



DEFENSORIAS REGIONALES

MINUTA REGIONAL

**“El delito de desacato y la ley 20.066:
Distintos criterios interpretativos”**

N° 2/2010/Diciembre

Marco Montero Cid

Consulta sobre la versión oficial de este documento a:

estudios@defensoriapenal.cl

EL DELITO DE DESACATO Y LA LEY 20.066: DISTINTOS CRITERIOS
INTERPRETATIVOS MINUTAS REGIONALES N°2/2010

Marco Montero Cid
Jefe Unidad de Estudios
Defensoría Regional de Los Ríos

ÍNDICE

	PÁGINA
Introducción.....	3
I Planteamiento del problema.....	4
II Medidas Cautelares, Medidas Accesorias y Suspensión Condicional del Procedimiento en los actos de violencia intrafamiliar.....	6
III Alcances Jurídico - Procesales del delito de desacato en el Procedimiento Penal por violencia intrafamiliar.....	9
1. Interpretación sistémica sobre la aplicación del delito de desacato en materia penal.....	12
2. Interpretación extensiva del Art. 240 del CPC.....	13
a.- Incumplimiento de una Condición de Suspensión del Procedimiento.....	14
b.- Incumplimiento de medida accesoria	15
c.- Incumplimiento de una medida cautelar.....	15
3. Interpretación restrictiva del Art. 240 del CPC.....	16
Conclusión.....	19
Bibliografía.....	20

INTRODUCCIÓN

Este trabajo aborda los distintos criterios de interpretación existentes en la doctrina nacional y regional respecto del sentido y alcance de la figura penal de desacato como consecuencia del incumplimiento de resoluciones judiciales dictadas en el ámbito de la Ley de Violencia Intrafamiliar.

El estudio se centra en la naturaleza jurídica de este delito, que si bien se encuentra tipificado en un cuerpo normativo distinto a la normativa penal, su aplicación ha generado conflictos con los principios básicos de la prohibición del doble juzgamiento y los fines o principios fundamentales que sustentan la nueva justicia procesal penal.

Es así como a través del análisis crítico de las distintas posiciones dogmáticas y jurisprudenciales, se pretende lograr un equilibrio interpretativo con el fin de racionalizar las decisiones de nuestros tribunales al momento de determinar, si en definitiva, se cumplen las condiciones básicas que permiten configurar el delito de desacato ante el mero incumplimiento de una medida cautelar, una condición establecida en el marco de una suspensión del procedimiento o una medida accesoria en el ámbito de la ley 20.066.

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Ley Nº 20.066 sobre Violencia Intrafamiliar tiene por objeto prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y otorgar protección a las víctimas de los hechos constitutivos de aquella. Con tal propósito, esta ley establece como presupuesto la existencia de una relación o vínculo de parentesco entre el autor y el ofendido, y además, que la conducta desplegada ante cualquiera de estos sujetos constituya maltrato, físico o psíquico. El conocimiento de los actos constitutivos de violencia intrafamiliar, según la entidad y naturaleza de la conducta realizada, en caso de no ser constitutiva de delito, será de competencia de los Tribunales de Familia (violencia psicológica), en tanto que, tratándose de actos que configuran un ilícito penal, su conocimiento corresponderá a los tribunales con competencia en lo penal (violencia física). En el caso de que la violencia sea ejercida con habitualidad, se configurará el delito de maltrato habitual conforme el artículo 14 de dicha regulación.

El origen y espíritu de la ley de violencia intrafamiliar se fundamenta en los tres principios contenidos en su artículo primero, a saber: prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y otorgar protección a las víctimas. Para ello se introducen cambios a la normativa procesal y penal vigente, creándose mecanismos jurídicos destinados a facilitar la persecución de este tipo de delitos e incrementar el nivel de protección de las víctimas de violencia intrafamiliar, a través de procedimientos más expeditos, penas más gravosas y medidas destinadas a cautelar los fines que persigue dicha normativa legal. Respecto a este último mecanismo, el artículo 10 y 18 de la citada ley, establece que ante el incumplimiento de una medida cautelar, medida accesoria o condición de una suspensión del procedimiento dictada por un tribunal, el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para los efectos de lo previsto en el inciso segundo del Art. 240 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de imponer al infractor como medida de apremio el arresto hasta por 15 días.

Este afán exhaustivo de protección legislativa, sin embargo, no está exento de problemas, coexistiendo distintas teorías interpretativas respecto a la configuración del delito de

desacato, y como veremos más adelante, una interpretación errada de esta figura penal puede poner en peligro los derechos y garantías constitucionales de los que goza todo imputado o imputada, principalmente respecto a la prohibición del doble juzgamiento, el principio de proporcionalidad y la aplicación como ultima ratio del poder punitivo estatal, principios esenciales en un Estado Constitucional y democrático de Derecho.

II.-MEDIDAS CAUTELARES, MEDIDAS ACCESORIAS Y SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCEDIMIENTO EN LOS ACTOS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

Durante la investigación de un delito de violencia intrafamiliar o en la dictación de una sentencia condenatoria, los tribunales se encuentran facultados para decretar medidas cautelares, imponer penas accesorias o determinar condiciones especiales para la suspensión del procedimiento. En este ámbito, la ley 20.066 en su artículo 15, confiere al tribunal la facultad para decretar diversas medidas cautelares, que sean necesarias para proteger a la víctima de manera eficaz y oportuna (Art. 92 Ley 19.968¹ y Art. 7° Ley

¹ Art. 92.- Medidas cautelares en protección de la víctima. El juez de Familia deberá dar protección a la víctima y al grupo familiar. Cautelará, además, su subsistencia económica e integridad patrimonial. Para tal efecto, en el ejercicio de su potestad cautelar y sin perjuicio de otras medidas que estime pertinente, podrá adoptar una o más de las siguientes:

1. Prohibir al ofensor acercarse a la víctima y prohibir o restringir la presencia de aquél en el hogar común y en el domicilio, lugar de estudios o de trabajo de ésta, así como en cualquier otro lugar en que la víctima permanezca, concurra o visite habitualmente. Si ambos trabajan o estudian en el mismo lugar, se oficiará al empleador o director del establecimiento para que adopte las medidas de resguardo necesarias.
2. Asegurar la entrega material de los efectos personales de la víctima que optare por no regresar al hogar común.
3. Fijar alimentos provisorios.
4. Determinar un régimen provisorio de cuidado personal de los niños, niñas o adolescentes en conformidad al artículo 225 del Código Civil, y establecer la forma en que se mantendrá una relación directa y regular entre los progenitores y sus hijos.
5. Decretar la prohibición de celebrar actos o contratos.

20.066²). Estas medidas deben someterse al mismo régimen que regula Código Procesal Penal, debiendo estarse a lo dispuesto en el título V del Libro I de dicho código, en cuanto fueren absolutamente necesarias para asegurar la realización de los fines del procedimiento y sólo durarán mientras subsistiere la necesidad de su aplicación. Estas medidas cautelares pueden ser decretadas antes de la formalización, en cualquier etapa de la investigación o del procedimiento. Para el Departamento de Estudios de la Defensoría Nacional, sólo es posible aplicar las medidas cautelares que sean “compatibles con las necesidades de cautela que surgen del proceso penal y que estén dentro de la competencia propia de los jueces de garantía”³, por lo que resulta riesgoso que se impongan medidas cautelares que no coinciden con los principios básicos que sustentan el sistema procesal penal, ya que esto puede derivar, incluso, a que se dicten sentencias contradictorias como consecuencia de abarcar materias que se encuentran fuera de la competencia de un tribunal con competencia en lo penal, como son las causas

6. Prohibir el porte y tenencia o incautar cualquier arma de fuego. De ello se informará, según corresponda, a la Dirección General de Movilización, a la Comandancia de Guarnición o al Director del Servicio respectivo para los fines legales y reglamentarios que correspondan.
7. Decretar la reserva de la identidad del tercero denunciante.
8. Establecer medidas de protección para adultos mayores o personas afectadas por alguna incapacidad o discapacidad.

² Art. 7°.- Situación de riesgo. Cuando existe una situación de riesgo inminente para una o más personas de sufrir maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, aun cuando éste no se haya llevado a cabo, el tribunal, con el sólo mérito de la denuncia, deberá adoptar las medidas de protección o cautelares que corresponda.

Se presumirá que existe una situación de riesgo inminente como la descrita en el inciso anterior cuando haya precedido intimidación de causar daño por parte del ofensor o cuando concurra además, respecto de éste, circunstancias o antecedentes tales como: drogadicción, alcoholismo, una o más denuncias por violencia intrafamiliar, condena previa por violencia intrafamiliar, procesos pendientes o condenas previas por crimen o simple delito contra las personas o por alguno de los delitos establecidos en los párrafos 5 y 6 del título 7° del Libro II del Código Penal o por infracción a la Ley N° 17798, o antecedentes psiquiátricos o psicológicos que denoten características de personalidad violenta.

Además el tribunal cautelará especialmente los casos en que la víctima esté embarazada, se trate de una persona con discapacidad o tenga una condición que la haga vulnerable.

³ Departamento de Estudios de Defensoría Nacional: La nueva normativa contra la violencia intrafamiliar: Ley que dicta normas de protección contra la violencia intrafamiliar (Ley 20.066) y ley que crea los Tribunales de Familia (Ley 19.968), 2005. Disponible en Internet: (Consulta 5 de septiembre de 2010).

de relación directa y regular de los hijos, cuidado personal, los alimentos provisorios, entre otros. Esta posición ha sido compartida por la judicatura regional, quienes en el ámbito de su competencia han resuelto y sólo han aplicado medidas cautelares compatibles con el proceso penal, tales como la prohibición del ofensor de acercarse a la víctima u ofendido, su domicilio, hogar común, estudio y trabajo y la prohibición de porte y tenencia e incautación de arma de fuego, entregando a los Tribunales de Familia el conocimiento y resolución de medidas cautelares referidas a la relación directa y regular, alimentos y cuidado personal de los hijos.

Por otra parte, la Ley de Violencia Intrafamiliar en el artículo 16, establece que los tribunales con competencia en lo penal, aplicarán medidas accesorias contenidas en el Art. 9 de dicha regulación, sin perjuicio de las sanciones principales y accesorias que correspondan al delito de que se trate⁴. No cabe duda que estas medidas son de naturaleza sancionatoria, ya que ellas se aplican una vez determinada la culpabilidad del autor como una consecuencia negativa en su contra. Equivalen a las penas accesorias establecidas en la ley penal sustantiva o a una medida de seguridad.

Por último, tratándose de las condiciones impuestas en el ámbito de una salida alternativa de suspensión del procedimiento, conforme lo prescribe el Art. 17 de la mentada ley, el juez de garantía debe aplicar una o más de las medidas accesorias indicadas en el Art. 9 de la ley 20.066, ello sin perjuicio de las condiciones señaladas en el artículo 238 del

⁴ Art. 9.- Medidas accesorias. Además de lo dispuesto en el artículo precedente, el juez deberá aplicar en la sentencia una o más de las siguientes medidas accesorias:

- a) Obligación de abandonar el ofensor el hogar que comparte con la víctima.
- b) Prohibición de acercarse a la víctima o a su domicilio, lugar de trabajo o de estudio. Si ambos trabajan o estudian en el mismo lugar se oficiará al empleador o director del establecimiento para que adopte las medidas de resguardo necesarias.
- c) Prohibición de porte y tenencia y, en su caso, el comiso, de armas de fuego. De ello se informará, según corresponda, a la Dirección General de Movilización, a la Comandancia de Guarnición o al Director de Servicio respectivo, para los fines legales y reglamentarios que correspondan.
- d) La asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar. Las instituciones que desarrollen dichos programas darán cuenta al respectivo tribunal del tratamiento que deba seguir el agresor, de su inicio y término.

Código Procesal Penal⁵. La mayor parte de las condiciones señaladas en esta disposición se encuentran contenidas en el Art. 9 antes citado, salvo la letra c), esto es la prohibición de porte, tenencia y comiso de las armas de fuego.⁶

III.- ALCANCES JURÍDICO - PROCESALES DEL DELITO DE DESACATO EN EL PROCEDIMIENTO PENAL POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

El Art. 18 de la Ley de Violencia Intrafamiliar establece que en caso de incumplimiento de las medidas cautelares, de las medidas accesorias y de las condiciones impuestas en una suspensión del procedimiento, se aplicará lo dispuesto en el artículo 10 de dicha normativa legal: “En caso de incumplimiento de las medidas cautelares o accesorias decretadas, con excepción de aquellas previstas en la letra d) del artículo 9°, el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para los efectos de lo previsto en el inciso 2° del artículo 240 Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de imponer al infractor, como medida de apremio, arresto hasta por quince días”

⁵ Art. 238.- Condición por cumplir decretada la suspensión condicional del procedimiento. El juez de garantía dispondrá, según correspondiere, que durante el período de suspensión, el imputado esté sujeto al cumplimiento de una o más de las siguientes condiciones:

- a) Residir o no residir en un lugar determinado;
- b) Abstenerse de frecuentar determinados lugares o personas;
- c) Someterse a un tratamiento médico, psicológico o de otra naturaleza;
- d) Tener o ejercer un trabajo, oficio, profesión o empleo, o asistir a algún programa educacional o de capacitación;
- e) Pagar una determinada suma a título de indemnización de perjuicios, a favor de la víctima o garantizar debidamente su pago. Se podrá autorizar el pago en cuotas o dentro de un determinado plazo, el que en ningún caso podrá exceder el período de suspensión del procedimiento;
- f) Acudir periódicamente ante el Ministerio Público y, en su caso, acreditar el cumplimiento de las demás condiciones impuestas.
- g) Fijar domicilio e informar al ministerio público de cualquier cambio del mismo
- h) Otra condición que resulte adecuada en consideración con las circunstancias del caso concreto de que se tratare y fuere propuesta, fundadamente, por el Ministerio Público.

⁶ Cfr. Departamento de Estudios de Defensoría Nacional. *Op.Cit.* en n.7. p. 17.

En tal evento, el artículo 10 permite al tribunal enviar los antecedentes al Ministerio Público para los efectos de aplicar lo establecido en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil que dispone:

“Cumplida una resolución, el tribunal tendrá facultad para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo ejecutado”.

“El que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo.”

Como se aprecia, la redacción del citado Art. 10 no entrega elementos suficientes para su adecuada interpretación, lo que ha llevado a que existan diversos criterios de aplicación por parte de la judicatura nacional y regional en relación a esta materia.

La historia fidedigna del establecimiento de dicho artículo, da cuenta de la intención del legislador de sancionar el incumplimiento de las medidas accesorias o cautelares por medio de la figura del desacato contenida en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil. Esta disposición fue incorporada por medio de una indicación del Honorable Senador Viera-Gallo en el Segundo Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado⁷. No obstante aquello, sostenemos que la actual redacción solo cumple un fin de carácter eminentemente procedimental, toda vez que establece un procedimiento para el caso de verificarse el incumplimiento de una medida cautelar, accesorio o condición de la suspensión de un procedimiento, cual es la remisión de los antecedentes por parte del tribunal al Ministerio Público, para los efectos iniciar una investigación por hechos que podrían configurar el delito de desacato, correspondiendo por mandato constitucional y legal, en forma exclusiva al órgano jurisdiccional determinar la existencia en base a la prueba existentes los elementos constitutivos de este delito. Así lo ha entendido, la jurisprudencia local que ha sostenido:

(...) El Art. 18 de la mencionada de Ley dice expresamente que ante el incumplimiento de una cautelar el tribunal debe poner los antecedentes en conocimiento del ministerio público, para que este investigue la existencia de un posible delito de desacato y que el Ministerio Público tenga que investigar un delito de desacato no significa per se que este tribunal tenga que condenar por desacato. Es más esta es la instancia para valorar conforme a la prueba rendida y a los antecedentes que se

⁷ Historia de la Ley N° 20.066. Disponible en Internet : <http://www.bcn.cl> (Consulta 18 octubre 2010)

manejan si hubo o no desacato respecto del incumplimiento de la cautelar, parcial por los demás⁸.

Establecido lo anterior, corresponde analizar lo que se entiende por delito de desacato contenido en el artículo 240 del código antes citado.

El delito de desacato se encuentra contemplado en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil. La figura típica sanciona a quien “quebrante lo ordenado cumplir” con la pena de reclusión menor en su grado medio a máximo.

El bien jurídico protegido por este injusto es la recta administración de justicia, esto es, el “interés público en la fiabilidad del establecimiento de los hechos en los procesos judiciales y en ciertas otras actuaciones judiciales”⁹. El fuerte sentido de la expresión “quebrantar” y de las demás exigencias para la realización del tipo induce a pensar que en cuanto al elemento subjetivo del tipo penal, sólo es posible cometer este delito con dolo directo, lo que descarta la posibilidad de su comisión con dolo eventual, no siendo por ello exigible al infractor la representación de la posibilidad del incumplir con su conducta lo mandado¹⁰. Por supuesto mucho menos procede la imprudencia para constituir el tipo penal.

Para configurar el delito de desacato no basta un mero incumplimiento de la orden o resolución judicial, sino que debe ser resultado de una actitud contumaz y desafiante por parte del agente hacia las decisiones judiciales dirigida a violentar la acción de la Justicia¹¹. Esta interpretación ha permitido a los nuestros tribunales absolver al acusado por el delito de desacato cuando incumple la obligación de acercarse a la víctima para retirar sus objetos personales del hogar común¹²; cuando con consentimiento de la

⁸ Juzgado de Garantía de Valdivia, Rol 999-08 de 10 de septiembre de 2009.

⁹ Politoff, S.; Matus, J.P.; Ramírez, C.: *“Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte Especial”* (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2004), p. 503.

¹⁰ *Cfr.* Briceño, S.: El delito de desacato del artículo 240 inciso 2° del Código de Procedimiento Civil. Departamento de Estudios, Defensoría Nacional. Disponible en Internet: <http://www.dpp.cl>. (Consulta 05 septiembre 2010).

¹¹ Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, RIT 173-09 de 18 de marzo de 2010.

¹² Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 361-2008 de 03 de octubre 2008.

víctima ingresa al hogar común para reanudar la relación de pareja;¹³ o cuando comete actos constitutivos de delitos de violencia intrafamiliar.¹⁴

La acción típica del delito de desacato consiste en que el agente “**quebrante lo ordenado a cumplir**”. Se discute acerca de si cualquier incumplimiento de una resolución judicial configura este injusto, principalmente respecto del incumplimiento por parte del agente de las resoluciones dictadas en el marco de la ley de violencia intrafamiliar, y en particular aquellas que por su naturaleza, son de carácter esencialmente transitorias y, por tanto, revocables, tales como las medidas cautelares y condiciones impuestas en el marco de una suspensión del procedimiento.

Existen al menos tres posiciones sobre la materia:

1.- INTERPRETACIÓN SISTÉMICA SOBRE LA APLICACIÓN DEL DELITO DE DESACATO

El profesor Héctor Hernández¹⁵ admite la posibilidad de hacer extensiva la figura del delito de desacato al incumplimiento de resoluciones judiciales, tanto de carácter permanente como provisional, tales como las medidas cautelares, medidas accesorias o condiciones para la suspensión, en el marco la ley de violencia intrafamiliar. Sin embargo, supedita aquello a la concurrencia de determinados requisitos especiales, las que considerada como **hipótesis calificadas de incumplimiento** de una resolución judicial, a saber:

1.- Que se trate de un incumplimiento grave, asociado al peligro inminente de frustración que se deducen de la gravedad y circunstancias del incumplimiento, cuando además es insuficiente la aplicación formal del sistema de apremios.

2.- Que el incumplimiento implique un peligro concreto para el objeto de protección de la respectiva resolución judicial, esto es que cuando el incumplimiento o sus circunstancias concomitantes importan un peligro concreto para la víctima protegida.

¹³ Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 114-2010 de 18 de marzo de 2010.

¹⁴ Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, RIT 117-09 de 30 de noviembre de 2009.

¹⁵ Hernández, H.: *Alcances del delito de desacato en el contexto de la ley de violencia intrafamiliar*. Informe en Derecho para la Defensoría Penal Pública, 2006. Disponible en Internet: <http://www.dpp.cl> (Consulta 05 septiembre 2010).

Para este autor, nuestro derecho penal ha prescindido de los delitos de mera desobediencia a la autoridad cometidos por particulares como una forma de desacato, limitándolo sólo a las conductas realizadas por empleados públicos en el ejercicio de sus funciones. A ello se suma la existencia de un sistema de apremios que permiten a la judicatura hacer cumplir compulsivamente lo que han ordenado, tal como lo consigna el actual artículo 24 inciso primero del Código Procesal Penal. Finalmente, existe una razón vinculada a la distorsión que se produce como consecuencia de la imposición de penas por concepto de desacato que resulta más gravoso, en cuanto al tiempo de duración de las mismas, que las que corresponde aplicar a la conducta que da origen al incumplimiento de lo mandatado.

Compartiendo esta posición y a modo de ejemplo, contamos con una sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Antofagasta de fecha 27 de noviembre de 2006, que conociendo de un caso desacato en contexto de violencia intrafamiliar sostuvo que:

El incumplimiento de las medidas cautelares previstas en la ley de violencia intrafamiliar, sean en procesos seguidos ante los tribunales de familia o los tribunales penales, no constituye per se un desacato sancionado penalmente, sino que una conducta que deberá ser sopesada por el órgano persecutor penal para ver si existe por parte de quien comete un hecho con tales características la intención pertinaz, positiva y manifiesta de quebrantar lo ordenado cumplir por un tribunal, con un propósito cierto y evidente de ignorar lo resuelto, poniendo en riesgo la esencia de la jurisdicción, cuestión que por lo demás deberá ser finalmente ponderada por un tribunal luego de un debido proceso. Por tal razón, se entiende que no necesariamente el no acatamiento de una resolución judicial implica un desacato, esto es no se trata de un delito formal ya que de pensarse de esta forma habría que llegar a la conclusión que todos aquellos que son vencidos en juicio y se niegan a la realización de aquellas actuaciones judiciales necesarias para el debido cumplimiento de un fallo, son autores de desacato.¹⁶

¹⁶ Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, Rol 153-06 de 27 de noviembre de 2006.

2.- INTERPRETACIÓN EXTENSIVA DEL ART. 240 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Distanciándose de lo sostenido por el profesor Hernández, nuestra Corte Suprema, conociendo de un recurso de nulidad presentado por la Defensoría Penal Pública planteó una tesis distinta, en tanto considera factible que un mismo hecho, pueda configurar dos injustos penales distintos atendidos la identidad de los bienes jurídicos que han sido afectados por el actuar del agente. Fue así dicho sostuvo lo siguiente:

(...)Desde el punto de vista de la ley especial 20.066 aparte de producirse el mismo efecto respecto al juicio penal suspendido - prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar- expresamente el legislador ordena poner los hechos a disposición del Ministerio Público para que decida o no denunciarlos y formalizarlo específicamente por el delito de desacato del inciso 2° del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil.

De esta suerte es perfectamente posible que en cumplimiento al mandato de la ley el infractor se vea, como en la situación actual, sometido a dos procesos distintos por hechos independientes y separados. (Considerando Duodécimo).¹⁷

La doctrina planteada por la Corte Suprema, genera a nuestro juicio un grave problema en la aplicación de esta ley, que de paso atenta contra el principio o garantía que prohíbe el doble juzgamiento del infractor por el mismo hecho (Non bis in idem). De seguirse el razonamiento de la Corte, podría conducirnos a excesos en la aplicación del *ius puniendi*, lo que queda demostrado en los siguientes casos:

a.- Incumplimiento de una Condición de Suspensión del Procedimiento.

El hecho que motiva el incumplimiento de la condición, puede derivar en un delito de desacato por cuanto se estaría ante los presupuestos de la figura del Art. 240 del código antes citado, toda vez que el infractor con su conducta habría quebrantado lo ordenado cumplir. Al mismo tiempo, este incumplimiento de ser grave, injustificado y reiterado

¹⁷ Corte Suprema, Rol 8467-09 de 26 de enero de 2010.

podría dar origen a la revocación de la suspensión del procedimiento (Art. 239 Código Procesal Penal) y por consiguiente, a la continuación del procedimiento que se había suspendido originalmente, pudiendo terminar en una sentencia condenatoria por tales hechos. Asimismo, el hecho que genera el incumplimiento, dependiendo de su gravedad y afectación de bienes jurídicos protegidos, puede dar origen a un proceso judicial distinto, que pudiera terminar en una sentencia condenatoria.

b.- Incumplimiento de medida accesoria

Lo mismo aplicaría de seguirse el razonamiento de la Corte Suprema, en el caso de que el incumplimiento fuese de una medida accesoria impuesta en el marco de la ley 20.066. En este caso, frente al incumplimiento de la sanción, tal hecho podría generar un proceso destinado a sancionar el delito de desacato por aplicación del Art. 240 antes citado. También, de la gravedad del hecho que genera el incumplimiento, se podría sancionar al infractor conforme a este nuevo delito (por ejemplo: Lesiones). Por último, el quebrantamiento de la sanción principal, podría ser castigada conforme lo establece el Art. 90 y 91 del CP que regula y sanciona a quienes, luego de ser condenados por sentencia ejecutoriada, cometieren algún crimen o simple delito durante el tiempo de su condena, bien sea mientras la cumplen o después de haberla quebrantado.

c.- Incumplimiento de una medida cautelar

En este caso, el imputado sería castigado nuevamente por el hecho, esto es, por incumplimiento de la medida cautelar que pesa en su contra, además de la sanción por el incumplimiento de lo mandado a cumplir, lo que exceden el castigo o sanción que dicha infracción exige, desbordando el principio de proporcionalidad en su sentido estricto, como en cuanto a la necesidad e idoneidad de la sanción.

Podemos concluir que la doctrina planteada por la Corte Suprema juzgar y condenar en dos o más procesos judiciales, uno por el incumplimiento de lo mandado que deriva en un delito de desacato y otros, derivado de las consecuencias que dicho incumplimiento genera en el proceso en el cual se impuso una determinada obligación. Esta tesis ha sido desechada por la jurisprudencia al señalar que:

En el incumplimiento en que incurrió el acusado, no puede estimarse que concurren los elementos del tipo penal del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, más aún cuando, amén de lo señalado, ello

importaría vulnerar el principio non bis in idem al ser objeto de doble sanción, a la vez que importaría transgredir el principio básico que inspira el derecho penal, en cuanto procedimiento de contención o represión de infracciones que por su relevancia o trascendencia, debe operar como una medida de última ratio.¹⁸

3.- INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DEL ART. 240 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Una interpretación restrictiva del derecho penal, en la medida que se orienta hacia una aplicación del *ius puniendi* como medida de última ratio, nos debe llevar a sostener que para la aplicación del Art. 240 del texto legal citado es necesario que la resolución que se incumple debe tener el carácter de sentencia definitiva, que se encuentre ejecutoriada o que cause ejecutoria.

Respecto de este último requisito, se debe tener en cuenta que sólo configuran el delito de desacato el incumplimiento de resoluciones judiciales, cuyos efectos sean permanentes en el tiempo, excluyéndose por consiguiente aquellas resoluciones cuyos efectos son transitorios o temporales, cuya principal característica es que son esencialmente revocables a partir del incumplimiento, lo que genera una sanción procesal que la propia ley dispone o establece.¹⁹ Así, para el caso de las medidas cautelares, el incumplimiento por parte del infractor, pueden derivar en la revocación de la resolución que la decretó y la consiguiente imposición de una cautelar de mayor gravedad. (Artículos 155 o 140 Código Procesal Penal). Lo mismo se da en el caso de las condiciones impuestas en el ámbito de una suspensión del procedimiento, por cuanto el término de la causa que se sigue contra el infractor, está supeditada al cumplimiento de las condiciones impuestas en una resolución, que por su propia naturaleza es revocable, siendo la sanción ante el incumplimiento, la reanudación del procedimiento seguida contra el infractor en la causa principal (artículo 239 Código Procesal Penal)

Consideramos que esta tesis es acorde con el principio de proporcionalidad, por cuanto al existir una sanción que la propia ley contempla para el caso de incumplimiento de las

¹⁸ Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, Rol 68-09 de 31 de agosto de 2009

¹⁹ Cfr. Briceño Domínguez, Sebastián. *Op.Cit.* en n. 11, pp. 7-9.

medidas cautelares y de las condiciones impuesta en una suspensión del procedimiento, debe preferirse aquellas por sobre las que resultaren más lesivas para el infractor, resultando ser más idóneas, menos gravosas y acordes con los fines que se persiguen en la aplicación de estas medidas.

Esta interpretación ha sido respaldada por la jurisprudencia regional que ha sostenido lo siguiente:

“El incumplimiento a las medidas cautelares no se condice con los presupuestos fácticos del delito de desacato, toda vez que se configuraría el desacato una vez que se hayan establecido medidas como consecuencia de una sentencia”.²⁰

“Así las cosas no puede ser sancionado nuevamente por el mismo hecho, esto es, por incumplimiento de la medida cautelar”.²¹

“Resulta oportuno y necesario destacar que si en los hechos pudiere advertirse un incumplimiento imputable al acusado, en opinión del Tribunal tal situación no reviste la gravedad o no pone en peligro concreto el bien jurídico protegido, esto es, el orden público; por tanto, la referida conducta no resulta constitutiva del delito de desacato. A mayor abundamiento, la sanción penal ha de ser estimada como de *ultima ratio*, es decir su aplicación se debe considerar solo en aquellos casos en que no exista otra alternativa y de manera restringida. Que en el presente caso, se puede apreciar que el ente persecutor no empleó las herramientas legales con que contaba, haciendo así uso de los mecanismos procesales pertinentes con el fin de apremiar el supuesto incumplimiento; por tanto, no han resultado agotadas las actuaciones de ejecución de las medidas precautorias presuntamente vulneradas y por ende el imputado no pudo estar en situación de desacatarlas en los términos del artículo 240 del

²⁰ Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 372-09 de 02 de septiembre de 2009.

²¹ Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 413-09 de 21 de septiembre de 2009

Código de Procedimiento Civil, vulnerando así el bien jurídico protegido”.

22

En síntesis, a partir de un hecho cuyo incumplimiento no es discutido, se generan múltiples consecuencias jurídicas, que exceden el castigo o sanción que dicha infracción exige, desbordando el principio de proporcionalidad en su sentido estricto, como en cuanto a la necesidad e idoneidad de la sanción. Es así, que para la doctrina, las leyes que limitan los derechos fundamentales y su aplicación están condicionadas o supeditadas a tres principios fundamentales de Idoneidad, Necesidad o exigibilidad y Proporcionalidad en un sentido estricto.

Finalmente señalar que en la generalidad de las acusaciones por desacato en ámbito de la violencia intrafamiliar, no se advierte en la acción desplegada por el sujeto activo, la existencia de un actuar desafiante en contra las decisiones judiciales con un afán de incumplirlas, sino mas bien una mera desobediencia, para cuyo incumplimiento existen mecanismos procesales y de apremios que tienden a sancionar tal circunstancia, resultando ser alternativas más proporcionales y apropiadas a la eventual contravención del acusado, como mecanismo dirigido a compelerlo a cumplir o castigar el simple incumplimiento en que pudo haber incurrido. Una interpretación distinta importaría transgredir el principio básico y elemental que inspira el derecho penal por cuanto el procedimiento de contención o represión de infracciones que por su relevancia o trascendencia, debe necesariamente operar como medida de último recurso.

CONCLUSIÓN

La discusión jurisprudencial y dogmática no está agotada, esta materia está sujeta a múltiples interpretaciones, por lo que debemos estar atentos a las posiciones que surjan en torno a ello.

De persistir las distintas interpretaciones que existen sobre la materia, será necesario que el legislador modifique particularmente el Art. 10 de la Ley de Violencia Intrafamiliar, en términos de establecer un tipo penal para el incumplimiento de las medidas cautelares, accesorias y condiciones de la suspensión del procedimiento, lo que supone no sólo la

²² Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, RIT 140-09, de 09 de febrero de 2010

definición de una pena, sino también la descripción de la conducta que se busca sancionar.

Por lo tanto, mientras carezcamos de esta certeza interpretativa, deberán, necesariamente, conciliarse en las decisiones judiciales aspectos relacionados con los fines que cautela la Ley de Violencia Intrafamiliar, en especial la protección de las víctimas, los fines del procedimiento, en tanto deben conducir a la acreditación de la existencia de un delito y la participación culpable del infractor y, principalmente, el respeto por los principios y garantías que el derecho punitivo reconoce en sus distintos niveles a todo imputado dentro de un proceso racional y justo.

BIBLIOGRAFÍA

1. Briceño, S., *El delito de desacato del artículo 240 inciso 2° del Código de Procedimiento Civil*. Departamento de Estudios, Defensoría Nacional. Disponible en Internet: <http://www.dpp.cl>.
2. Departamento de Estudios de Defensoría Nacional, *La nueva normativa contra la violencia intrafamiliar: Ley que dicta normas de protección contra la violencia intrafamiliar (Ley 20.066) y Ley que crea los Tribunales de Familia (Ley 19.968)*, 2005.
3. Hernández, H.: *Alcances del delito de desacato en el contexto de la ley de violencia intrafamiliar*. Informe en Derecho para la Defensoría Penal Pública, 2006. Disponible en Internet: <http://www.dpp.cl>
4. Historia de la Ley N° 20.066. Disponible en Internet: <http://www.bcn.cl>
5. Politoff, S.; Matus, J.P.; Ramírez, C.: *“Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte Especial”*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2004.

JURISPRUDENCIA

1. Corte Suprema, Rol 8467-09 de 26 de enero de 2010.
2. Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 361-2008 de 03 de octubre 2008.
3. Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 372-09 de 02 de septiembre de 2009.
4. Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 413-09 de 21 de septiembre de 2009.
5. Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 114-2010 de 18 de marzo de 2010.
6. Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, Rol 153-06 de 27 de noviembre de 2006.

7. Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, Rol 68-09 de 31 de agosto de 2009
8. Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, RIT 117-09 de 30 de noviembre de 2009.
9. Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, RIT 140-09, de 09 de febrero de 2010.
10. Juzgado de Garantía de Valdivia, Rol 999-08 de 10 de septiembre de 2009.
11. Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Valdivia, RIT 173-09 de 18 de marzo de 2010.