

OFICIO FN N° 306 /

ANT. : No hay.

MAT. : Orientaciones sobre ley N°
20.014 que modificó la ley N° 17.798
sobre control de armas.

ADJ.: Se adjunta cuadro que indica.



SANTIAGO, mayo 24 de 2005

DE : SR. FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO

A : SRES. FISCALES REGIONALES, FISCALES ADJUNTOS, DIRECTORES
UNIDADES ESPECIALIZADAS Y ASESORES JURÍDICOS

En el Diario Oficial del 13 de mayo del 2005, se publicó la ley N° 20.014 que modifica la ley N° 17.798 sobre control de armas y además deroga el numeral 3° del artículo 494 del Código Penal, junto con establecer diversas disposiciones transitorias sobre la vigencia de la ley.

Constituyendo la ley 20.014 una normativa de frecuente aplicación y habiéndose dispuesto su vigencia inmediata, salvo algunas excepciones, esta Fiscalía Nacional estima conveniente referirse a las orientaciones y contenidos de la nueva normativa para que sean considerados por los fiscales, asesores jurídicos y unidades especializadas.

La materia regulada por la Ley N° 17.798, sobre Control de Armas, ya fue analizada por la Fiscalía Nacional mediante instructivo N° 47, de febrero de 2001, especialmente en lo relativo a la competencia del Ministerio Público para investigar los delitos previstos en ella. Sin embargo, dadas las numerosas modificaciones introducidas en dicho texto legal por la Ley 20.014, de 13 de mayo de 2005, se hace necesario revisar y actualizar las instrucciones anteriores para adecuarlas a las nuevas normas.

Asimismo, mediante oficio N° 468 de la Fiscalía Nacional, de 5 de octubre de 2004, se analizó la Ley 19.975 —publicada en esa misma fecha—, que modificó el Código Penal en lo que concierne al uso y porte de armas en la comisión de delitos y también como delito autónomo.

Sin embargo, esta última ley difiere de la que hoy comentamos, porque la única referencia específica a las armas de fuego que ella contiene es al incorporar la nueva circunstancia agravante del Art. 12, N° 20, pero no como delito autónomo, en tanto que el nuevo delito de porte de armas creado por esa misma ley, se circunscribe exclusivamente a las *armas blancas*. En consecuencia, ambas leyes se

mueven en planos distintos. Ello no obstante, en los apartados pertinentes haremos mención de los eventuales problemas concursales que pudiesen presentarse en la aplicación de ambas leyes¹.

Hechas las precisiones anteriores, nos abocaremos a analizar las modificaciones de la Ley de Control de Armas introducidas por la ley N° 20.014.

Ante todo hay que destacar que la finalidad que se persigue con las modificaciones legales es propender a que se reduzca al máximo la cantidad de armas existentes en el país, como una manera indirecta de combatir el creciente uso de armas de fuego en la comisión de delitos. De ahí que lo que caracteriza la ley que comentamos es, en términos generales, las mayores exigencias para la inscripción de armas lícitas, un endurecimiento de las penas para los delitos que prevé la Ley de control de armas, y mayores atribuciones de fiscalización de las autoridades encargadas de hacerla cumplir. Por otra parte, se trata de adecuar la ley a la realidad actual del país, dejando de lado el objetivo original de la ley, que era la represión de grupos armados con vistas a reforzar la lucha contra el terrorismo. Una demostración palmaria de ello es la derogación del Art. 25².

Para una mejor sistematización de los cambios introducidos por la nueva ley, dividiremos su estudio en materias administrativas, penales y procesales, no sin antes detenernos en algunas cuestiones previas, cuyo conocimiento es indispensable para entender el sentido de las reformas. Como colofón se agrega un breve comentario sobre las particularidades de la entrada en vigencia de las nuevas disposiciones.

I. Modificaciones de carácter administrativo³:

a) Autoridades encargadas de hacer cumplir la ley:

El nuevo inciso 2° del art. 1° de la ley se encarga de precisar en el cuáles son las autoridades encargadas de velar por su cumplimiento. Dichas autoridades son la *autoridad central*, las *autoridades ejecutoras y contraloras*, y las *autoridades asesoras*. La primera es la encargada de la supervigilancia y control de todas las armas, explosivos y demás elementos que constituyen el objeto de regulación de la ley, y está representada por la Dirección General de Movilización Nacional, dependiente del Ministerio de Defensa. Las autoridades ejecutoras y contraloras están constituidas por las comandancias de guarnición de las Fuerzas Armadas y por autoridades de Carabineros de Chile, mientras que las autoridades asesoras corresponden al Banco de Pruebas de Chile⁴ y a los servicios especializados de las Fuerzas Armadas.

¹ No vale.

² Dicha norma atribuía a todos los delitos previstos en la Ley de Control de Armas el carácter de delitos contra la seguridad del Estado.

³ Las cuestiones administrativas adquieren especial importancia en este caso, por cuanto las conductas constitutivas de delitos están determinadas en su gran mayoría por la infracción de normas de este tipo, fundamentalmente los trámites de inscripción de armas y la obtención de las autorizaciones exigidas por la ley en relación con ellas.

⁴ Función que cumple el Instituto de Investigaciones y Control del Ejército, al que se designa con la sigla IDIC.

Sin embargo, en otras disposiciones⁵ la ley habla de *autoridades fiscalizadoras*, y lo propio hace el reglamento complementario, el cual no fue modificado por la Ley 20.014. Tales autoridades se encuentran definidas en los arts. 3° y 4° del reglamento, y están tratadas en detalle en el capítulo II del título I del mismo cuerpo normativo⁶. Su importancia radica en que ellas son las encargadas directas de hacer cumplir la ley, función que, en la práctica, al no haber guarniciones militares en todo el país, es cumplida fundamentalmente por Carabineros⁷. Entendemos, en consecuencia, que las autoridades fiscalizadoras vienen a ser lo mismo que las ejecutoras o contraloras, aunque sería deseable una terminología más uniforme para evitar problemas de interpretación⁸.

b) Formas de llevar a cabo el control:

La fiscalización sobre las armas y elementos regulados por la ley se materializa a través de la *inscripción* y las *autorizaciones o permisos* de posesión o tenencia, de porte y de transporte, a que se refieren los arts. 4°, 5°, 6° y 7° de la ley, así como los arts. 45 y ss. del reglamento. A este respecto es preciso aclarar que la fiscalización se ejerce solamente sobre la población civil, como se desprende claramente de las excepciones establecidas en el inciso cuarto del art. 3°, y final del art. 4°, en favor de los miembros de las Fuerzas Armadas y Carabineros y, en menor medida, de la Policía de Investigaciones, Gendarmería y la Dirección de Aeronáutica Civil, sin perjuicio de las regulaciones internas de las respectivas instituciones⁹.

La *inscripción* consiste en registrar ante la autoridad competente, previa inspección de los organismos especializados, un arma individualizada con todas sus características, a nombre de una persona determinada. Para inscribir un arma las autoridades pertinentes deben verificar que se trate de un arma permitida y apta para su uso y que el poseedor o tenedor reúna las condiciones exigidas por la ley. La inscripción supone una autorización para tener y usar el arma dentro de un lugar determinado, cuyo señalamiento constituye parte integrante de la inscripción, de

⁵ Así, por ejemplo, en el nuevo inciso 5° del art. 5°.

⁶ Las autoridades fiscalizadoras están individualizadas para todo el territorio nacional en el art. 17 del Reglamento complementario de la Ley N° 17.798 (D.S. N° 77, de 29 de abril de 1982), el que fue actualizado por última vez por el D.S. N° 2 del Ministerio de Defensa, de 18. 2. 2004.

⁷ Interesa destacar que tal función no es sólo de control, sino que implica también otorgar las autorizaciones y efectuar las inscripciones previstas en los arts. 4°, 5° y 6° de la ley, e incluso para aplicar directamente sanciones administrativas (inciso final del art. 5°).

⁸ En lo que respecta específicamente a Carabineros, se observa una cierta inconsecuencia de la ley, porque no obstante incluirlos entre las autoridades fiscalizadoras, en una serie de normas habla de esas mismas autoridades "y Carabineros". Asimismo, tampoco aparece con claridad quiénes, al interior de dicho organismo policial están facultados para ejercer las labores de control que se le confían, pues en algunos casos se menciona *la autoridad de Carabineros de mayor jerarquía* (art. 4, inc. 3°), mientras que en otras se habla simplemente de *funcionarios*, los que deberán contar con una orden escrita del Comisario (art. 5°, inc. 5°), mientras que en inciso final del mismo artículo se habla de Comisaría, Sub-comisaría o Tenencia).

⁹ En consecuencia, los integrantes de las mencionadas instituciones armadas no son sujetos activos idóneos de los delitos a que nos referiremos en el apartado siguiente, salvo el caso del art. 8, en que su comisión por algún miembro de ellas constituye incluso una circunstancia agravante.

manera que si el arma se traslada a otro lugar sin permiso de la autoridad, su tenencia se transforma en ilícita¹⁰.

La nueva ley, en su art. 5 A, ha agregado una serie de exigencias para poder inscribir un arma, las que se traducen en que el poseedor o tenedor debe acreditar no sólo que es una persona honorable, sino también que tiene los conocimientos necesarios para hacer un uso adecuado de ella. Entre los requisitos de honorabilidad, cabe destacar que, además de la condena por crimen o simple delito¹¹ que merezca pena aflictiva, inhabilita para inscribir un arma el hecho de que se haya dictado un *auto de apertura de juicio oral* en contra del solicitante¹² (letra e) del art. 5 A). Entendemos que esta inhabilitación dura hasta que se dicte sentencia, la que en caso de ser condenatoria podrá dar lugar a la respectiva causal de inhabilitación, pero si es absolutoria, debería cesar la inhabilitación.

En cuanto a los conocimientos sobre conservación y manejo de armas, así como la aptitud psíquica y física para usarlas, los mismos deben acreditarse cada cinco años en la forma que determine el reglamento. Mientras no se dicte la norma reglamentaria, el art. 4° transitorio da por cumplida esta condición, tratándose de personas que a la fecha de publicación de la ley *tienen un arma inscrita*, con la licencia de conducir vigente; en cambio, los que poseen un arma *en situación irregular*, deberán acreditar este requisito (después de inscribir el arma a su nombre), en el plazo de 180 días contados desde la publicación de la ley.

La inscripción se acredita mediante el correspondiente padrón y dura *indefinidamente* (art. 48 del reglamento), pudiendo ser cancelada en el caso de que el titular se vea afectado por una inhabilitación sobreviniente, según dispone el inciso final del art. 5° A.

La inscripción *no implica permiso para portar armas*, el cual se otorga sólo en casos calificados y mediante resolución fundada. Su duración es de un año y sólo autoriza para portar *un arma* (art. 6° de la ley). La nueva ley contiene normas especiales para los deportistas, cazadores y vigilantes privados, siempre que cuenten con las autorizaciones pertinentes y cumplan los demás requisitos que señala el reglamento, pero la excepción no supone un permiso de porte de armas, sino sólo una autorización para transportarlas y utilizarlas en dichas actividades en los lugares autorizados para ello.

Aparte de intervenir en la inscripción y el otorgamiento de permisos, las autoridades fiscalizadoras han sido facultadas por la nueva ley para verificar que el arma se mantenga en el lugar declarado al inscribirla, diligencia que ha sido reglamentada con todo detalle en el art. 5°, incisos 5°, 6° y 7°. El inciso final del mismo artículo las autoriza incluso para aplicar multas en el caso de que se infrinjan las disposiciones relativas a las armas quedadas al fallecimiento del poseedor o tenedor de un arma inscrita.

¹⁰ Como una manera de incentivar la regularización de las armas no inscritas, la nueva ley exime del pago de los derechos correspondientes a quienes realicen este trámite dentro del plazo de cuatro meses a contar de la publicación de la ley (art. 1° transitorio).

¹¹ Si el delito no merece pena aflictiva, el Subsecretario de Guerra, con informe del Director General de Movilización Nacional, podrá autorizar la inscripción mediante resolución fundada.

¹² Para ello los jueces de garantía deberán comunicar mensualmente a la Dirección General de Movilización Nacional el nombre de las personas contra quienes hayan dictado tal resolución.

c) Elementos y personas sujetos a control:

Una primera precisión que hay que hacer a este respecto es que, no obstante que el epígrafe de la ley habla de *armas* en general, no se aplica a toda clase de armas, sino solamente a las armas de fuego y elementos similares, conforme a la enumeración que hacen los arts. 2° de la ley y 11 del reglamento. Particularmente ilustrativa es la letra a) del art. 11 del reglamento, que define las armas de fuego como "todo artefacto, ingenio o dispositivo que permita lanzar proyectiles, aprovechando la fuerza de expansión de los gases de la pólvora, cualquiera sea su calibre, tipo, tamaño, forma o empleo a que se destinen"¹³. Por otra parte, dentro del campo de aplicación de la ley quedan comprendidos ciertos objetos que en ningún caso podrían ser considerados armas, como son los fuegos artificiales y artículos pirotécnicos y las instalaciones que menciona el art. 2° en sus letras f) y g), respectivamente.

Quedan, asimismo, cubiertos por las disposiciones de la ley el material bélico, las municiones, los explosivos, bombas y las sustancias químicas empleadas en la fabricación de ellos, los fuegos artificiales y las instalaciones destinadas a la fabricación, armadura, prueba, almacenamiento o depósito de todos los elementos anteriores. A ellos la nueva ley agrega las *bombas o artefactos incendiarios* (arts. 2°, letra d, y 3°, inc. 2°).

Las armas que son objeto de regulación se clasifican en *permitidas o lícitas* (que obviamente son las únicas que pueden inscribirse y, por lo tanto, poseerse legalmente) y *prohibidas*¹⁴. Estas últimas están enumeradas en el art. 3° de la ley y 44 del reglamento, entre las que cabe destacar las armas automáticas o semiautomáticas, las de fantasía (que son armas camufladas, que aparentan ser inofensivas) y las especiales, entendiéndose por tales las armas químicas, biológicas y nucleares. Una categoría especial de esta clase de armas son las que menciona el art. 3° en su inciso 2°: artefactos que funcionan a base de gases asfixiantes, paralizantes, venenosos o de sustancias corrosivas, los que incluyen piezas de metal que al explotar producen esquirlas, así como los elementos destinados a su lanzamiento o activación, a los cuales la nueva ley agrega las bombas o artefactos incendiarios.

Especial importancia dentro de las armas prohibidas tienen las armas recortadas, asimiladas a las tres categorías que incorpora la nueva ley: las de fabricación artesanal o hechizas, las que hayan sido modificadas o transformadas sin permiso de la autoridad central¹⁵ y aquellas con sus números de serie adulterados o borrados.

En lo que atañe a las personas, es preciso aclarar que la fiscalización se ejerce solamente sobre la población civil, como se desprende claramente de las excepciones establecidas en el inciso cuarto del art. 3° y final del art. 4°, en favor de

¹³ En consecuencia, no quedan cubiertas las armas que, si bien lanzan proyectiles, usan como fuerza expelente elementos distintos de la pólvora (por ejemplo, armas de aire o gas comprimido) y tampoco las armas cortantes, punzantes ni contundentes.

¹⁴ Las armas permitidas y prohibidas estaban enumeradas originalmente en los arts. 2° y 3°, respectivamente, pero ahora la nueva ley incorporó en la letra d) del art. 2° las bombas incendiarias, lo que viene a alterar el sistema de la ley.

¹⁵ En realidad, las armas recortadas no son sino una subespecie dentro de las transformadas, por lo que la ley debería haber sistematizado mejor esta clasificación.

los miembros de las Fuerzas Armadas y Carabineros y, en menor medida, de la Policía de Investigaciones, Gendarmería y la Dirección de Aeronáutica Civil, sin perjuicio de las regulaciones internas de las respectivas instituciones¹⁶. Y lo propio dispone el art. 2° del reglamento.

II. Modificaciones de carácter penal:

Al igual que en el apartado anterior, trataremos esta clase de modificaciones en el contexto de las normas a que afectan. Dichas modificaciones se refieren a la reformulación de tipos penales existentes, creación de nuevos delitos, aumento de las penas y establecimiento de nuevas circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal y eximentes, las que en muchos casos se dan combinadas. Nos referiremos, en primer lugar, a la reformulación y creación de tipos penales, así como a la modificación de las penas, siguiendo para ello —hasta donde sea posible— el mismo orden en que los respectivos delitos figuran en la ley, y luego trataremos los cambios que afectan a las circunstancias modificatorias y eximentes.

a) Tipos penales y sanciones:

1) *el tipo del art. 8°*: Se trata de un delito característico del sentido que inspiró originalmente la dictación de la Ley de control de armas, ya que sanciona la formación de milicias privadas y la ayuda tanto económica como logística que se les brinde. La pena se gradúa dependiendo de si las armas y elementos que utilizan dichos grupos son permitidas o prohibidas. Constituye circunstancia agravante si el hecho se comete por personas de institutos armados, aunque se trate de personal en retiro. Las penas aumentan en caso de guerra externa.

2) *el tipo del art. 9°*: Posesión o tenencia ilegal de armas o elementos a que se refiere el art. 2°, con excepción de las señaladas en las letras a), f) y g) del art. 2° (que corresponden a material bélico, fuegos artificiales y elementos pirotécnicos, e instalaciones destinadas a la fabricación, armaduría, prueba o almacenamiento de los objetos regulados por la ley, respectivamente). En consecuencia, este delito está referido a la posesión o tenencia de armas de fuego, municiones y cartuchos, explosivos, bombas y artefactos similares y sustancias químicas que puedan emplearse en la fabricación de explosivos o municiones en general.

La conducta punible consiste en poseer o tener algunos de los referidos objetos sin contar con las autorizaciones o la inscripción reguladas en los arts. 4° y 5°. Dado que se trata de un delito que no requiere necesariamente una acción determinada de parte de quien lo comete, pues el arma puede encontrarse en el domicilio del sujeto activo por causas independientes de su voluntad (por ejemplo, si pertenecía a un familiar fallecido que habitaba la misma casa), la omisión de recabar la inscripción y autorizaciones pertinentes se transforma en delito sólo en el momento en que la persona toma conocimiento de la existencia del arma.

La penalidad depende de la *finalidad* perseguida por el hechor: si ésta era alterar el orden público, atacar a las Fuerzas Armadas o a las de Orden y Seguridad

¹⁶ En consecuencia, los integrantes de las mencionadas instituciones armadas no son sujetos activos idóneos de los delitos a que nos referiremos en el apartado siguiente.

públicas, o perpetrar otros delitos¹⁷, la pena es presidio menor en su grado medio a presidio mayor en su grado mínimo (la nueva ley aumentó el mínimo de la pena, que antes era presidio menor en su grado mínimo); en caso de guerra la pena es mayor. En cambio, si la infracción de los arts. 4° y 5° tiene una finalidad distinta, lo que puede presumirse de los antecedentes y circunstancias del proceso, la pena es multa de 11 a 57 UTM.

Se elimina la posibilidad de rebajar la multa, sobreseer definitivamente o incluso de absolver al imputado en caso de irreprochable conducta anterior, que contemplaba el texto antiguo de la ley, de manera que la conducta se castiga siempre a lo menos con pena de multa en la cuantía ya indicada.

2) *el tipo del art. 9 A:* Se trata de una figura delictiva creada por la nueva ley, que viene a complementar el tipo penal del artículo anterior, puesto que penaliza la adquisición y la venta irregular de municiones o cartuchos, ya sea porque el arma no está inscrita (situación prevista en el N° 1) o porque no corresponde al arma inscrita (N° 2), o bien, porque no se cuenta con autorización para venderlos (N° 3) o se omite registrar la venta en la forma debida (N° 4). Las especificaciones se encuentran en los arts. 34 y ss. y 59 y ss. del reglamento.

La expresión a sabiendas denota que el delito sólo puede cometerse con dolo (dolo directo), por lo que no podría castigarse al que actúe en forma culposa.

La pena en este caso es presidio menor en su grado mínimo.

3) *los tipos del art. 10:* Esta disposición contiene tres delitos distintos. Los dos primeros tienen en común que lo que se castiga es la realización de ciertas actividades sin contar con la inscripción ni autorizaciones que establece el art. 4°: el inciso primero se refiere a la fabricación, armaduría, transformación, importación, internación, exportación, transporte, almacenamiento, distribución y celebración de convenciones respecto a las armas y demás especies que señala el art. 2° en sus letras a), b), c), d) y e), en tanto que el inciso segundo contempla la construcción, acondicionamiento, utilización o posesión de las instalaciones señaladas en la letra g). En ambos casos la pena es presidio menor en su grado medio a presidio mayor en su grado medio; en tiempo de guerra, la pena aumenta a presidio mayor en su grado medio hasta presidio perpetuo, pero sólo respecto del inciso primero. Sin embargo, tratándose del transporte, almacenamiento o celebración de convenciones respecto a las armas o elementos indicados en las letras b) y c) del art. 2°, la pena puede sustituirse por multa de 11 a 57 UTM si se dan idénticas circunstancias a las previstas en el art. 9° para que proceda dicha sustitución, esto es, que el delito no persiga una finalidad ulterior a la infracción misma.

El tercer delito está tipificado en el inciso cuarto y consiste en el incumplimiento grave de las condiciones impuestas al otorgar la autorización. La pena en este caso es multa entre 190 a 1.000 UTM, además de la clausura de las instalaciones, almacenes o depósitos, y la revocación de la autorización. A primera vista llama la atención la desproporción de la cuantía de la multa asignada a este delito en comparación con la de los dos delitos anteriores, no obstante que en ellos el hechor no cuenta con ninguna autorización, de donde podría concluirse que al infractor le sale "más barato" actuar en forma completamente clandestina que contar

¹⁷ Dada la amplitud de esta expresión, entendemos que el delito deja de ser un delito de intención interna trascendente para convertirse en una pura infracción a la obligación de obtener las autorizaciones o permisos que exige la ley.

con la autorización y no cumplir con las obligaciones anexas a ella. Pero la diferencia de cuantía de la pena pecuniaria se comprende mejor si se considera que, en el primer caso, la posibilidad de sustituir la pena corporal por multa está limitada en un doble sentido: en cuanto a las conductas típicas (transporte, almacenamiento y celebración de convenciones) y en cuanto a los objetos materiales (armas de fuego, y municiones y cartuchos), de manera que el delito previsto en el inciso cuarto se aplicará cuando se trate de las autorizaciones relativas a las demás acciones que requieren autorización en conformidad al art. 4° y a las restantes especies enumeradas en el art. 2°, particularmente, el material bélico, los explosivos y las sustancias químicas, a que se refieren las letras a), d) y e), que tienen mayor poder de destrucción.

4) *el tipo del art. 11:* Castiga el porte ilegal de armas *lícitas*, esto es, sin contar con el correspondiente permiso.

La pena es presidio menor en su grado medio a presidio mayor en su grado máximo, pero al igual que en el caso del art. 9 y de alguno de los delitos previstos en el art. 10, se puede aplicar sólo pena de multa de 11 a 57 UTM si se dan las mismas circunstancias a que se refieren las disposiciones citadas. En tiempo de guerra la pena aumenta a presidio mayor en su grado mínimo hasta presidio perpetuo, pero sólo si los antecedentes permiten presumir que la finalidad perseguida con el delito era la alteración del orden público o atacar a las Fuerzas Armadas o a las de Orden y Seguridad, o a la población civil.

Tal como ya se anticipó en la nota 1, no existe concurso aparente de leyes entre este delito y el nuevo delito del art. 288 bis del Código Penal, el cual contempla únicamente las *armas cortantes y punzantes*, que, como ya se dijo, no quedan incluidas en la Ley de Control de Armas, de modo que ambos tipos penales tienen campos de acción completamente distintos.

5) *el tipo del art. 13:* Castiga la posesión o tenencia de armas y elementos prohibidos, mencionados en art. 3°, y de material bélico del art. 2°, letra a).

La pena se gradúa en relación con la mayor o menor peligrosidad de las armas o elementos prohibidos. El tipo básico se refiere a los objetos señalados en los incisos primero, segundo y tercero del art. 3°. Estos son, por una parte, las armas automáticas, semiautomáticas, de fantasía, artesanales o hechizas y aquellas que hayan sido modificadas o transformadas respecto a su condición original sin autorización (entre ellas quedan incluidas las recortadas y las que tengan sus números de serie adulterados o borrados, que la ley menciona en forma separada). Y por la otra, los artefactos que utilizan gases asfixiantes, paralizantes, venenosos o sustancias corrosivas, o partes de metal que al explotar producen esquirlas, los elementos destinados a su lanzamiento o activación, y las bombas o artefactos incendiarios. En cualquiera de estos casos la pena es presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.

En cambio, si la posesión o tenencia están referidas a material bélico o a las armas químicas, biológicas y nucleares, que la ley denomina *especiales* (agregadas por la nueva ley), la pena es mayor: presidio mayor en su grado mínimo a medio. En tiempo de guerra la pena es presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo.

6) *el tipo del art. 14:* Sanciona el porte de las mismas armas y elementos mencionados en el artículo anterior. Las penas se gradúan en igual forma a la

analizada en el apartado anterior. Con esto la nueva ley ha establecido una perfecta simetría entre los tipos de los arts. 13 y 14.

Al igual que el delito de porte de armas del art. 11, éste tampoco puede entrar en conflicto con el nuevo delito del art. 288 bis del Código Penal, según ya se explicó.

7) *el tipo del art. 14 A:* La conducta punible consiste en el abandono de armas y demás elementos sujetos a control. El D.R.A.E en su 22ª. edición define el *abandono* como la "renuncia sin beneficiario determinado, con pérdida del dominio o posesión sobre cosas que recobran su condición de bienes nullius o adquieren la de mostrencos". Pero, además, la ley presume que hay abandono cuando no se comunica a las autoridades fiscalizadoras la pérdida o extravío de alguna de las especies sujetas a control en el plazo de cinco días desde que se tuvo conocimiento de tal circunstancia. En relación con las autoridades idóneas para recibir dicha comunicación, la nueva ley señala que en el caso de Carabineros o de la Policía de Investigaciones, estas instituciones deberán transmitirla, a su vez, a las que "menciona el art. 4º", entre las cuales se encuentra también Carabineros, como ya dijimos en el apartado I. Esto revela, una vez más, la inconsecuencia de la ley en este punto. Otro aspecto digno de destacar es que la nueva ley incorpora para estos efectos a la Policía de Investigaciones, que no está comprendida en la definición que da la propia ley de las autoridades fiscalizadoras o contraloras.

8) *el tipo del art. 17:* Este es el último de los tipos comunes que prevé la ley, entendiendo por tales, aquellos que pueden ser cometidos por cualquier persona no perteneciente a los cuerpos armados. La conducta punible consiste en ingresar sin autorización a polvorines o depósitos de armas de cualquier naturaleza (militar, policial o civil), o a recintos militares o policiales, cuyo acceso esté prohibido al público. La pena es presidio o relegación menores en su grado mínimo.

9) *los tipos especiales de los arts. 16 y 17 A:* Son delitos especiales, pues sólo pueden ser cometidos por los funcionarios públicos que tengan las calidades exigidas por el respectivo tipo legal.

En el caso del art. 16, pueden ser sujetos activos las personas que pertenezcan a las instituciones encargadas de hacer cumplir la ley, esto es, el personal de la Dirección General de Movilización Nacional, de las autoridades fiscalizadoras, ejecutoras o contraloras (comandancias de guarnición de las Fuerzas Armadas y autoridades de Carabineros), así como los organismos asesores señalados en el reglamento (el Instituto de Investigaciones y Control del Ejército, en cuanto Banco de Pruebas de Chile, y el Servicio Nacional de Geología y Minería), .

La conducta punible consiste en revelar las informaciones reservadas de que el funcionario tome conocimiento en el cumplimiento de sus funciones, habiendo mencionado expresamente la ley las materias a que se extiende el secreto. En cuanto a la pena, la ley se remite a la prevista para el delito de violación de secretos en el art. 246, inc. 2º, del Código Penal, esto es, reclusión mayor en cualquiera de sus grados y multa de veintiuna a treinta UTM.

Respecto al delito creado por el nuevo art. 17 A, sólo pueden ser sujetos activos las personas que tengan acceso a la base de datos a que se refiere el inciso final del art. 16, incorporado por la nueva ley con una deplorable técnica legislativa¹⁸. En

¹⁸ El tenor del referido inciso es el siguiente:

consecuencia, a los integrantes de las instituciones mencionadas en el art. 16, se añaden los de la Policía de Investigaciones, con la salvedad de que en todos los casos comprende sólo a la oficialidad superior y niveles equivalentes hasta el grado de prefecto.

Las conductas punibles que prevé el art. 17 son dos: revelación de la información contenida en la base de datos ya aludida y utilización de esa misma información en beneficio propio o ajeno y en perjuicio de algún particular, autoridad u organismo, o para ejercer presiones o amenazas. En el caso de la simple revelación de secretos la pena es reclusión menor en su grado máximo a reclusión mayor en su grado mínimo más inhabilitación absoluta para ejercer cargos públicos, la cual va desde inhabilitación temporal en su grado medio a perpetua. En el caso de aprovechamiento de la información la pena es más severa: reclusión mayor en sus grados mínimo a máximo e inhabilitación absoluta perpetua para ejercer cargos públicos.

Pena accesoria:

En todos los delitos previstos en la ley, se aplica la pena de *comiso* de las especies sujetas a control, la cual debe mencionarse expresamente en las sentencias condenatorias que se pronuncien respecto de estos delitos.

b) Circunstancias modificatorias y eximentes:

Aunque en esto la nueva ley no ha innovado, conviene tener presente que la Ley de Control de Armas contempla dos agravantes especiales, una que es común a todos los delitos que la misma establece, y otra que se aplica sólo a algunos de ellos.

La primera está establecida en el art. 14 B y consiste en dotar a las armas o municiones de dispositivos o características cuya finalidad sea hacerlas más eficaces, ocasionar más daño o facilitar la impunidad (mediante un silenciador, por ejemplo).

La segunda está referida a los delitos de los arts. 9°, 10 y 11, y consiste en cometer esos delitos con más de dos armas de fuego, en cuyo caso la pena puede aumentarse hasta en dos grados. Al respecto debe recordarse que el art. 7° limita a dos armas por persona la posibilidad de inscribirlas y obtener los permisos de porte y de transporte en relación con ellas. Pero esta limitación no es absoluta, puesto que la Dirección General de Movilización Nacional, mediante resolución *fundada* (este adjetivo lo agrega la nueva ley) puede autorizar a personas jurídicas o naturales calificadas para inscribir y obtener los referidos permisos, y también quedan exceptuados de esa limitación los que estén inscritos como coleccionistas, cazadores, deportistas, comerciantes autorizados para vender armas y las empresas que contraten vigilancia privada. En consecuencia, la agravante sólo tendrá aplicación cuando no se trata de ninguna de las personas exceptuadas.

“ Sin perjuicio de lo anterior y de las facultades de supervigilancia y control de las armas que corresponden al Ministerio encargado de la Defensa Nacional o a organismos de su dependencia, Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones de Chile estarán interconectados con la base de datos sobre inscripciones y registro de armas que debe mantener la Dirección General de Movilización Nacional. Sólo tendrán acceso a ella los funcionarios de las instituciones indicadas hasta los niveles de Oficiales Superiores y Prefectos. El reglamento fijará las normas con arreglo a las cuales se consultará dicha base de datos debiendo, en todo caso, registrarse dicha consulta y resguardarse la reserva de los antecedentes contenidos en aquélla.”

Finalmente, con el fin de incentivar el desarme en la población, la nueva ley amplía la eximente específica que contempla el art. 14 C, en el sentido de que ahora se aplica a los delitos de los arts. 9° y 13 (posesión y tenencia ilegal de armas permitidas y prohibidas), mientras que en la antigua ley se aplicaba sólo a la posesión o tenencia de armas prohibidas. Esta eximente, cuya naturaleza es la de una *excusa absolutoria* o perdón legal, favorece a todos los que entreguen a las autoridades señaladas en el art. 1° las armas o elementos que se encuentren en su poder, a condición de que esta entrega sea *voluntaria* y que se efectúe **antes de que haya habido cualquier clase de intervención policial, judicial o del Ministerio Público**. Por las mismas razones que ya dimos en el apartado I, esta entrega se hará fundamentalmente en las comisarías de Carabineros, pero ya se han presentado casos en que las armas se han entregado en iglesias. En tal situación lo lógico será que el párroco o la autoridad eclesiástica que corresponda las haga llegar, a su vez, a las autoridades pertinentes, aunque no está obligado a hacerlo, salvo el riesgo de incurrir él mismo, si así no lo hiciera, en el respectivo delito de tenencia ilegal de armas.

Debe recalarse que la exención no puede amparar en ningún caso el *porte ilegal de armas*, sean ellas permitidas o prohibidas, sino única y exclusivamente la posesión o tenencia.

Una duda que puede presentarse en la interpretación de esta norma es si la entrega puede hacerse en forma *anónima*, dado que el nuevo texto eliminó la referencia a que la entrega se haga *por su poseedor o tenedor*. Entendemos, sin embargo, que ello no es así, puesto que, tal como ocurre con todas las demás eximentes, será preciso que el tribunal llamado a conocer del delito verifique la concurrencia de los requisitos para que opere esta excusa absolutoria. De ahí que la autoridad que reciba el arma deberá levantar un acta donde conste el nombre de la persona que la entregue y las características del arma, acta que deberá ser remitida al Ministerio Público para que éste, si procede, solicite el sobreseimiento definitivo al juez de garantía. Una segunda razón que avala esta interpretación es que el arma, según dispone el art. 15, caerá en comiso¹⁹, que es una pena, y como tal, sólo puede ser aplicada por resolución judicial.

III. Modificaciones de carácter procesal:

La Ley de control de armas trata las cuestiones procesales en el título III (arts. 18 y ss), el que ha sido modificado por la nueva ley en lo que respecta a la competencia, a la forma de iniciar el procedimiento, y a la tramitación de los procesos que se siguen ante los tribunales militares.

En cuanto a la competencia, la tónica de las modificaciones introducidas es dar mayor competencia a los tribunales ordinarios, los cuales, *a lo menos en la fase de investigación*, resultan competentes para conocer de *todos* los delitos previstos en la ley, según veremos a continuación:

1) Los tribunales ordinarios son competentes, en primer lugar, para conocer de los delitos tipificados en los arts. 9°, 11 y 14 A, esto es, la posesión o tenencia y el porte

¹⁹ La exención de pena sólo afecta a la pena principal, precisamente por tratarse de un mero perdón legal en aras de fines pragmáticos, y no de causas de justificación o de exculpación, que hacen que el hecho deje de ser delito.

ilegal de armas permitidas (salvo las bombas incendiarias, que son prohibidas) y el abandono de armas y demás elementos sujetos a control (art. 18, inc. 1°, primera parte).

2) Conocen también de los delitos previstos en los arts. 13 y 14 (posesión o tenencia y porte de armas prohibidas) cuando se cometan con armas hechizas o transformadas o que tengan sus números de serie adulterados o borrados (art. 18, inc. 1°, segunda parte).

3) Son competentes, asimismo, para intervenir en las actuaciones inherentes a la etapa de investigación respecto de todos los demás delitos previstos en la ley, puesto que el Ministerio Público *está obligado* a realizar las primeras diligencias, sin perjuicio de dar aviso inmediato a los tribunales militares, que son los competentes para conocer de ellos en definitiva (letra a) del art. 18).

4) También conocen de los delitos previstos en esta ley cuando, durante un procedimiento incoado por un tribunal ordinario²⁰ para la persecución de un delito común contra las personas o la propiedad, se determine que el instrumento utilizado para cometerlos es uno de los elementos sujetos a su control (letra d) del art. 18).

Cabe hacer presente que, tratándose de los delitos previstos en el art. 8°²¹, el Ministerio Público está obligado a dar cuenta inmediata a la Comandancia de Guarnición de su territorio jurisdiccional para que siga el proceso correspondiente (letra e) del art. 18), pero dado el carácter absoluto del encabezamiento del inciso 2°, que habla de los "demás delitos" sin establecer ninguna limitación, entendemos que aún en este caso se aplica lo que dispone la letra a), esto es, que el Ministerio Público no sólo es competente, sino que está obligado a realizar las primeras diligencias.

En cuanto a la forma de iniciar el procedimiento, la referida letra a) del art. 18 faculta al Ministerio Público para recibir las denuncias por los delitos que son de competencia de los tribunales militares a efectos de iniciar las primeras investigaciones y dar aviso al tribunal competente. Asimismo, la nueva ley ha eliminado el requerimiento previo de ciertas autoridades para que pueda iniciarse la persecución penal por los delitos a que se refiere la ley.

A este respecto debe tenerse en cuenta que en el inc. 7° del art. 5 (agregado por la nueva ley) se contempla la obligación de denunciar que pesa sobre los funcionarios fiscalizadores cuando, al verificar el cumplimiento de la afección de un arma inscrita a un lugar determinado, ésta no les sea exhibida.

Entrada en vigencia de la ley:

Conforme al art. 5° transitorio, la ley entra en vigencia el día de su publicación, excepto en lo que atañe a la regla de competencia del art. 18, letra a), la que por mencionar al Ministerio Público, entra en vigencia en la Región Metropolitana el 16 de junio del año en curso, cuando dicha región se incorpore al nuevo sistema de justicia penal.

²⁰ Si se da la situación inversa, el tribunal militar será competente para conocer de ambos delitos.

²¹ La ley erróneamente habla de los "delitos señalados en los artículos 3° y 8°", no obstante que el art. 3° no contiene ningún delito, error que, inadvertidamente repite el instructivo 47 de 2001.

Se difiere igualmente la entrada en vigencia en esa región de la derogación de las letras d) y e) del art. 20, que se refieren a normas de procedimiento aplicables a los tribunales militares, por lo que no tienen mayor interés para el Ministerio Público²².

Referencia a la nueva agravante del art. 12, N° 2, del Código Penal, introducida por la ley 19.975 del 5 de octubre del 2004.

Si bien se trata de una modificación que no afecta a la Ley de Control de Armas, sino al Código Penal, nos referiremos a ella por la mención expresa que allí se hace de las armas de fuego como circunstancia agravante en la comisión de un delito, con el fin de analizar las posibles implicancias que pudiera tener para la materia que nos ocupa.

Como toda circunstancia modificatoria de la responsabilidad penal, la agravante en cuestión —que consiste en el hecho de portar un arma de fuego al momento de cometer un delito²³—, no puede existir en forma aislada, sino sólo como accidente o hecho accesorio de la comisión de un delito, lo que marca una diferencia fundamental con los delitos de porte de armas tipificados en los arts. 11 y 14 de la Ley de Control de Armas, los cuales constituyen delitos autónomos que sancionan el simple hecho de portar un arma de fuego sin autorización de la autoridad competente. Por lo demás, ambas normas responden a finalidades completamente distintas, pues la agravante se inserta en un hecho delictual *per se*, entendiendo por tal la efectiva lesión de un bien jurídico, mientras que en el caso del porte ilegal de armas (especialmente cuando se trata de un arma permitida y debidamente inscrita) hay más bien una infracción a una disposición administrativa, conducta que podría tener una pura finalidad defensiva. Refuerza esta interpretación la sustitución de pena corporal por multa que admite la ley en el caso del art. 11 (no así en el del art. 14, que se refiere a las armas prohibidas), en el caso de que las circunstancias en que se produjo la infracción hagan presumir que con ella no se perseguía atentar contra el orden público ni otros intereses del Estado o de particulares.

En consecuencia, si sólo hay porte ilegal del armas, se aplicarán las penas de los arts. 11 ó 14 de la Ley de Control de armas, graduadas en la forma que allí se señala. En cambio, si las armas de fuego se portan durante la comisión de un delito, se aplica la agravante del art. 12, N° 20, en los casos en que ello sea procedente. Tratándose de delitos que no guardan ninguna relación con el hecho de portar armas (verbigracia, alzamiento de bienes, falso testimonio, cohecho, etc.) habrá lugar a una *pluralidad de delitos* (concurso material), en que cada delito se castiga conforme a las reglas del art. 74 del Código Penal. Tampoco hay, por lo tanto, interferencia alguna entre las dos normas.

Derogación del numeral 3° del artículo 494 del Código Penal.

La ley N° 20.014, en su artículo 2°, deroga expresamente la falta penal contemplada en el artículo 494 N° 3 del Código Penal que castigaba “el que sin licencia de la autoridad competente cargare armas prohibidas por la ley o por los reglamentos generales”.

²² En términos generales, se refieren a la improcedencia de acumular los procesos seguidos en contra de un mismo inculpado, y a la definición de los delitos conexos, respectivamente.

²³ Lo que nos parece criticable, pues si admitimos con la mejor doctrina que el fundamento de toda agravante es un aumento de alguno de los dos elementos graduables del delito, esto es, de la antijuridicidad o de la culpabilidad, no se divisa en qué medida pudieran afectarse éstas por el simple hecho de que el autor del delito tenga un arma en el bolsillo al momento de cometerlo.

El presente oficio deberá ser distribuido a los Fiscales Regionales, Fiscales Adjuntos, asesores jurídicos y unidades especializadas para su estudio y aplicación, sin perjuicio de las observaciones que pueden enviarse por intermedio de los Fiscales Regionales.

Para una mejor ilustración acompaño cuadro comparativo de las modificaciones introducidas a la Ley 17.798 por la ley N° 20.014.

Saluda atentamente a UDS.,




GUILLERMO PIEDRABUENA RICHARD
FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO

GPR/crz