



## PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 140 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL EN MATERIA DE CRITERIOS PARA APLICACIÓN DE PRISIÓN PREVENTIVA POR USO DE ARMAS DE FUEGO O PERTENENCIA A ORGANIZACIÓN CRIMINAL.

**1. Fundamentos.** La prisión preventiva “en el proceso penal es la privación de libertad del imputado con el fin de asegurar el proceso de conocimiento o la ejecución de la pena”<sup>1</sup>. En este sentido, es la medida cautelar de mayor intensidad en nuestro sistema procesal penal, decretada por el juez de garantía, la que supone la “injerencia más grave en la libertad individual”, y naturalmente atendida la *homogeneidad* de esta medida cautelar, con intenso parecido y similitud con la pena privativa de libertad (se cumple en un recinto penitenciario), no se puede desatender las graves distorsiones con que la práctica rutinaria, hacen de ésta, un recurso frecuente en las discusiones en los procesos penales, llegando a ser una característica de la *inversión del proceso penal* en Latinoamérica, en que se transforman en procesos de cautelares, postergando la discusión sustantiva sobre los hechos.

Como toda medida cautelar, es esencialmente revocable, mientras subsistan los presupuestos materiales que la sustentan y exista necesidad de cautela. En este sentido las últimas reformas procesales han buscado (“agendas cortas” en materia de “lucha contra la delincuencia”), precisar los criterios, como reglas interpretativas o derechamente mediante reglas imperativas que resultan obligatorias para el adjudicador a la hora de entender la procedencia de esta gravosa medida cautelar, lo que ha llevado a plantear el modelo garantista hacia uno preventivo general intimidatorio. La idea de *proporcionalidad*, exige restringir la medida cautelar y sus límites a lo estrictamente necesario.

Un punto especialmente controvertido, es el peligro para la sociedad, en palabras de los especialistas como la “justificación más problemática”<sup>2</sup> y planteándose críticamente que “la alarma, la protección de la comunidad, no constituyen finalidades propias de las medidas cautelares y aun cuando pueda ser entendida y hasta compartida la necesidad de convivir con ellas, esto no hace

<sup>1</sup> Roxin, Claus, “*Derecho Procesal Penal*” (*Strafverfahrensrecht*), traducción de Gabriela E. Córdoba y Daniel R. Pastor, revisada por Julio B. Maier, 25ª edición alemana, 1ª reimpression en castellano, Editores del Puerto s.r.l, Buenos Aires, 2000: p. 257.

<sup>2</sup> Horvitz, María Inés; López, Julián, “*Derecho Procesal penal Chileno*”, t. I, Editorial Jurídica de Chile, 2015, reimpression 1ª edición: p. 413).



sino dejar patentemente reflejado la inconsistencia de proceder por esta vía desde la óptica conceptual”<sup>3</sup>. Sin embargo, pese a la discutible conveniencia de un sistema de esta naturaleza, no se puede obviar que ante las nuevas modalidades delictivas, su práctica habitual, caracterizadas por la existencia de asociaciones criminales con un alto poder de fuego mediante el uso de **armas ilegales**, es que resulta necesario actualizar las referencias de la ley procesal penal, en relación a los casos en que ante la **gravedad del hecho** (como expresión de un *derecho penal de acto* y no de autor), la prisión preventiva, resulta necesaria para asegurar la presencia del imputado y una adecuada investigación de los hechos.

**2. Idea Matrices.** El presente proyecto precisa los fundamentos de necesidad (*periculum in mora*) de la prisión preventiva con la finalidad orientar adecuadamente los criterios de necesidad en función del peligro que supone para la sociedad, **la gravedad del hecho** y no la personalidad del imputado, con la finalidad de coherencia interna de la presente reforma, así como también, desarrollar ciertas hipótesis que en el actual contexto afectan gravemente la convivencia social y la calidad de vida de las personas en sus hogares. En este sentido en el *inciso cuarto* del artículo 140 se especifican como hechos especialmente graves, comprometiendo la seguridad de la sociedad o las víctimas, las actuaciones haciendo uso de armas de fuego (art. 2º de la ley de control de armas) y aquellas armas ilegales previstas en el art. 3º, es decir: “Armas largas cuyos cañones hayan sido recortados; Armas cortas de cualquier calibre que funcionen en forma totalmente automática; Armas de fantasía; Armas de juguete, fogeo, balines, postones o aire comprimido, adaptadas o transformadas para el disparo de municiones o cartuchos; Armas artesanales o hechizas; Ametralladoras y subametralladoras, metralletas o cualquiera otra arma automática o semiautomática de mayor poder destructor o efectividad; Silenciadores; Municiones perforantes, explosivas, incendiarias, adaptadas, de alto calibre y toda aquella que por su naturaleza no corresponda al uso civil, lo que será determinado por la Dirección General de Movilización Nacional, mediante resolución fundada; Armas transformadas respecto de su condición original, etc.”.

Finalmente, a la primitiva versión de la actuación en “grupo o pandilla”, prevista en el inciso tercero, categoría que no se hace cargo del fenómeno de la asociación criminal (salvo interpretaciones en casos específicos), es por eso que el juez deberá considerar el hecho de que los responsables hayan actuado formando parte de una agrupación u organización de dos o más personas destinada a cometer dichos hechos punibles, siempre que ésta o aquélla no constituyere una asociación ilícita de que trata el Párrafo 10 del Título VI del

<sup>3</sup> cf. Maturana, Cristian; Montero, Raúl. *Derecho procesal penal*. Tomo I, Editorial Librotecnia, 3ª edición, 2017: p. 665.



Libro Segundo del Código Penal, es decir, la organización delictiva como contexto de imputación.

Es por eso que sobre la base de estos fundamentos venimos en proponer el siguiente:

*Proyecto de Ley*

**Artículo Único.- Modifíquese el artículo 140 del Código Procesal Penal en el siguiente sentido:**

1) En el inciso primero, literal c), agregase a continuación de la expresión "peligrosa", la frase "**por la gravedad del hecho,**" seguido de una (,);

2) En el inciso tercero, para intercalar:

- i. a continuación de la expresión "peligrosa", la frase "**por la gravedad del hecho,**" seguido de una (,);
- ii. a continuación de la expresión "pandilla", la frase "**o formando parte de una agrupación u organización de dos o más personas destinada a cometer dichos hechos punibles.**".

3) En el inciso cuarto, para intercalar:

- i. a continuación de la expresión "peligro", la frase "**por la gravedad del hecho,**" seguido de una (,);
- ii. a continuación de la expresión "consagra" seguida de un ";", la frase "**cuando hubiere actuado haciendo uso de arma de fuego o las armas señaladas en el artículo 3° del Decreto 400 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley 17.798 sobre control de armas.**".



| Código Procesal Penal  | Proyecto de Ley   |
|--|---|
| <p><b>“Art. 140.-</b> Requisitos para ordenar la prisión preventiva. Una vez formalizada la investigación, el tribunal, a petición del Ministerio Público o del querellante, podrá decretar la prisión preventiva del imputado siempre que el solicitante acredite que se cumplen los siguientes requisitos:</p> <p>a) Que existen antecedentes que justificaren la existencia del delito que se investigare;</p> <p>b) Que existen antecedentes que permitieren presumir fundadamente que el imputado ha tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor, y</p> <p>c) Que existen antecedentes calificados que permitieren al tribunal considerar que la prisión preventiva es indispensable para el éxito de diligencias precisas y determinadas de la investigación, o que la libertad del imputado es peligrosa para la seguridad de la sociedad o del ofendido, o que existe peligro de que el imputado se dé a la fuga, conforme a las disposiciones de los incisos siguientes.</p> <p>Se entenderá especialmente que la prisión preventiva es indispensable para el éxito de la investigación cuando existiere sospecha grave y fundada de que el imputado pudiere obstaculizar la investigación mediante la destrucción, modificación, ocultación o falsificación de elementos de prueba; o cuando pudiere inducir a coimputados, testigos, peritos o terceros para que informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.</p> <p>Para estimar si la libertad del imputado resulta o no peligrosa para la seguridad de la sociedad, el tribunal deberá considerar especialmente alguna de las siguientes circunstancias: la gravedad de la pena asignada al delito; el número de delitos que se le imputare y el carácter de los mismos; la existencia de procesos pendientes, y el hecho de haber actuado en grupo o pandilla.</p> | <p><b>“Art. 140.-</b> Requisitos para ordenar la prisión preventiva. Una vez formalizada la investigación, el tribunal, a petición del Ministerio Público o del querellante, podrá decretar la prisión preventiva del imputado siempre que el solicitante acredite que se cumplen los siguientes requisitos:</p> <p>a) Que existen antecedentes que justificaren la existencia del delito que se investigare;</p> <p>b) Que existen antecedentes que permitieren presumir fundadamente que el imputado ha tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor, y</p> <p>c) Que existen antecedentes calificados que permitieren al tribunal considerar que la prisión preventiva es indispensable para el éxito de diligencias precisas y determinadas de la investigación, o que la libertad del imputado es peligrosa, <b>por la gravedad del hecho</b>, para la seguridad de la sociedad o del ofendido, o que existe peligro de que el imputado se dé a la fuga, conforme a las disposiciones de los incisos siguientes.</p> <p>Se entenderá especialmente que la prisión preventiva es indispensable para el éxito de la investigación cuando existiere sospecha grave y fundada de que el imputado pudiere obstaculizar la investigación mediante la destrucción, modificación, ocultación o falsificación de elementos de prueba; o cuando pudiere inducir a coimputados, testigos, peritos o terceros para que informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.</p> <p>Para estimar si la libertad del imputado resulta o no peligrosa, <b>por la gravedad del hecho</b>, para la seguridad de la sociedad, el tribunal deberá considerar especialmente alguna de las siguientes circunstancias: la gravedad de la pena asignada al delito; el número de delitos que se le imputare y el carácter de los</p> |



Se entenderá especialmente que la libertad del imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad, cuando los delitos imputados tengan asignada pena de crimen en la ley que los consagra; cuando el imputado hubiere sido condenado con anterioridad por delito al que la ley señale igual o mayor pena, sea que la hubiere cumplido efectivamente o no; cuando se encontrare sujeto a alguna medida cautelar personal como orden de detención judicial pendiente u otras, en libertad condicional o gozando de alguno de los beneficios alternativos a la ejecución de las penas privativas o restrictivas de libertad contemplados en la ley.

Se entenderá que la seguridad del ofendido se encuentra en peligro por la libertad del imputado cuando existieren antecedentes calificados que permitieren presumir que éste realizará atentados en contra de aquél, o en contra de su familia o de sus bienes.

Para efectos del inciso cuarto, sólo se considerarán aquellas órdenes de detención pendientes que se hayan emitido para concurrir ante un tribunal, en calidad de imputado.


mismos; la existencia de procesos pendientes, y el hecho de haber actuado en grupo o pandilla, o **formando parte de una agrupación u organización de dos o más personas destinada a cometer dichos hechos punibles.**

Se entenderá especialmente que la libertad del imputado constituye un peligro, **por la gravedad del hecho**, para la seguridad de la sociedad, cuando los delitos imputados tengan asignada pena de crimen en la ley que los consagra; **cuando hubiere actuado haciendo uso de arma de fuego o las armas señaladas en el artículo 3° del Decreto 400 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley 17.798 sobre control de armas**; cuando el imputado hubiere sido condenado con anterioridad por delito al que la ley señale igual o mayor pena, sea que la hubiere cumplido efectivamente o no; cuando se encontrare sujeto a alguna medida cautelar personal como orden de detención judicial pendiente u otras, en libertad condicional o gozando de alguno de los beneficios alternativos a la ejecución de las penas privativas o restrictivas de libertad contemplados en la ley.

Se entenderá que la seguridad del ofendido se encuentra en peligro por la libertad del imputado cuando existieren antecedentes calificados que permitieren presumir que éste realizará atentados en contra de aquél, o en contra de su familia o de sus bienes.

Para efectos del inciso cuarto, sólo se considerarán aquellas órdenes de detención pendientes que se hayan emitido para concurrir ante un tribunal, en calidad de imputado.





FIRMAO DIGITALMENTE:  
H.D. RAÚL LEIVA C.



FIRMAO DIGITALMENTE:  
H.D. JUAN SANTANA C.



FIRMAO DIGITALMENTE:  
H.D. RUBÉN OYARZO F.




FIRMAO DIGITALMENTE:  
H.D. LORENA FRIES M.



FIRMAO DIGITALMENTE:  
H.D. MIGUEL ÁNGEL CALISTO A.



FIRMAO DIGITALMENTE:  
H.D. JORGE ALESSANDRI V.



FIRMAO DIGITALMENTE:  
H.D. ANDRÉS LONGTON H.



FIRMAO DIGITALMENTE:  
H.D. VLADO MIROSEVIC V.



FIRMAO DIGITALMENTE:  
H.D. JAIME ARAYA G.

