

INFORME DE LA COMISIÓN DE SEGURIDAD PÚBLICA, recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que sanciona penalmente a quienes ingresen elementos prohibidos a los establecimientos penitenciarios.

BOLETÍN N° 13.740-07.

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Seguridad Pública tiene el honor de informar, en general y en particular, acerca del proyecto de ley de la referencia, en primer trámite constitucional, iniciado en Moción de los Honorables Senadores señor Felipe Kast, señoras Luz Ebensperger y Carolina Goicé y señores Francisco Chahuán y Kenneth Pugh.

Se dio cuenta de esta iniciativa ante la Sala del Senado en sesión celebrada el 25 de agosto de 2020, disponiéndose su estudio por la Comisión de Seguridad Pública.

- - -

Por tratarse de una iniciativa de artículo único, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 127 del Reglamento de la Corporación, corresponde discutirla en general y en particular, a la vez.

- - -

Participaron en las sesiones telemáticas que la Comisión dedicó al análisis de este asunto, los siguientes personeros:

- El ex Ministro del Interior y Seguridad Pública, señor Víctor Pérez Varela.

- El Director de la Unidad Especializada en Control de Tráfico Ilícito de Estupefacientes del Ministerio Público, señor Luis Toledo, acompañado por el Subdirector de la Unidad de Asesoría Jurídica, señor Roberto Morales.

- El Director Nacional de Gendarmería de Chile, señor Christian Alveal, acompañado por el Subdirector Operativo, señor Pablo Toro.

- La Directora Jurídica de la Dirección General de Aeronáutica Civil, señora Paulina Radrigán.

- La asesora parlamentaria señora Alexandra Maringuer.

- - -

OBJETIVO DEL PROYECTO

Sancionar penalmente a las personas que provean o faciliten el ingreso de determinados elementos en los recintos penitenciarios, para los reclusos que están cumpliendo penas privativas de libertad en estos establecimientos.

- - -

ANTECEDENTES

1. Normativos.

- Código Penal

2. Moción.

Al fundar la presente iniciativa legal, sus autores recuerdan que, en circunstancias que los abogados cumplen un servicio que garantiza el derecho a defensa de los reclusos en los establecimientos penitenciarios, su ingreso a estos recintos se regula por el “Reglamento de Visita de Abogados y demás Personas Habilitadas a los Establecimientos Penitenciarios”, que fija los requisitos para asistir jurídicamente a los privados de libertad, los horarios de visita, sus derechos y deberes durante su permanencia en el recinto penal y las demás disposiciones para el buen desarrollo de la asesoría jurídica a la población penal.

En ese marco, agregan, el ejercicio de la abogacía reviste importancia primordial en la sociedad, puesto que desempeña tareas esenciales para lograr un mejor acceso a la ley y mayores grados de justicia. Por lo mismo, su ética profesional constituye un deber imperativo superior, dados los efectos que su comportamiento podría ocasionar en el resguardo de los principios de justicia e igualdad ante la ley, el interés público y el respeto al Estado de Derecho. No obstante, acotan, en los últimos años se han reportado conductas contrarias al adecuado ejercicio profesional de la abogacía, que transgreden parámetros ético-morales: se trata de episodios en que los abogados han facilitado el ingreso de elementos prohibidos a los establecimientos penitenciarios, entre ellos, drogas, armas, municiones y teléfonos celulares.

Si bien Poder Judicial, con arreglo al Código Orgánico de Tribunales, podría aplicar sanciones administrativas y disciplinarias a los abogados que incurren en este ilícito, no existe la posibilidad de que sean suspendidos en el ejercicio de la profesión ni sancionados penalmente (salvo el tráfico de drogas), aunque los elementos ingresados a los establecimientos penitenciarios constituyan medios para que los internos cometan delitos graves (homicidios, extorsión, estafas telefónicas, coordinación de bandas delictuales organizadas, etcétera).

Según antecedentes de Gendarmería de Chile, prosigue la Moción, a nivel nacional el número de hallazgos e incautaciones de elementos prohibidos, además de registros de agresiones y comisión de ilícitos perpetrados por los internos, para el período comprendido entre enero de 2019 y julio de 2020, se desglosa como sigue:

- En procedimientos de registros y allanamientos de dependencias de reclusión de los internos y lugares comunes, hubo 6.836 hallazgos de elementos prohibidos (con o sin internos responsables identificados). De ellos, 6.796 fueron teléfonos celulares, 34 municiones, 4 armas de fuego (o sus partes) y 2 explosivos. En procedimientos de rondas rutinarias, hubo 2.042 hallazgos de elementos prohibidos derivados de lanzamientos desde el exterior (con o sin ciudadanos responsables identificados). De ellos, 2.023 fueron teléfonos celulares, 14 municiones y 5 armas de fuego (o sus partes).

- En lo tocante a drogas, en procedimientos de registros y allanamientos de dependencias de reclusión de los internos y lugares comunes se registraron 4.758 en total (con o sin internos responsables identificados), que se divide en 2.712 eventos vinculados a “sustancia vegetal color verdoso”, 1.417 a “sustancia de color ocre” y 629 a “sustancia de color blanco”. En procedimientos de rondas rutinarias provenientes de lanzamientos desde el exterior, se computaron 4.483 (con o sin ciudadanos responsables identificados), que incluye 2.140 eventos relativos a “sustancia vegetal de color verdoso”, 1.489 a “sustancia de color ocre” y 854 a “sustancia de color blanco”.

- En incautaciones de drogas o sustancias prohibidas a los internos efectuadas mediante registros corporales y sorprendidos en su manipulación o tenencia, se cuentan 4.390: de ellos, 2.656 corresponden a “sustancia vegetal de color verdoso”, 1.158 a “sustancia de color ocre” y 576 a “sustancia de color blanco”. En procedimientos de rondas rutinarias derivados de lanzamientos desde el exterior, se anotaron 870 en total, desagregados en 421 eventos vinculados a “sustancia vegetal de color verdoso”, 273 a “sustancia de color ocre” y 176 a “sustancia de color blanco”.

- En incautaciones de elementos prohibidos a internos efectuadas mediante registros corporales y sorprendidos en su manipulación o tenencia, se registran 7.240: 7.232 fueron teléfonos celulares, 7 fueron municiones y 1 fue explosivo.

- En incautaciones de elementos prohibidos a las visitas o ciudadanos efectuadas mediante la revisión regular para el acceso al recinto penitenciario, se cuentan 521 eventos: 268 fueron “sustancia vegetal de color verdoso”, 133 fueron “sustancia de color ocre” y 120 fueron teléfonos celulares.

- En incautaciones de elementos prohibidos a los abogados, se contemplan 7: de ellos, 6 fueron teléfonos celulares y 1 drogas.

- En estafas telefónicas perpetradas por internos de los recintos penitenciarios, se consignan 8 eventos en total.

- En agresión a internos, se computan 9.389 en general: se trata de 5.320 agresiones con objetos corto punzantes, 2.354 agresiones corporales, 1.647 agresiones con objetos contundentes y 68 agresiones sexuales. Como producto de las agresiones, se registran en total 77 decesos de internos.

Enseguida, la Moción destaca que otras razones por las cuales la administración penitenciaria debe contar con más elementos disuasivos que reduzcan el ingreso de ciertos objetos a los recintos penitenciarios, son las de mantener la seguridad interior, evitar la fuga o hechos violentos, reducir los daños en los recintos penales y contribuir a la seguridad pública nacional.

En ese orden, concluyen los autores de la Moción, legislar en esta materia permitirá reducir los espacios e instrumentos con los cuales cuenta el crimen organizado para seguir operando, fortalecer la seguridad pública, robustecer el combate del narcotráfico y ofrecer mejores herramientas de apoyo a la política criminal nacional.

3. Estructura del proyecto.

La iniciativa que ha correspondido conocer a la Comisión de Seguridad Pública, consta de un artículo único que, mediante dos numerales, modifica el Código Penal en el siguiente sentido:

- Sustituye el epígrafe del Párrafo XII del Título Sexto del Libro Segundo, para ampliar su ámbito al ingreso de determinados elementos a los recintos penitenciarios (numeral 1).

- Incorpora un nuevo artículo 304 bis, que sanciona penalmente a quienes ingresen los elementos que señala a los establecimientos penitenciarios, y que, en el caso en que el ilícito sea cometido por los profesionales del derecho, contempla la pena de suspensión del ejercicio de la profesión desde su grado mínimo a inhabilitación perpetua (numeral 2).

- - -

DISCUSIÓN EN GENERAL

Al comenzar el estudio de este proyecto de ley hizo uso de la palabra el **señor Director Nacional de Gendarmería de Chile**, quien señaló que el ingreso de elementos prohibidos a los recintos penitenciarios es un problema creciente y que genera alteraciones graves al régimen interno. Como las bandas organizadas que operan en distintos barrios tienen redes dentro de las cárceles e, incluso, nexos con bandas internacionales, la preocupación de la institución que representa no solo dice relación con variables cuantitativas, asociadas a hacinamiento o problemas de infraestructura, sino también con los cambios cualitativos de la delincuencia, lo cual es un factor determinante a la hora de cumplir con la misión institucional, esto es, tratar de recuperar personas y entregarles herramientas para su reinserción social. Cuando esta clase de elementos son ingresados al interior de los recintos penitenciarios, se debe prestar atención al vínculo que tengan las personas privadas de libertad con las bandas a que pertenecen.

En agosto de 2018, explicó, Gendarmería impulsó la utilización de un software de registro y allanamiento que consigna en el sistema todo hallazgo de elementos prohibidos, tales como drogas, explosivos, municiones, armas de fuego, alcohol y otros. El software registra y hace una gestión respecto de todo lo que se requisa en las distintas cárceles, con el objeto de determinar qué recinto, módulo, dependencia, calle, horario o interno pudieron ser receptores de estos elementos. El punto radica en que como detrás de una banda organizada existe una estructura, muchas veces quienes recogen estos hallazgos no son quienes los encargan. De allí es que cobra relevancia lo que se haga en materia de inteligencia e investigación penitenciaria. En dicho marco, entre agosto y diciembre de 2018, acotó, este software arrojó 2.606 equipos celulares requisados. En 2019 se confiscaron 9.063 por parte de la administración penitenciaria. En lo tocante al ingreso de elementos prohibidos por parte de abogados, desde el 2016 a la fecha se han producido 42 casos registrados, de los cuales tres corresponden al intento de ingreso de drogas.

Para Gendarmería de Chile, prosiguió, es fundamental que se sancione a quienes tratan de ingresar cualquier elemento prohibido a los recintos penitenciarios, específicamente celulares

(actualmente el ingreso de estos no es considerado ni siquiera una falta). En cambio, en países como Australia esta conducta se sanciona con una penalidad de a lo menos un año de pena privativa de libertad, sin posibilidad de pena sustitutiva.

Una de las formas de combatir y desarticular el surgimiento de bandas organizadas, adujo, es mediante el control de todo aquello que les puedan significar ingresos económicos dentro de los recintos penitenciarios. Así, por ejemplo, la droga tiene un valor siete u ocho veces mayor dentro de la cárcel. Estas bandas, mientras más poder adquisitivo tienen, mayores probabilidades poseen de adquirir armamento o de corromper agentes públicos o extorsionar a quienes los representan.

Al finalizar, previno que para potenciar la reinserción social y los programas de intervención a todas las personas privadas de libertad se hace necesario suprimir todas las actividades ilícitas al interior de los recintos penitenciarios.

El Director de la Unidad Especializada en Control de Tráfico Ilícito de Estupefacientes del Ministerio Público comentó que el proyecto de ley intenta, mediante la incorporación de un artículo 304 bis al Código Penal, contemplar hipótesis que no estaban recogidas en la legislación penal referidas a introducir elementos prohibidos en los recintos penitenciarios.

Hoy, dijo, la población carcelaria es vulnerable, porque todo lo que se introduce desde el exterior adquiere dentro de los recintos penitenciarios un mayor precio. Se trata de una situación que no solo se constituye en una oportunidad de negocio, sino que también en ocasión para cometer otros delitos desde el interior hacia el exterior. Es, entonces, una realidad que es necesaria atender.

No obstante, advirtió el personero, es imprescindible responder a una correcta técnica legislativa. La Ley de Drogas sanciona este tipo de conductas en su artículo 19, letra a), estableciendo una agravante especial, que puede aumentar la pena en un grado, concerniente al ingreso de drogas a un establecimiento penitenciario o centro de detención. Existiendo ya esta norma, podría ocurrir que por efecto de la modificación propuesta se sancionara dos veces la misma conducta, lo que no sería correcto e implicaría reiterar aspectos típicos que complicarán la interpretación de la ley. Además, si existen dos o más agravantes o calificantes en este artículo la pena podría aumentar hasta en dos grados.

En otro orden, el personero explicó que el envío de droga mediante drones es un problema creciente. En este sentido, la iniciativa hace referencia expresa a los medios tecnológicos, constituyendo un aporte pues la Ley de Drogas lo omite.

A su turno, continuó, el artículo 9º de la Ley de Control de Armas sanciona el porte ilegal, lo que se entiende como una conducta tipificada que puede aplicarse a los abogados, familiares o particulares. Sin embargo, en nuestra legislación no existe alusión al ingreso de teléfonos celulares, videograbadores u otros instrumentos o dispositivos que pudieran servir para transar o cometer delitos desde el interior del recinto penitenciario hacia el exterior.

El Subdirector de la Unidad de Asesoría Jurídica del Ministerio Público aclaró que dado que el inciso primero del artículo 9º de la Ley de Control de Armas regula el porte ilegal de armas, cualquier persona que comete este delito en un recinto penitenciario puede quedar sujeta a penas gravosas. Así, a quienes poseyeren, tuvieren o portaren armas de fuego, sea cual fuere su calibre, sus partes, dispositivos, piezas, municiones o explosivos, se aplicará una pena de presidio menor en su grado máximo (3 años y un día a 5 años). Y aquellos que porten o tuvieren armas o elementos como municiones, cartuchos o sustancias químicas susceptibles de ser usadas para fabricar explosivos, tendrán una pena de presidio menor en su grado medio (541 días a 3 años). Estas penas se encontrarían agravadas en un grado de acuerdo al proyecto de ley. Por su parte, el tráfico de armas se regula en el artículo. Es innegable, arguyó, que existe un problema serio consistente en el ingreso a recintos penitenciarios principalmente de drogas y teléfonos celulares. En un número menor se detecta el intento de ingreso de municiones, piezas de armas o explosivos.

Refiriéndose a la situación de abogados que procuran introducir elementos prohibidos a los recintos penitenciarios, comentó que en seis ocasiones fueron detectados profesionales de esta área tratando de ingresar celulares y en una oportunidad drogas. La inhabilitación especial perpetua para el ejercicio de la profesión que considera la propuesta legislativa, precisó, está contemplada para delitos extremadamente graves, tales como malversación de caudales públicos, fraude al Fisco, prevaricación, etc. Una sanción de esta índole quedaría incluida en el catálogo de delitos que tienen la calidad de crimen.

El Honorable Senador señor Kast, luego de comentar que se observa un vacío legal en la materia sobre que versa el proyecto, en especial en lo que respecta al ingreso de celulares a los recintos penitenciarios, manifestó su preocupación por el funcionamiento de la investigación preventiva respecto del crimen organizado en estas instalaciones por parte del Ministerio Público, y la coordinación que debería existir entre Gendarmería y el organismo persecutor.

El Honorable Senador señor Huenchumilla precisó que en este tipo de situaciones existe una primera barrera a cargo de Gendarmería, que se refiere a conductas potencialmente peligrosas. Al

respecto, el señor Senador abogó por la adopción de medidas que contribuyan eficazmente a la prevención, sin perjuicio de otras acciones de orden administrativo para el ingreso a los establecimientos penitenciarios. En este mismo sentido, preguntó si existen elementos tecnológicos que pudiesen ayudar a evitar la concreción de estos elementos prohibidos. En ese marco, añadió, sería de interés conocer si en otros países existen mecanismos tecnológicos o diseños arquitectónicos que colaboren a impedir u obstaculizar el ingreso de estos elementos a los recintos carcelarios.

En la misma línea, consideró imprescindible avanzar hacia una política de inteligencia que permita anticiparse a estos hechos.

La **Honorable Senadora señora Sabat** expresó su inquietud por el efecto práctico que tiene el aumento de penas en esta materia, y advirtió la necesidad de estudiar posibles falencias en el procedimiento de control de ingreso a los recintos penitenciarios.

Un aspecto medular, dijo, es aclarar si la regulación vigente ha permitido sancionar adecuadamente estos ilícitos, para evitar su repetición.

El **señor Director de Gendarmería** expresó que en circunstancias que la cárcel alberga personas consideradas de riesgo para la víctima y la sociedad, la institución que dirige debe asumir como un desafío permanente la revisión de sus procedimientos. Así, añadió, en materia tecnológica se ha realizado una gestión importante, y se han revisado exhaustivamente los modelos de inteligencia en uso (en el año 2019 se creó el Departamento de Inteligencia Penitenciaria para realizar un análisis más fino de las bandas criminales organizadas al interior de los recintos penitenciarios y que tienen nexos con bandas en el exterior). Como las bandas criminales no mueren al pasar el umbral de la cárcel sino que tratan de mantener su actividad delictiva, es fundamental que la población penal que se relaciona con el crimen organizado sea segmentado para un mejor control. Pero la actual infraestructura de los recintos penitenciarios no permite lo anterior: algunas cárceles se construyeron en el siglo pasado y otras fueron levantadas de emergencia ante sismos importantes.

Según dijera, ingresar elementos prohibidos a los recintos penitenciarios es grave. La introducción de celulares tiene un objetivo claro de vinculación con el delito, habida consideración que en todos los recintos penitenciarios existen teléfonos públicos a disposición de los reclusos. De allí la necesidad de sancionar con mayor rigor a quienes intenten ingresar estos elementos prohibidos.

Refiriéndose a la coordinación con el Departamento de Inteligencia Penitenciaria de Gendarmería, el

representante del Ministerio Público señor Toledo aclaró que existe una relación permanente, fluida y de buena calidad con esta unidad.

Por otra parte, comentó, siendo un problema complejo no sancionar el ingreso de grabadoras, teléfonos celulares y otros dispositivos tecnológicos que sirven para la comisión de un delito, existe un vacío legal porque no es posible desalentar por vía administrativa la ejecución de esta conducta. Si estas conductas son perpetradas por abogados, su peligrosidad aumenta en razón de contar con una externalidad negativa mucho mayor. Lamentablemente, agregó, no se cuenta con un registro estadístico de denuncias vinculadas con este tema. Además, el asunto se habría vuelto más delicado por el envío de drogas mediante drones.

El ingreso de drogas a los establecimientos penitenciarios, prosiguió, es una conducta que se encuentra sancionada. Por lo tanto, si el texto de la iniciativa sanciona la conducta al interior de las cárceles se restringirá la aplicación de los artículos 3º y 4º de la Ley de Drogas, regulación que establece una pena agravada para esta clase de ilícitos. En efecto, como hoy la citada ley sanciona el tráfico sea que se produzca desde estadios extramuros a intramuros, si solamente se sanciona al interior de las cárceles se restringirá la posibilidad de persecución penal.

En cuanto a la agravación de la sanción, reconoció que una munición o un arma de fuego, si bien es peligrosa extramuros, lo es mucho más intramuros, no solo por el peligro que involucra para el resto de la población penal, sino también para los funcionarios de Gendarmería. El Departamento de Investigación y Análisis genera procedimientos de alta calidad y se coordina con las instituciones policiales.

El **señor Morales** recalcó que la figura del porte ilegal de armas se encuentra regulada, y añadió que es de interés revisar la agravante propuesta en el proyecto, en razón de las circunstancias más gravosas que se producen al interior de los recintos penitenciarios.

El **Honorable Senador señor Huenchumilla** llamó la atención acerca de la seguridad que se implementa en los aeropuertos para impedir la introducción de elementos prohibidos, tales como drogas o armas. En estos lugares se ha puesto en funcionamiento un diseño de control y una tecnología eficientes. En ese orden, debería analizarse si existe alguna carencia relativa a mejor tecnología preventiva para el ingreso de elementos prohibidos a las cárceles.

En relación con el tipo penal que se plantea, precisó que ésta se remite a figuras descritas en otras leyes y establece que, por intentar ingresar estos elementos a los recintos penitenciarios, se aumenta la pena en un grado. La cuestión es determinar si esta técnica

legislativa resulta adecuada para regular esta materia en función de la estructura del Código Penal. Sin perjuicio de lo anterior, fue partidario de establecer un tipo penal especial relativo a las personas que pretenden ingresar determinados elementos a los establecimientos penitenciarios, por el alto riesgo que importa para la sociedad.

El Director Nacional de Gendarmería informó que desde hace algunos años la institución que dirige ha solicitado mayor tecnología, como la utilizada en aeropuertos, que minimiza la probabilidad de ingresar elementos prohibidos.

Al interior de las cárceles, sostuvo, se encuentra la delincuencia más dura y compleja desde el punto de vista de la seguridad pública. En 2019 la institución adquirió cinco antidrones para neutralizar los vuelos de estos aparatos cerca de los recintos penitenciarios, los cuales lanzan elementos prohibidos al interior de éstos. Se hace necesario considerar, sin embargo, que son 83 establecimientos penales a lo largo del país. La idea es contar con pódicos de escáner para los flujos de visita y escáner de onda milimétrica para toda persona que ingrese a estos recintos.

Enseguida, comentó que Gendarmería está generando información y trabajando coordinadamente en esta materia con el Ministerio Público, Carabineros de Chile y la PDI.

El Subdirector Operativo de Gendarmería de Chile arguyó que Chile enfrenta una criminalidad distinta. Al respecto, hizo presente que, considerando los últimos cinco años, se requisan anualmente cerca de veinte mil teléfonos celulares en poder de la población penal. Actualmente, sostuvo, el delincuente avezado tiene mayores recursos, lo que hace que Gendarmería presente una mayor vulnerabilidad. Las bandas criminales se reorganizan al interior de las cárceles y continúan operando: a la fecha se encuentran identificadas 515 bandas delictuales dedicadas a distintos delitos, tales como, contrabando, estafas, tráfico de drogas, ilícitos sobre tenencia de armas, etc. De allí que los organismos estatales deban adoptar medidas en beneficio de la ciudadanía.

Mediante el uso de tecnología, precisó, la población penal es capaz de planificar u organizar delitos desde el interior de las cárceles, por lo que se requiere desincentivar el uso de equipos de comunicación desde el interior de los recintos penitenciarios. El crimen organizado, agregó, está actuando en nuestro país. Se han conocido experiencias muy complejas de países como El Salvador, que ha acuñado la expresión "la cárcel manda en la calle porque la calle le teme a la cárcel". Ello muestra que desde los recintos penales se planifica lo que ocurre en el exterior, utilizando los nuevos medios de comunicación. En países vecinos, como Perú y Ecuador, se ha legislado para sancionar penalmente a quienes

pretenden ingresar teléfonos celulares a los recintos penales, incluso con penas que alcanzan los ocho años de privación de libertad.

Como la actuación de bandas criminales dentro de los recintos penales atenta directamente contra políticas de reinserción social, acotó, sería beneficioso para Gendarmería y la ciudadanía contar con elementos jurídicos que desincentiven el ingreso de elementos de comunicación a los recintos penitenciarios.

El **Honorable Senador señor Kast** consideró oportuno contar con antecedentes relativos a las medidas que está adoptando Gendarmería para enfrentar este fenómeno dentro de los recintos penitenciarios.

Seguidamente, recogiendo las observaciones críticas realizadas durante la discusión de la iniciativa, planteó la posibilidad de introducir enmiendas al nuevo artículo 304 bis que se consulta, con la finalidad principal de precisar que lo que se persigue es sancionar, con la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio, al que sin estar legal o reglamentariamente autorizado ingresa, intenta o permite ingresar hacia el interior de los establecimientos penitenciarios, intercomunicadores, teléfonos celulares, partes de ellos, chips telefónicos u otros elementos tecnológicos que permitan comunicarse con el exterior.

Las mismas penas, prosiguió el señor Senador, se aplicarían a quienes introducen los elementos antes referidos mediante lanzamiento de objetos desde las inmediaciones de un establecimiento penitenciario hacia su interior, así como a quienes hacen uso de medios tecnológicos, drones o aeronaves pilotadas a distancia para lograr dicho objetivo.

Finalmente, apuntó, si las conductas de que se trata fueren perpetradas por un abogado, procurador o empleado público, la pena conllevaría, además, desde suspensión en su grado mínimo a inhabilitación especial perpetua para el ejercicio de la profesión y del cargo u oficio, respectivamente.

El **Director de la Unidad Especializada en Tráfico Ilícito de Estupefacientes** recordó que la Moción original sanciona el ingreso de drogas y armas a los recintos penitenciarios. El problema, sostuvo, es que estas conductas ya están sancionadas en la Ley de Drogas y en la Ley de Control de Armas.

Por otra parte, dijo, el reglamento de Gendarmería solo puede regular a quienes se encuentran afectos a él y no a terceros extraños a la población penitenciaria, por lo que valoró el esfuerzo de Gendarmería para lograr identificar a casi 515 bandas que operan al interior

de los recintos penitenciarios e incautar más de 18 mil teléfonos celulares y 24.000 chips vinculados a hechos ilícitos (desde estafas telefónicas hasta delitos más graves, como tráfico de drogas o lavado de activos). Estos hechos implican, en términos concretos, la posibilidad de generar alarma y causar daños a terceros al momento de materializarse una fuga.

Los verbos rectores de la idea de modificación planteada, explicó, comprenderían todas las conductas posibles respecto de terceros que ingresan al interior del penal elementos que permiten cometer delitos. Con todo, previno, sancionar el lanzamiento de objetos hacia el interior de los recintos penitenciarios podría interpretarse equivocadamente en el sentido de que existiría una parte interna y otra externa en los recintos penitenciarios, cuando lo que se pretende es castigar penalmente el ingreso de estos elementos a cualquier parte del recinto.

En el derecho comparado, añadió, como, por ejemplo, en las legislaciones peruana y ecuatoriana, se contemplan normas muy similares a la que se consulta pero con sanciones mayores.

Seguidamente, el personero hizo presente que la norma original sanciona a la persona que recibe estos elementos, en circunstancias que no existe justificación para esta figura, sin perjuicio de que pueda sancionarse reglamentariamente esta conducta modificando los reglamentos intrapenitenciarios.

El profesional señaló que de conformidad al artículo 30 del Código Penal, todas las penas que son de prisión en su grado mínimo a medio tienen asociadas la suspensión para el cargo, mientras dure la condena. Sin embargo, en la norma propuesta se establece una sanción mayor, a saber, la de inhabilitación. Esta pena, advirtió, se ha entendido como una expropiación de la profesión, y podría generar problemas de interpretación o reparos de constitucionalidad por la escasa pena que contiene el inciso primero y por que la referida sanción de inhabilitación perpetua está asociada a penas de crímenes y no a las de simples delitos. Por lo mismo, la pena en la especie debería ser la de inhabilitación especial en cualquiera de sus grados, lo que implica inhabilitaciones temporales que pueden llegar hasta 10 años.

Consultado por el **Honorable Senador señor Insulza** acerca de si las conductas que contiene la propuesta original se encuentran sancionadas en otras leyes, el **señor Toledo** precisó que el ingreso de drogas a un penal constituye una conducta de tráfico de drogas sancionada por los artículos 1º, 3º y 4º de la ley N° 20.000. A su turno, las conductas consistentes en ingresar municiones o armamento a un penal están sancionadas por la Ley de Control de Armas.

El **Subdirector de la Unidad de Asesoría Jurídica** sostuvo que, estando las conductas relativas a tenencia y porte de armas y a tráfico de drogas ya legisladas, ahora el eje central de la iniciativa se concentra en el ingreso de celulares o partes de estos o de medios de comunicación a recintos penitenciarios. Al respecto, se ha llevado a cabo un trabajo conjunto entre Gendarmería y el Ministerio Público para perfeccionar el texto del proyecto de ley.

Un punto complejo, dijo, radica en que al establecerse una pena adicional de suspensión en su grado mínimo a inhabilitación especial perpetua se entorpece la aplicación efectiva de la norma en sede jurisdiccional. La inhabilitación especial perpetua está vinculada solamente -en comisión de autoría- a la malversación de caudales públicos, fraude al fisco, exacciones ilegales, cohecho y prevaricación. De allí que esté considerada como pena de crimen. Lo anterior hace necesario pensar una pena distinta, como la suspensión del ejercicio de la profesión en sus grado mínimo a máximo. Esto sería más coherente con la pena del inciso primero. Las penas de inhabilitación y de suspensión son distintas por sus tiempos de aplicación, esto es, por la duración de la penalidad: así, mientras la inhabilitación temporal puede llegar en su grado máximo hasta diez años, la suspensión en su grado mínimo a máximo presenta un rango que llega a tres años.

La **Directora Jurídica de la DGAC** señaló que el sistema aeronáutico se encuentra organizado y regulado en el Código Aeronáutico (ley N° 18.916), el cual resguarda el principio de la libre circulación de la aeronave dentro del espacio aéreo. Se entiende por aeronave todo el espectro, incluyendo aquellas no tripuladas. Este principio tiene una restricción consistente en que, por razones de seguridad nacional o de carácter militar, la DGAC puede restringir el vuelo o sobrevuelo en ciertos lugares o espacios del territorio nacional. En este sentido, las cárceles están definidas como lugares en los cuales está prohibido sobrevolar. Esta prohibición se asocia al delito de sobrevolar en zonas prohibidas o restringidas. De modo que la persona que opera un dron y sobrevuela una cárcel está cometiendo un ilícito penal.

Una de las normas que se pretendió establecer, añadió, es la que prohíbe la operación de drones a menos de dos kilómetros de la prolongación de las pistas, para evitar que se produzcan accidentes, particularmente en los aeropuertos. En oportunidades anteriores, se han contratado sistemas de inhibición locales y específicos para drones, implementándose en el aeropuerto de Santiago. Este sistema tiene las características físicas de una pistola y hace el efecto de control remoto, es decir, se debe apuntar al dron para que baje controladamente o se devuelva a la base de la persona que lo opera.

Consultada por el **Honorable Senador señor Kast** acerca de si ha habido coordinación entre la DGAC y Gendarmería para que la tecnología inhibidora se pueda utilizar en los recintos penitenciarios, la **personera de la DGAC** explicó que en un principio los recintos penitenciarios no se consideraban zona restringida. Posteriormente, fueron considerados lugares estratégicos y sensibles que merecían el tratamiento de “zonas restringidas”, motivo por el cual actualmente existe una norma expresa que prescribe que quien sobrevolare por sobre cárceles o centros penitenciarios comete el delito de volar en zona restringida o prohibida.

La personera advirtió que aludir en el texto de la iniciativa a “uso de medios tecnológicos” sería una solución poco práctica. Del mismo modo, referirse al empleo de “por medio de drones o aeronaves no tripuladas” sería equivocado, porque los conceptos de “aeronave no tripulada” y “dron” tienen una relación de género a especie, por lo cual sería redundante. Además, precisó, el vocablo “dron” corresponde a una marca comercial. En razón de lo anterior, propuso el término “aeronave tripulada a distancia o no tripulada”.

El **personero del Ministerio Público, señor Toledo**, arguyó que la palabra “dron” alude a un objeto específico, que se utiliza generalizadamente para identificar esta clase de dispositivos. De allí que, en su opinión, debería emplearse en la norma para evitar problemas de interpretación.

Sobre la sanción de inhabilitación, explicó, establecerla desde suspensión en su grado mínimo a inhabilitación especial temporal en cualquiera de sus grados le permitiría al juez recorrerla en toda la extensión de la escala temporal, dependiendo de la gravedad de la conducta. Ello le entrega un margen al juzgador para fijar una sanción proporcional a la gravedad de la conducta.

A continuación, el **señor Presidente de la Comisión** declaró cerrado el debate y sometió a votación en general este proyecto de ley.

- Sometida a votación la idea de legislar en la materia, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Sabat y señores Huenchumilla, Insulza y Kast.

- - -

DISCUSIÓN EN PARTICULAR

Luego, la Comisión se abocó a la discusión en particular de la iniciativa, que, como se consignara, consta de un artículo único que introduce –mediante dos numerales- modificaciones al Código Penal. El tenor literal de este precepto, es el que se señala:

“Artículo único.- Modifíquese el Código Penal en el siguiente sentido:

1) Sustitúyase el Epígrafe del Párrafo XII, Título Sexto, Libro Segundo, por el siguiente:

“§XII. De la evasión de los detenidos y el ingreso de elementos a los recintos penitenciarios.”.

2) Agréguese un artículo 304 bis nuevo, del siguiente tenor:

“El que con motivo de una visita o a propósito del ejercicio de su función, introduzca a un establecimiento penitenciario armas, municiones, partes o componentes; cuyo porte, uso o tenencia se encuentre sancionado de conformidad a la Ley 17. 798 sobre Control de Armas, será sancionado con la pena asignada al delito que corresponda, aumentada en un grado.

Del mismo modo, la realización de conductas sancionadas en la ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefaciente y sustancias sicotrópicas, que se verifiquen al interior de los establecimientos penitenciarios o con la intención de introducirlos, será castigado con la pena asignada al delito, aumentada en un grado.

El que introduzca a los establecimientos penitenciarios grabadoras, intercomunicadores, teléfonos celulares, sus partes, componentes o cualquiera de sus accesorios, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio.

Las mismas penas se aplicarán a quienes, mediante lanzamiento de objetos desde las inmediaciones de un establecimiento penitenciario hacia su interior, introduzcan los elementos o sustancias indicados en los incisos precedentes. Igualmente, se castigará a quien haga uso de medios tecnológicos para lograr dicho objetivo.

Si las conductas referidas en los incisos anteriores fueren perpetradas por un abogado, procurador o empleado público, la pena además conllevará desde suspensión en su grado mínimo a inhabilitación

especial perpetua para el ejercicio de la profesión y del cargo u oficio respectivamente.”.”.

Con motivo del análisis de este artículo, y recogiendo las observaciones críticas hechas a la normativa que propone, y que se consignan en lo medular de este informe, los **Honorables Senadores señora Sabat y señores Insulza y Kast** formularon indicación para sustituirlo por otro, del tenor que sigue:

“Artículo único.- Modifíquese el Código Penal, en el siguiente sentido:

1) Sustitúyase el epígrafe del Párrafo XII, Título Sexto, Libro Segundo, por el siguiente:

“§XII. De la evasión de los detenidos y el ingreso de elementos señalados a los recintos penitenciarios.”.

2) Agréguese un artículo 304 bis, nuevo, del siguiente tenor:

“El que sin estar legal o reglamentariamente autorizado al efecto ingresare, intentare o permitiere ingresar a un establecimiento penitenciario intercomunicadores, teléfonos celulares, partes de ellos, chips telefónicos u otros elementos tecnológicos que permitan comunicarse con el exterior, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio.

Las mismas penas se aplicarán a quienes mediante lanzamiento de objetos desde las inmediaciones de un establecimiento penitenciario, introduzcan los elementos indicados en el inciso precedente. Igualmente, se castigará a quien haga uso de medios tecnológicos, aeronaves no tripuladas o drones para lograr dicho objetivo.

Si las conductas referidas en los incisos anteriores fueren perpetradas por un abogado, procurador o empleado público, la pena señalada se aumentará en un grado y, además, conllevará desde suspensión en su grado mínimo a inhabilitación especial temporal en cualquiera de sus grados para el ejercicio de la profesión y del cargo u oficio, respectivamente.”.”.

- **Sometida a votación esta indicación sustitutiva, fue aprobada con enmiendas formales y de técnica legislativa por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Sabat y señores Huenchumilla, Insulza y Kast.**

- - -

PROPOSICIÓN DE LA COMISIÓN Y TEXTO DEL PROYECTO

En mérito de los acuerdos reseñados, vuestra Comisión de Seguridad Pública, por la unanimidad de sus miembros presentes, recomienda aprobar en general y en particular el proyecto de ley en informe, cuyo texto es el siguiente:

PROYECTO DE LEY:

“Artículo único.- Modifícase el Código Penal, en el siguiente sentido:

1) Sustitúyese el epígrafe del Párrafo XII del Título Sexto del Libro Segundo, por el que sigue:

“§XII. De la evasión de los detenidos y el ingreso de los elementos que se señalan a los recintos penitenciarios.”.

2) Agrégase un artículo 304 bis, nuevo, del siguiente tenor:

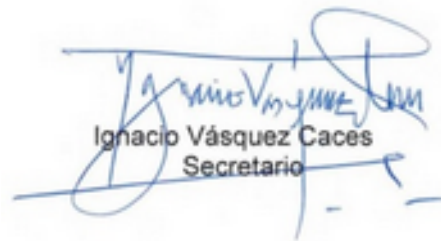
“Artículo 304 bis. El que sin estar legal o reglamentariamente autorizado al efecto ingresare, intentare o permitiere ingresar a un establecimiento penitenciario intercomunicadores, teléfonos celulares, partes de ellos, chips telefónicos u otros elementos tecnológicos que permitan comunicarse con el exterior, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio.

Las mismas penas se aplicarán a quienes introduzcan los elementos mencionados en el inciso precedente, mediante lanzamiento de objetos desde las inmediaciones de un establecimiento penitenciario. Igualmente, se castigará a quien haga uso de medios tecnológicos, aeronaves no tripuladas o drones para lograr dicho objetivo.

Si las conductas a que se refieren los incisos anteriores fueren perpetradas por un abogado, procurador o empleado público, la pena indicada se aumentará en un grado y, además, conllevará desde suspensión en su grado mínimo a inhabilitación especial temporal en cualquiera de sus grados para el ejercicio de la profesión y del cargo u oficio, respectivamente.”.

Acordado en sesiones telemáticas celebradas los días 14 de septiembre, y 4 y 11 de noviembre de 2020, con asistencia de los Honorables Senadores señor Felipe Kast Sommerhoff (Presidente), señora Marcela Sabat Fernández y señores Felipe Harboe Bascuñán, Francisco Huenchumilla Jaramillo y José Miguel Insulza Salinas.

Sala de la Comisión, a 11 de noviembre de 2020.

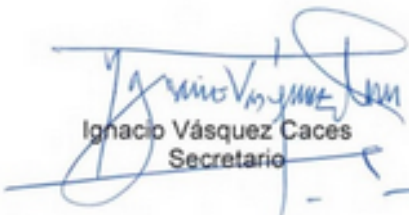


Ignacio Vásquez Caces
Secretario

RESUMEN EJECUTIVO

INFORME DE LA COMISIÓN DE SEGURIDAD PÚBLICA, recaído en el proyecto de ley que sanciona penalmente a quienes ingresen elementos prohibidos a los establecimientos penitenciarios (Boletín N° 13.740-07).

- I. **OBJETIVO DEL PROYECTO:** Sancionar penalmente a las personas que provean o faciliten el ingreso de determinados elementos en los recintos penitenciarios, para los reclusos que están cumpliendo penas privativas de libertad en estos establecimientos.
 - II. **ACUERDO:** Aprobada la idea de legislar y en particular con enmiendas, por la unanimidad de los presentes (4x0).
 - III. **ESTRUCTURA DEL PROYECTO:** Consta de un artículo único, compuesto de dos numerales.
 - IV. **NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:** No tiene.
 - V. **URGENCIA:** No tiene.
-
- VI. **ORIGEN E INICIATIVA:** Se originó en Moción de los Honorables Senadores señor Kast, señoras Ebensperger y Goic y señores Chahuán y Pugh.
 - VII. **TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** Primero.
 - VIII. **INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** 25 de agosto de 2020.
 - IX. **TRÁMITE REGLAMENTARIO:** Primer informe. Pasa a la Sala.
 - X. **LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:** Código Penal.


Ignacio Vásquez Caces
Secretario

Valparaíso, 11 de noviembre de 2020.

ÍNDICE

	Página
Objetivo del proyecto	2
Antecedentes	
Normativos	2
Moción	2
Estructura del proyecto	4
Discusión en general	5
Votación idea de legislar	14
Discusión en particular	15
Proposición de la Comisión y texto del proyecto	17
Resumen ejecutivo	19