial a la fuerza pública, quienes en el ejercicio de sus funciones, se encuentran en mayor riesgo de ser atacados por una persona que porta un arma de fuego o explosivo.

Finalmente, esta problemática social ha creado el aumento de inseguridad donde los establecimientos carcelarios y las estaciones de policía no dan abasto con tantos capturados sumado lo anterior al hacinamiento carcelario existente, donde la ciudad de Cúcuta en la última década ha mostrado las cifras más altas del país.

Todo lo anterior, permite concluir que es muy justificado la prórroga de un año más de la prohibición para portar armas, realizada esta mediante el (Decreto 2268, 2017) que ordena “se adoptaran las medidas necesarias para mantener la suspensión general de los permisos para el porte de armas en todo el territorio Nacional a partir del 1 de enero de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018, sin perjuicio de los permisos especiales y de las excepciones correspondientes que durante estas fechas expidan las mismas, por razones de urgencia o seguridad de los titulares.

Documento que tiene como propósito mantener y preservar el conjunto de condiciones de seguridad y tranquilidad que permitan la prosperidad general, y el ejercicio de las libertades ciudadanas.

Referencias

- Baratta, A. (2004). *Criminología crítica y crítica del derecho penal*. Obtenido de <https://books.google.com.co/books?id=EcQGSVILr4C&pg=PA164&lpg=PA164&dq=Dentro+de+estas+premisas+est%C3%A1+actualmente+en+curso+un+proceso+de+elaboraci%C3%B3n+te%C3%B3rico+vuelto+hacia+la+construcci%C3%B3n+de+una+teor%C3%ADa+materialista+de+la+desviaci%C3>
- Constitución Política. (1991). *segunda edición corregida de la Constitución Política de Colombia, publicada en la Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991*. Obtenido de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html
- Corte Suprema de Justicia . (2008). *Proceso 24786 del 6 de septiembre de 2008 Magistrado ponente el Dr. Yesis Ramirez Bastidas* . Obtenido de [www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/.../pe/.../31280\(08-07-09\).doc](http://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/.../pe/.../31280(08-07-09).doc)
- Corte Suprema de Justicia,. (2011). *Proceso 37392 del 30 de noviembre de 2011 Maghistrado ponente Dr. Julio Enrique Socha Salamanca,* . Obtenido de https://www.redjurista.com/Documents/corte_suprema_de_justicia,_sala_de_casacion_penal_e._no._37392_de_2011.aspx#/
- Decreto 2535 . (1993). *Por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos. Bogota, Colombia. 17 diciembre de 1993.* Obtenido de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_2535_1993.html
- Decreto 0155 . (2016). *Por el cual se adoptan medidas para la suspensión general de permisos*

- para el porte de armas. Bogota, Colombia. 1 de febrero de 2016. Obtenido de <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20155%20DEL%201%20DE%20FEBRERO%20DE%202016.pdf>*
- Decreto 100 . (1980). *Por el cual se expide el nuevo Código Penal. Obtenido de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1705120>*
- Decreto 2268. (2017). *prórroga de la “suspensión general de los permisos para el porte de armas en todo el territorio Nacional a partir del 1 de enero de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018 Bogota, Colombia. 30 diciembre de 2017. Obtenido de <http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%202268%20DEL%2030%20DE%20DICIEMBRE%20DE%202017.pdf>*
- El Tiempo. (2017). *Fiscalía pide control al porte de armas. Obtenido de <https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/informe-de-la-fiscalia-sobre-necesidad-de-mas-control-para-el-porte-de-armas-148676>*
- Ferrajoli, L. (1986). *El Derecho Penal Mínimo" en Poder y Control, N° 0.*, Barcelona: P.P.U. .
- Fiscalía General . (2017). *Documentos de Política Pública y Política Criminal. Bogota, Documento No. 01, Dirección de Políticas y Estrategia. Obtenido de <https://www.fiscalía.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Armas-y-homicidios-vf.pdf>*
- Ley 1142 . (2007). *por medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana. Bogota, Colombia.J . Obtenido de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1674732>*
- Ley 1453 . (2011). *Por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de*

- Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad.* Bogotá, Colombia. 24 junio de 2011. Obtenido de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1453_2011.html
- Ley 599. (2000). *por la cual se expide el Código Penal.* Bogotá, Colombia. 24 julio de 2000. Obtenido de Artículo 43, numeral 6: https://www.procuraduria.gov.co/guiamp/media/file/Macroproceso%20Disciplinario/Codigo_Penal_L-599-00.htm
- Moreno, Z. N., & Fernández, V. O. (2014). *Impacto de la Ley 1453/2011 en la interpretación jurídica de la conducta punible porte ilegal de armas de fuego.* Obtenido de <http://repositorio.unilibrepereira.edu.co:8080/pereira/bitstream/handle/123456789/518/IMPACTO%20DE%20LA%20LEY%201453%20DE%202011.pdf?sequence=1>
- Nuño, H. J. (2002). *Sistema penal y control social en Colombia.* Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- Ricaurte, V. A. (2011). *Comportamiento del Homicidio.* Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses: Bogotá, D.C., Colombia. Obtenido de <http://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/49511/Homicidio.pdf>
- Roxin, C. (2000). *Derecho Procesal Penal.* Buenos Aires: Editores del puerto.
- Sentencia C 038. (1995). *Corte Constitucional, Magistrado Alejandro Martínez Caballero,* Bogotá, Colombia. 9 de febrero de 1995. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-038-95.htm>
- Sentencia C 867. (2010). *Corte Constitucional, Magistrado Ponente Doctor Maria Victoria Calle Correa.* Bogotá, Colombia. 3 de noviembre de 2010. Obtenido de

<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-867-10.htm>

Sentencia C-046. (1996). *Corte Constitucional, Magistrado Ponente Doctor Alejandro Martinez Caballero. Bogota, Colombia. 8 de febrero de 1996.* Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-046-96.htm>