

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado Ponente

SP15871-2016

Radicación 46929

(Aprobado Acta No. 346).

Bogotá D.C., noviembre dos (2) de dos mil dieciséis (2016).

VISTOS:

Según se advirtió en el auto CSJ AP5781-2016 del pasado 31 de agosto que inadmitió la demanda de casación presentada por el defensor de CARLOS HUMBERTO QUINTERO ESQUIVEL, de manera oficiosa se pronuncia la Corte respecto de la tasación de la pena accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de arma de fuego dispuesta en el fallo de condena, que por el delito de porte ilegal de armas profirió el Juzgado Penal del Circuito de Descongestión de Tumaco el 12 de marzo de 2015, confirmado por el Tribunal Superior de Pasto mediante sentencia del 2 de junio siguiente.

HECHOS:

Aproximadamente a las 2:15 de la tarde del 16 de julio de 2012, en el corregimiento La Espriella del Municipio de Tumaco, CARLOS HUMBERTO QUINTERO ESQUIVEL ingresó a la Ferretería Tuluá y exhibió un arma de fuego, comportamiento observado por patrulleros de la policía que realizaban labores de vigilancia; entonces, el mencionado emprendió la huida, pero fue inmediatamente aprehendido por aquellos, ante quienes manifestó

carecer de salvoconducto, circunstancia que determinó su aprehensión.

ANTECEDENTES PROCESALES

En audiencia realizada el 16 de julio de 2012 en el Juzgado 2º Penal Municipal con función de control de garantías de Tumaco, se impartió legalidad a la captura y la Fiscalía imputó a QUINTERO ESQUIVEL la comisión del delito de porte de arma de fuego de defensa personal, a la que se allanó.

El Juzgado Penal del Circuito de Descongestión de Tumaco profirió fallo el 12 de marzo de 2015, a través del cual lo condenó a 54 meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, y privación del derecho a la tenencia y porte de arma de fuego por el mismo lapso de la sanción privativa de libertad, como autor del delito cuya comisión aceptó voluntariamente. Le fue negada la condena de ejecución condicional y la prisión domiciliaria.

La defensa impugnó esa decisión y el Tribunal Superior de Pasto le impartió confirmación mediante fallo del 2 de junio de 2015, que fue recurrido en casación.

Con auto CSJ AP5781-2016, la Corte inadmitió la demanda correspondiente y, propuesto el mecanismo de insistencia, el Ministerio Público no accedió a promoverlo. La actuación regresó al despacho del Magistrado Ponente para emitir pronunciamiento oficioso acerca de la posible vulneración de garantías fundamentales.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

La Sala examina el tema planteado en el auto inadmisorio de la demanda de casación, esto es, si en la tasación de la pena accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de arma de fuego impuesta a CARLOS HUMBERTO QUINTERO ESQUIVEL, realizada por el juez de primer grado y confirmada por el Tribunal, se quebrantó el principio de legalidad al

no ser tenido en cuenta el sistema de cuartos.

Si bien el funcionario de primera instancia no expuso razón alguna para imponer la prohibición del porte de arma al procesado, la cual fue tasada en el mismo tiempo de la pena de prisión, esto es, en 108 meses, se advierte según criterio mayoritario de la Sala, que recogió el precedente jurisprudencial planteado en CSJ SP, 16 dic. 2014. Rad. 42536, no se trata de un vicio por ausencia de motivación que comporte excluir dicha sanción accesoria, en el entendido de que la fundamentación se satisface con la sola declaración de responsabilidad por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego.

Sobre el particular puntualizó la Corte¹:

“No resulta sensato, en ese contexto, en casos de condena por delitos de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones, exigir para la imposición de la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego una fundamentación adicional a la declaración de existencia de la conducta punible. Simple y llanamente porque se plantea lógica, necesaria y proporcional su deducción en tales casos. No se entendería que a quien se reprocha penalmente fabricar, traficar o portar armas de fuego o municiones, o armas químicas, biológicas o nucleares, no se le despoje del derecho a poseerlas por el tiempo que permita la ley”.

Ahora, tal como fue señalado en el auto inadmisorio de la demanda de casación, lo que se observa es que en la tasación de la pena accesoria, en la sentencia de primera instancia se desconoció el sistema de cuartos dispuesto en los artículos 60 y 61 de la Ley 599 de 2000.

Conforme a dichas normas, para efectuar el proceso de individualización de la pena el sentenciador deberá fijar, en primer término, los límites mínimos y máximos en los que se ha de mover. Luego dividirá el ámbito punitivo de movilidad previsto en la ley en cuartos:

uno mínimo, dos medios y uno máximo, para acto seguido seleccionar el que corresponda al caso, según no existan atenuantes y agravantes o concurran únicamente circunstancias de atenuación punitiva (mínimo), coexistan causales de agravación y atenuación (medios) o solamente se perciban circunstancias de agravación (máximo).

Establecido el respectivo rango, el fallador deberá ponderar “la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto”.

En este caso, el inciso 6 del artículo 51 de la Ley 599 de 2000 dispone que la pena accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de arma durará entre 1 y 15 años de prisión, esto es, entre 12 y 180 meses.

Entonces, los cuartos de movilidad quedan así:

Primero

12 a 54 meses

Segundo

54 meses y 1 día a 96 meses

Tercero

96 meses y 1 día a 138 meses

Cuarto

138 meses y 1 día a 180 meses

Si el sentenciador al tasar la pena de prisión se ubicó en el primer cuarto punitivo por la ausencia de circunstancias de mayor punibilidad y por “existir solo causales de atenuación punitiva”, también en dicho cuarto debió ubicarse para dosificar la sanción accesoria de prohibición del porte o tenencia de arma de fuego, esto es, entre 12 y 54 meses.

Y si respecto de la pena de prisión consideró que debía imponerse el extremo punitivo mínimo del primer cuarto de punibilidad, claramente se advierte que la sanción accesoria debió ser de 12 meses, pero como fue tasada en 108 meses, corresponde a la Corte casar oficiosa y parcialmente el fallo en cuanto atañe a su dosificación de la mencionada pena, para cuantificarla adecuadamente.

El tiempo que deberá descontar el sentenciado por razón de la privación del derecho a la tenencia y porte de arma será de 12 meses.

En lo demás, la sentencia de segunda instancia se mantiene incólume.

Por lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

CASAR oficiosa y parcialmente el fallo de segundo grado, en el sentido de fijar en 12 meses la pena accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de arma para CARLOS HUMBERTO QUINTERO ESQUIVEL. En lo demás, se mantiene incólume.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CSJ SP, 11 mar. 2015. Rad. 43881. Reiterada en CSJ SP, 25 mar. 2015. Rad. 45121.