CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL

Estudio a la propuesta de Proyecto de Ley 164 de 2018 Senado *"Por medio del cual se modifican los artículos 365 y 366 de la Ley 599 de 2000 Código Penal Colombiano, se reglamenta el porte de armas blancas y se dictan otras disposiciones."*

Proyecto de Ley 164 de 2018 Senado *"Por medio del cual se modifican los artículos 365 y 366 de la Ley 599 de 2000 Código Penal Colombiano, se reglamenta el porte de armas blancas y se dictan otras disposiciones."*	
Autores	H.S. Enrique Pulgar Daza
Fecha de Presentación	26 de septiembre de 2018
Estado	Pendiente de Ponencia para primer debate HS. Ponente Roy Leonardo Barreras Montealegre.
Referencia	Concepto 06.2019

El Comité Técnico del Consejo Superior de Política Criminal, en sesión del 12 de febrero de 2019, discutió el proyecto de Ley 164 de 2018 *"Por medio del cual se modifican los artículos 365 y 366 de la Ley 599 de 2000 Código Penal Colombiano, se reglamenta el porte de armas blancas y se dictan otras disposiciones."* teniendo como base para el análisis el texto del proyecto que se encuentra publicado en la página web del Senado de la República.

Una vez revisadas las consideraciones por parte del Consejo Superior de Política Criminal, se aprueba el presente concepto.

1. Objeto y Contenido del Proyecto de Ley

Según lo expuesto por el autor del proyecto en su exposición de motivos, el objeto del presente proyecto de Ley es:

Modificar los artículos 365 "Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones" y 366 "Fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas." De la Ley 599 de 2.000 Código Penal Colombiano, con el fin de sancionar y prevenir los daños que se puedan llegar a cometer a los bienes jurídicos tutelados de los ciudadanos.
De igual manera se crea el artículo 365 A, el cual establece la sanción para la fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas blancas.

Para tal fin, se previó un proyecto de Ley compuesto por cuatro (4) artículos, incluido el de vigencia, así:

- El primer artículo realiza varias modificaciones al delito tipificado en el artículo 365 del Código Penal.

  - En primer lugar, se materializa un aumento punitivo, de tal forma que la pena pasa de ser de 9 a 12 años[1] a una pena de prisión de 12 a 16 años.
  - Por otra parte, se modifica una de las circunstancias de agravación punitiva que comporta el artículo 365 en su numeral 8, al reemplazar la existente por: "*Cuando se porte o tenencia de armas de fuego en lugares de transporte público o de alta afluencia de personas"*
  - Se adiciona un parágrafo al artículo mediante el cual se crea otra circunstancia de agravación punitiva, según la cual la pena se aumentará de dieciséis (16) a veinte (20) años.

- A través de lo dispuesto en el artículo segundo del proyecto de Ley objeto de estudio, se pretende la creación de un nuevo tipo penal: la fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas blancas de la siguiente manera:

  "El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, distribuya, venda, suministre y/o porte armas blancas, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, salvo que las mismas sean usadas en actividades domésticas, laborales y/o educativas.
  Parágrafo 1. Para el presente artículo entiéndase por arma blanca a los cuchillos, navajas, machetes, hachas, garfios, bisturí, hojillas de afeitar, tijeras, aquellas que haya establecido la ley como tal y/o cualquier otro elemento que haya sido alterado en su forma sacándole filo para utilizarlo como objeto corto punzante.

---

[1] El que sin permiso de autoridad competente, importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare, porte o tenga en un lugar armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones, incurrirá en prisión de nueve (09) a doce (12) años.
En la misma pena incurrirá cuando se trate de armas de fuego de fabricación hechiza o artesanal, salvo las escopetas de fisto en zonas rurales.
La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias:

1. Utilizando medios motorizados.
2. Cuando el arma provenga de un delito.
3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades.
4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten
5. Obrar en coparticipación criminal.
6. Cuando las armas o municiones hayan sido modificadas en sus características de fabricación u origen que aumenten su letalidad
7. Cuando el autor pertenezca o haga parte de un grupo de delincuencia organizada.
8. Cuando la conducta sea desarrollada dentro de los territorios que conforman la cobertura geográfica de los programas de desarrollo con enfoque territorial (PDET)

Parágrafo 2. Circunstancia de agravación. La pena será de ocho (8) a doce (12) años de prisión, en caso de reincidencia."

- Por su parte el artículo 3 del presente proyecto realiza unas modificaciones al artículo 366[2] del Código Penal, en el sentido de aumentar la pena de prisión de once (11) a quince (15) años a de quince (15) a veinte (20) años. Por otra parte, prevé también una circunstancia de agravación punitiva adicional consistente en una pena de veinte (20) a veinticuatro (24) años en caso de reincidencia.

2. Observaciones Político-Criminales al Proyecto de Ley bajo examen

En reunión presencial del 23 de noviembre de 2018, el Consejo Superior de Política Criminal adoptó un documento denominado "Lineamientos de Política Criminal", el cual contiene las bases que debe contener el futuro Plan Nacional de Política Criminal y enuncia lo que para este órgano asesor deben ser los principios que rijan la Política Criminal del Estado Colombiano, siempre en armonía con lo dispuesto por la Corte Constitucional en las sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015.

Es entonces necesario contrastar lo dispuesto en el proyecto de Ley sometido a estudio con los principios antes mencionados para verificar su pertinencia.

Sea esta la oportunidad para reiterar que el Consejo Superior de Política Criminal ya se había pronunciado frente a una iniciativa similar que había sido promovida por el mismo ponente, de manera desfavorable a través del concepto 08 de 2017[3], con ocasión al análisis del proyecto del Ley 221 de 2017 Senado. En el presente concepto se retomarán algunas de las consideraciones expuestas en esa pretérita oportunidad toda vez que el articulado propuesto no difiere de manera sustancial con el texto que se analizó con ocasión del mencionado concepto.

A. Frente al principio de proporcionalidad

[2] El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, repare, almacene, conserve, adquiera, suministre, porte o tenga en un lugar armas o sus partes esenciales, accesorios esenciales, municiones de uso privativo de las Fuerzas Armada o explosivos, incurrirá en prisión de once a quince años.
La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando concurran las circunstancias determinadas en el inciso 3 del artículo anterior.

[3] http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/Conceptos/ConceptosCSPC/2017/08%20CSPC_PL%20221%20de%202017%20S_porte%20de%20armas.pdf

De acuerdo con este principio, ”*la política criminal debe ser adecuada, necesaria y proporcional en sentido estricto para lograr los fines del Estado, en particular respetando las prohibiciones constitucionales de exceso y de defecto. La proporcionalidad debe predicarse de la política criminal en general y, en particular, de toda medida que pueda afectar derechos fundamentales y de las sanciones penales.*

Las medidas de orden penal siempre deben respetar el principio de última ratio.”

1. La reforma al artículo 365

Por medio del presente proyecto se busca un endurecimiento punitivo del delito tipificado en el artículo 365 del Código Penal aumentando la pena impuesta en 4 años.

El delito tipificado en el artículo 365 del Código Penal Colombiano ha sido modificado varias veces desde la expedición del mismo, hace ya más de 19 años, como se observa en el siguiente cuadro:

Cuadro 1: Reformas al artículo 365 del Código Penal 2000-2019

2000-2004	2004-2007
El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, 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: 1. Utilizando medios motorizados. 2. Cuando el arma provenga de un delito. 3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades, y 4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten	El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare o porte armas de fuego de defensa personal, municiones o explosivos, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses. La pena mínima anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias: 1. Utilizando medios motorizados. 2. Cuando el arma provenga de un delito. 3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades, y 4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten.
2007-2011	**2011-2018**
El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare o porte armas de fuego de defensa personal y municiones, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años. La pena mínima anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias: 1. Utilizando medios motorizados. 2. Cuando el arma provenga de un delito. 3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades, y 4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten.	El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare, porte o tenga en un lugar armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones, incurrirá en prisión de nueve (9) a doce (12) años. En la misma pena incurrirá cuando se trate de armas de fuego de fabricación hechiza o artesanal, salvo las escopetas de fisto en zonas rurales. La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias: 1. Utilizando medios motorizados. 2. Cuando el arma provenga de un delito. 3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades. 4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten.

	5. Obrar en coparticipación criminal. 6. Cuando las armas o municiones hayan sido modificadas en sus características de fabricación u origen, que aumenten su letalidad. 7. Cuando el autor pertenezca o haga parte de un grupo de delincuencia organizado.
2018- 2019	**Propuesta**
El que sin permiso de autoridad competente, importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare, porte o tenga en un lugar armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones, incurrirá en prisión de nueve (09) a doce (12) años. En la misma pena incurrirá cuando se trate de armas de fuego de fabricación hechiza o artesanal, salvo las escopetas de fisto en zonas rurales. La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias: 1. Utilizando medios motorizados. 2. Cuando el arma provenga de un delito. 3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades. 4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten 5. Obrar en coparticipación criminal. 6. Cuando las armas o municiones hayan sido modificadas en sus características de fabricación u origen que aumenten su letalidad 7. Cuando el autor pertenezca o haga parte de un grupo de delincuencia organizada. 8. Cuando la conducta sea desarrollada dentro de los territorios que conforman la cobertura geográfica de los programas de desarrollo con enfoque territorial (PDET)	El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare, porte o tenga en un lugar armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones, incurrirá en prisión de doce (12) a dieciséis (16) años. En la misma pena incurrirá cuando se trate de armas de fuego de fabricación hechiza o artesanal, salvo las escopetas de fisto en zonas rurales. La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias: 1. Utilizando medios motorizados. 2. Cuando el arma provenga de un delito. 3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades. 4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten. 5. Obrar en coparticipación criminal. 6. Cuando las armas o municiones hayan sido modificadas en sus características de fabricación u origen, que aumenten su letalidad. 7. Cuando el autor pertenezca o haga parte de un grupo de delincuencia organizado. 8. Cuando se porte o tenencia de armas de fuego en lugares de transporte público o de alta afluencia de personas. *Parágrafo 1. Circunstancia de agravación. La pena será de* dieciséis (16) a veinte (20) años *de prisión, en caso de reincidencia*

Fuente: Elaboración Propia.

Del anterior cuadro se puede constatar la forma como el legislador ha decidido con cada una de estas reformas aumentar el quantum punitivo por la conducta reprochada.

Como bien se describió en el concepto 08 de 2017, con la reforma del año 2004[4] se realizó un aumento generalizado de todas las penas del Código Penal de un 33% para el mínimo y un 50% para el máximo de la pena a imponer. Con la reforma del año 2007, se realizó un aumento punitivo del 300% en la pena mínima y del 100% en la pena máxima, respecto de las penas establecidas originalmente en el Código Penal del 2000.

La Ley 1453 de 2011 aumentó nuevamente las penas fijándolas en ciento ocho (108) meses para el mínimo y ciento cuarenta y cuatro (144) meses para el máximo. Ello representó un aumento del 800% en la pena mínima y del 200% en la pena máxima, respecto de las penas originales. Por otra parte, con la expedición de la Ley 1453 se

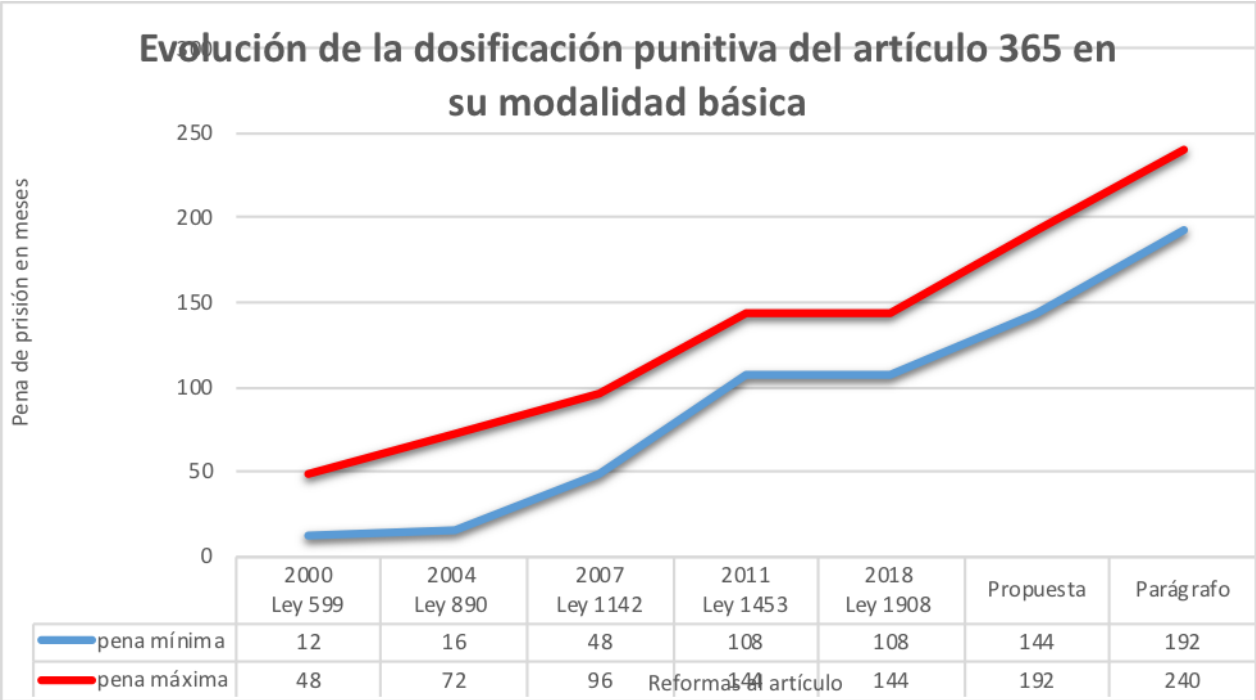
[4] Ley 890 de 2004

cambió el criterio de aumento punitivo, el cual se aplica tanto al mínimo como al máximo de la infracción. Por ejemplo, mientras que la pena máxima en el 2000 era de cuatro (4) años, ahora ella es de veinticuatro (24) años, lo que representa un incremento del 500% respecto de las penas fijadas al inicio de la vigencia de la Ley 599 de 2000. Esta reforma introdujo también la ampliación del comportamiento reprochable al porte de armas de fuego hechizas, a excepción de las escopetas de fisto en zonas rurales. Asimismo, se aumentó el número de verbos rectores de la conducta, pasando a 11 con la adición del verbo "tener". Finalmente, esta reforma introduce tres nuevas circunstancias de agravación punitiva.

La Ley 1908 de 2018 introdujo una nueva circunstancia de agravación punitiva para así castigar el porte o tenencia de armas dentro de las zonas geográficas de los Planes de Desarrollo con Enfoque Territorial.

Revisada la propuesta, es posible determinar que la misma busca continuar con la tendencia de aumento punitivo para este comportamiento, buscando que la pena de prisión mínima aumente en 1200% con relación a la pena que se previó inicialmente en la Ley 599 de 2000, cuando la conducta se comete por primera vez y en un 1600% cuando existe reincidencia.

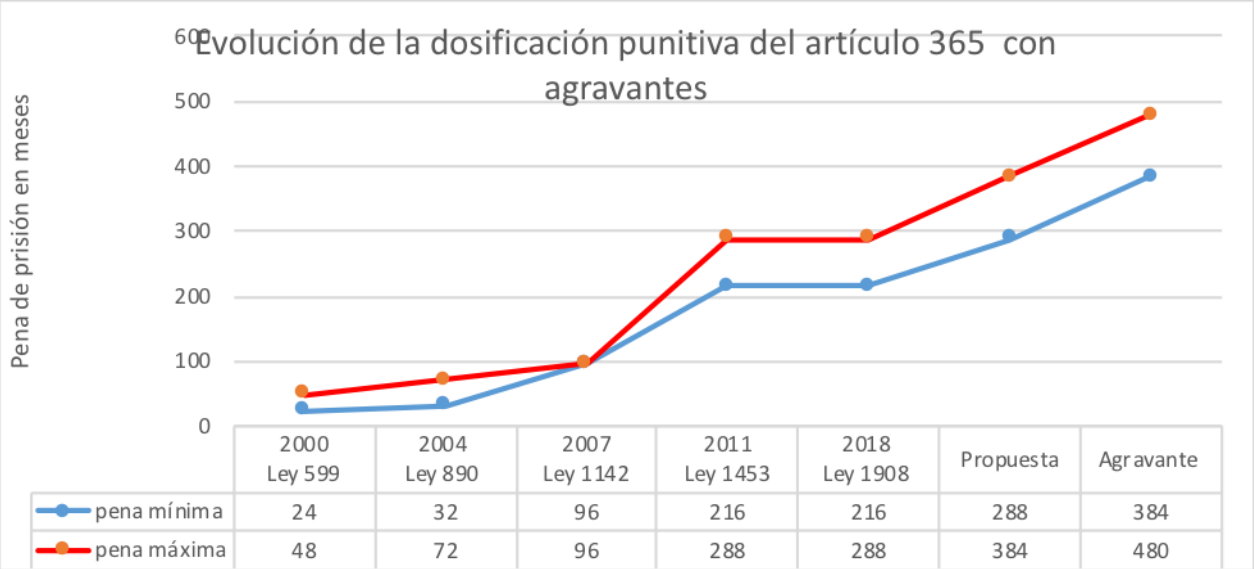
Gráfico 1:



Fuente: Elaboración Propia.

Al revisar el aumento punitivo para la versión "agravada" de este delito tenemos que en los 18 años que lleva el Código Penal en vigencia la pena mínima ha aumentado en un 1600% y la pena máxima en un 1000%.

Gráfico 2:



Fuente: Elaboración Propia.

Así las cosas, de la lectura de los gráficos anteriores podemos determinar cómo las diferentes reformas al artículo 365 han conllevado a que en la actualidad la pena mínima de prisión sea superior a la pena máxima que se había dispuesto en la Ley 599 de 2000. Al comparar el quántum punitivo máximo de este artículo de aprobarse la reforma[5], se encuentra como la misma se iguala con la pena máxima del delito de genocidio[6] y supera la del delito de homicidio simple[7]. Estos delitos protegen el bien jurídico de la vida e integridad personal y el delito tipificado en el artículo 365 protege el bien jurídico de la seguridad pública.

Al realizar un somero análisis de ponderación entre estos dos bienes jurídicos tutelados es más que evidente la ausencia total de proporcionalidad en el aumento punitivo, más aún cuando el tipo penal establecido en el artículo 365 del código penal constituye un comportamiento de mero peligro, toda vez que se sanciona el porte, la tenencia, la reparación, el suministro, la venta, la distribución, el almacenamiento, el transporte, la fabricación , el tráfico y la importación de armas de fuego de defensa personal, sin permiso de autoridad competente.

2. La creación del Artículo 365ª

[5] Pena máxima de 384 meses (32 años) en caso de primera comisión y 480 meses (40 años) en caso de reincidencia
[6] Artículo 101 pena máxima de 40 años
[7] Artículo 103 pena máxima de 450 meses.

Como se mencionó en el acápite relacionado con la descripción del articulado, mediante el presente proyecto de Ley, se pretende la creación de un nuevo tipo penal, que sanciona el porte de armas blancas.

El nuevo tipo dispone una pena de prisión de cuatro (4) a ocho (8) años para quien cometa la conducta, los cuales serán aumentados en caso de reincidencia a una pena de ocho (8) a (12) años. Debe recordarse que en sus orígenes el delito de porte de armas de fuego tenía una pena que iba de uno (1) a cuatro (4) años. Revisados otros delitos como el tipificado en el artículo 363[8], se encuentra que tiene penas mucho menores, de dos años y medio a nueve años, siendo más lesivo para el bien jurídico de la Seguridad Pública, el transportar materiales nucleares o radioactivos que el portar un arma blanca, en un claro ejemplo de falta de proporcionalidad.

3. Frente al delito tipificado en el artículo 366

Debido a que el texto del proyecto de ley sometido a estudio guarda una similitud evidente con el estudiado en el proyecto de ley 221 de 2017, razón por la cual se reitera el concepto 08 de 2017 en este punto.

B. <u>Frente al principio de coherencia</u>

Este principio señala: *La política criminal debe entenderse como una sola política pública, la cual congrega las respuestas adoptadas por el Estado para lidiar con las conductas reprochables y así proteger los intereses esenciales del Estado y los derechos fundamentales. Estas medidas pueden ser de diferente orden, como jurídicas, culturales, tecnológicas, educativas, entre otras[9]. Por lo tanto, todas las medidas que afecten o modifiquen la política criminal deberán ser coherentes entre sí para evitar una desarticulación estructural del Estado. Debe tenerse especial cuidado con las modificaciones que puedan afectar el Sistema Penal para niños, niñas y adolescentes."*

Revisado el proyecto de ley sometido a estudio encontramos que tanto el proyecto como la exposición de motivos no realizan consideración alguna frente a la coherencia de esta reforma con el sistema penal, es más, ni siquiera se tuvo en cuenta la inserción de un nuevo artículo entre el 365 y el 366, haciendo que la remisión normativa[10] a los agravantes del artículo 365 fuera imposible. De aprobarse la reforma tal y como está planteada, se crearía una dificultad en la aplicación del artículo 366 del Código Penal, en tanto no tendría circunstancias de agravación punitiva.

Asimismo, tampoco hay un análisis tendiente a verificar si, tanto el aumento punitivo de los artículos 365 y 366 como la inserción del artículo 365ª, son la respuesta adecuada

[8] Trafico, transporte y posesión de materiales radioactivos o sustancias nucleares
[9] Corte Constitucional. Sentencia C-646 de 2001. MP. Manuel José Cepeda.
[10] La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando concurran las circunstancias determinadas en el inciso 3 del artículo anterior.

para el problema planteado en la exposición de motivos, sin considerar medidas culturales o educativas para dar solución al mismo.

C. *Frente al principio de Previsión*

En cuanto al principio de previsión el Consejo Superior de Política Criminal ha mencionado:

"Cuando se adopte una medida que influya en la política criminal deben estudiarse las consecuencias que esta genera dentro y fuera del sistema de justicia, como por ejemplo, su impacto en el sistema penitenciario, sus costos presupuestales, entre otros. Además, debe prevenirse la creación de instancias de coordinación innecesarias, por el contrario, debe propenderse por fortalecer y dotar de legitimidad y eficacia a las ya existentes."

Tanto el proyecto de Ley como su exposición de motivos contrarían abiertamente este principio. Dentro de sus consideraciones no existe análisis alguno del impacto de esta reforma en el aparato judicial ni mucho menos de los costos que conllevaría el aumento del pie de fuerza necesario para investigar estas conductas, así como tampoco de la sobrecarga que esto implicaría para los despachos judiciales y menos del impacto que la implementación de esta reforma tendría sobre el sistema penitenciario.

D. *Frente a la Prohibición del Derecho Penal Simbólico y el Populismo Punitivo*

El CSPC ha sido enfático en señalar que la política criminal debe excluir las manifestaciones de un derecho penal meramente simbólico. Por lo anterior, las medidas que afecten derechos fundamentales, cuyo objetivo sea exclusivamente enviar un mensaje a la sociedad, no deben ser adoptadas por un Estado Social y Democrático de Derecho.

Para el Consejo Superior de Política Criminal es difícil ver como un proyecto de ley que realiza un endurecimiento punitivo tan desproporcionado cuenta con una exposición de motivos de 11 páginas, en las cuales no se realiza ningún análisis profundo de la conducta que se pretende penalizar. Una exposición de motivos en la cual se encuentren frases como las que se muestran a continuación apunta a una modificación normativa que no :

> *"Pero no solamente al aumentar la pena contra la fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones ayudaría a la disminución de la tasa de homicidios, también se coinvertiría en una medida preventiva para disminuir el robo con armas de fuego, mantener el orden público y proteger el daño que se puede llegar a causar a un número indeterminado de personas, etc.*
>
> ***Es evidente que una persona que tenga bajo su tenencia un arma de fuego de manera ilegal, es porque tiene la intención de cometer un delito o porque***

> ***simplemente ya lo cometió****, y es allí donde el legislador debe entrar a penalizar este tipo de conductas y se utiliza el aumento de pena para advertir al ciudadano a qué tipo de sanción puede quedar inmerso por el solo hecho de portar de manera ilegal un arma de fuego, ya que con esta acción, el estado estaría previniendo una cantidad de conductas que afectarían varios bienes jurídicos."*[11]
>
> *"De igual manera ante los contantes hechos de aumento en la vulneración a la vida e integridad de los ciudadanos,* ***las grandes ciudades de Colombia en cabeza de sus alcaldes, han elevado una voz de alerta, a la cual el legislativo no puede hacer caso omiso, ya que el uso de este tipo de armas está generando un caos en la seguridad de los colombianos*** *y se espera que con la creación de este nuevo artículo y las medidas adoptadas por las autoridades pertinentes para la ejecución del mismo, se disminuya en gran medida los homicidios, hurtos, riñas y demás hechos que se puedan derivar del uso de armas blancas." (subrayado y negrita fuera de cita)*

Es entonces posible afirmar que la corta fundamentación en la exposición de motivos, además de las afirmaciones que pueden vulnerar la presunción de inocencia, como las anteriormente citadas, son un claro ejemplo de populismo punitivo.

Por otra parte, y como se verá en el acápite correspondiente a la evidencia empírica, no existe ningún estudio que permita determinar cómo el aumento de penas ha conllevado a una disminución significativa en la comisión del delito, es más el mismo ponente señala: *"Estas cifras nos indican* ***que aunque las tasas de homicidios han disminuido notablemente, el no uso de armas de fuego ha tenido una reducción mínima****,"*, lo cual convierte a estos aumentos en un claro ejemplo de derecho penal simbólico, una reforma que no tiene un impacto real sobre la problemática que buscó evitar.

E. Evidencia Empírica

La fundamentación en evidencia empírica ha sido una de las grandes banderas del Consejo Superior de Política Criminal y de la Corte Constitucional al momento de definir los criterios para la política criminal del Estado Colombiano:

"Toda medida de política criminal, en especial aquellas que afecten el sistema penal, deberán estar justificadas empíricamente respecto a su necesidad y sus consecuencias. Por lo tanto, no pueden existir prohibiciones penales, reducción de beneficios ni aumentos punitivos carentes de justificación fáctica."

[11] Exposición de motivos

Revisado el proyecto de Ley objeto de estudio vemos como, para el caso del aumento punitivo de los artículos 365 y 366, la somera justificación de las reformas propuestas se realizan con datos del año 2015, pese a presentar el proyecto en el año 2018.

Además de contar con información desactualizada, no existe evidencia empírica alguna del impacto que esta reforma tendría en el sistema judicial, si se requeriría un mayor número de jueces, investigadores y fiscales para hacer frente a esta reforma, así como tampoco de un análisis juicioso del impacto que esta tendría en el sistema penitenciario, con medidas de aseguramiento y condenas mucho más largas debido al endurecimiento de penas propuesto.

F. Respeto a los Derechos Fundamentales

Este principio señala: *"La política criminal deberá dirigir sus esfuerzos a la promoción y respeto de los derechos fundamentales de todas las personas que de manera directa o indirecta se vean afectadas con las medidas adoptadas por el Estado, lo que incluye a los procesados, las víctimas, las personas pospenadas y a la sociedad en general."*

Como se mencionó anteriormente, una de las justificaciones que el ponente avanza para sustentar su iniciativa es esa según la cual quien porta un arma de fuego o es un delincuente potencial, porque está pensando en cometer un crimen o ya es un delincuente toda vez que ya lo cometió. Esta perspectiva netamente peligrosista constituye una directa afrenta al artículo 29 de la Constitución Política, en tanto no respeta la presunción de inocencia del infractor.

G. Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes

El Consejo Superior de Política Criminal ha sido claro en señalar que las iniciativas de modificación de los códigos penal y de procedimiento, en general, así como aquellas que pretenden regular asuntos relacionados con la infancia, deben tener en cuenta los efectos que ello puedan acarrear al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes SRPA.

Dentro del presente proyecto no existe consideración alguna referente al impacto que tendría esta modificación, toda vez que, para el caso del porte de arma blanca, una parte de la población que cometería este tipo penal podrían ser menores de edad, sometidos al SRPA. Esta situación generaría un impacto en la carga de los despachos encargados de resolver la situación jurídica de esta población.

Revisado el articulado por parte del Consejo Superior de Política Criminal, se advierte que el Proyecto de Ley bajo estudio contraría varios de los principios ya antes mencionados por lo cual aprovecha esta oportunidad para exhortar al legislador para que estos principios sean tenidos en cuenta al momento de elaborar las iniciativas legislativas con el fin de dar cumplimiento a lo ordenado por la Corte Constitucional en sus sentencias T-388 de 2013 y T-762 de 2015.

3. Conclusión

El Consejo Superior de Política Criminal, de acuerdo con los comentarios presentados previamente, emite un concepto desfavorable a la iniciativa bajo examen. Ello, especialmente, porque considera que la tendencia de aumento punitivo que registran estos dos delitos en la legislación no resulta coherente con criterios de proporcionalidad y razonabilidad del uso de las penas.

CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL

NICOLAS MURGUEITIO
Director (E) de Política Criminal y Penitenciaria
Secretaría Técnica Consejo Superior de Política Criminal

Elaboró: Dirección de Política de Criminal y Penitenciaria-Secretaría Técnica CSPC
Aprobó: Consejo Superior de Política Criminal