

El delito de desacato del artículo 240 inciso 2° CPC

Sebastián Briceño Domínguez *

Sumario: 1. *Introducción*; 2. *El tipo de desacato y su ubicación sistemática*; 3. *Antecedentes histórico-legislativos*; 4. *Bien jurídico protegido*; 5. *Estructura del tipo*; 5.1. *Tipo objetivo*; 5.2. *Tipo subjetivo*; 6. *Conclusión*

1. Introducción

Esta minuta tiene por objetivo realizar un estudio dogmático acerca del tipo penal previsto y sancionado en el artículo 240 inciso 2° CPC. Las razones que motivan este trabajo son, en primer lugar, la necesidad -que hemos detectado por parte de los defensores- de insumos relativos a esta figura penal y, en segundo lugar, la escasa doctrina y jurisprudencia referidas al tema en cuestión.

Para el tratamiento dogmático del precepto se han tenido en especial consideración los antecedentes histórico-legislativos de la reforma al CPC que modificó el artículo 240 CPC tal como aparece actualmente redactado. Además, hemos intentado determinar un sentido plausible de la disposición, considerando su ubicación sistemática y su relación con otras disposiciones del ordenamiento jurídico que se remiten a ella o que comparten su función. Por último, hemos intentado dar tratamiento sistemático a las interpretaciones jurisprudenciales y doctrinarias que han dado un alcance más preciso al tipo. Como se verá, la amplitud del tenor literal de este precepto exige restricciones por la vía interpretativa, que permitan hacerlo compatible con el mandato de determinación derivado del principio de legalidad penal y con el principio de *última ratio*.

2. El tipo de desacato y su ubicación sistemática

El artículo 240 del Código de Procedimiento Civil se encuentra ubicado en Libro I (*Disposiciones comunes a todo procedimiento*), Título XIX (*De la ejecución de las resoluciones*), Párrafo 1 (*De las resoluciones pronunciadas por tribunales chilenos*) de dicho cuerpo legal, y dispone:

Art. 240. 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 verá más adelante, la ubicación de este precepto resulta clave para poder sostener una aplicación restringida del tipo penal, en el sentido de que es aplicable sólo cuando el quebrantamiento dice relación con sentencias definitivas, pues los artículos 231 y ss. CPC tratan en general del cumplimiento de sentencias de esa naturaleza. Esta interpretación excluye la aplicabilidad de este tipo penal al quebrantamiento de

* Abogado del Departamento de Estudios de la Defensoría Nacional.

resoluciones de carácter provisional como son las que, por ejemplo, establecen medidas cautelares.

3. Antecedentes histórico legislativos

El actual texto del artículo 240 inciso 2° del CPC corresponde al que fue introducido por la Ley 18.705, de 24 de mayo de 1988. Con anterioridad a dicha modificación legal el inciso 2° del art. 240 CPC disponía:

El que quebrante lo ordenado cumplir será responsable del delito de desacato y será sancionado con la pena contemplada en el N° 1 del artículo 262 del Código Penal.

La modificación introducida por la Ley 18.705 al artículo 240 inciso 2° CPC perseguía, en principio, corregir el error de referencia que tenía la disposición (que había sido observado por el Colegio de Abogados a propósito de una propuesta de reforma al artículo 238 CPC), pues existía una remisión al N° 1 del artículo 262 CP para efectos de determinar la pena aplicable, cuando lo correcto hubiera sido que se remitiera al inciso 1° del mismo artículo. La observación del Colegio de Abogados no fue recogida por el Proyecto del Ejecutivo. Sin embargo, fue reiterada por el comisionado OTERO LATHROP ante la Comisión Conjunta (sesión 16ª, 5 de enero de 1988) .¹

El debate de la Comisión Conjunta resulta ilustrativo para determinar el sentido y alcance del artículo 240 inciso 2° CPC en su actual redacción. A continuación se transcriben los pasajes más relevantes²:

El señor Riesco (don Eduardo): Creo que hay que dejarlo así: 'El que quebrante lo ordenado por el tribunal será sancionado con la pena tanto'.

Es que, técnicamente, esta norma es absolutamente impropia, porque el delito de desacato no está descrito para esta actividad de quebrantar lo ordenado por el tribunal. Además, la pena que se señala tampoco es la del delito de desacato. Entonces, estamos poniéndole el nombre y la pena de un delito que no corresponde.

El señor Otero: Podríamos redactarlo así: 'Se considerará como delito de desacato el quebrantamiento de lo ordenado por un tribunal y será sancionado con...'

El señor Ducos: Ahí hay un problema. Los delitos no pueden considerarse como, a lo más se les puede aplicar la pena.

El señor Otero: Entonces, veamos otra fórmula.

Creo que lo único que tenemos que hacer es mejorar lo malo existente, porque hay una referencia equivocada; por lo tanto, dejaría el inciso segundo del artículo 24° de la siguiente manera: 'El que quebrantare lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo.

¿Estaríamos de acuerdo?

-Se acuerda.

El señor Ogalde: Señor Presidente, la verdad es que tenemos que enfocar esto desde un plano un poquito más alto. Si estamos persiguiendo como finalidad el que se cumpla efectivamente una resolución judicial, lo que señala el señor Riesco es lo más adecuado: imponer arrestos sucesivos hasta que la persona cumpla. Si estamos pensando el asunto desde otro ángulo, en el sentido de que esto es realmente un delito, sancionémoslo como tal.

Tenemos que escoger alguna de las dos posiciones; la que parezca más razonable.

El señor Otero: el cumplimiento de las resoluciones judiciales, en cuanto implican realizar actos personales que se apremian, y el quebranto de un mandato judicial que obliga a abstenerse.

¹ OTERO LATHROP: *Derecho procesal civil. Modificaciones a la legislación 1988-2000*. Santiago, Editorial jurídica de Chile, 2000, pp. 241-242.

² Citados en OTERO LATHROP: *op. cit.*, pp. 243-245.

Cuando una resolución judicial concede una medida precautoria, el ordenamiento jurídico provee una serie de recursos y acciones para impugnarla, pero mientras no se modifique por la vía jurisdiccional, esa medida precautoria subsiste. Ahora, si se vulnera dicha medida, se incurre en dolo; por eso es que se dice 'El que quebrante'. Y no aplicaría esta sanción el juez de la causa, sino el tribunal del crimen que corresponda. Esta conducta da origen a un proceso penal que se debe tramitar separadamente.

El señor Bernales (Presidente): Tengo entendido que es un quebrantamiento muy grave. No basta con que a usted, por ejemplo, le ordenen pagar y no paga.

El señor Otero: Estoy de acuerdo con usted. Esto se ha entendido en el sentido de que va intencionalmente en contra de una situación existente. Por ejemplo, la orden de lanzamiento de una propiedad impone un mandato de hacer, abandonar el inmueble. No se cumple la orden, se procede a cumplir el mandato judicial mediante el auxilio de la fuerza pública. Materializado el mandato, el lanzado vuelve a ocupar la propiedad. Esto es quebrantar. Pero si le ordenan pagar y no paga, ¿dónde está el quebrantamiento?

[...]

El señor Otero: ...Entonces, quiero precisar que no estamos hablando de cuando la persona no puede cumplir el mandato judicial, porque ahí no hay quebrantamiento de éste para que se imponga una sanción penal. En estos casos la ley contempla procedimiento ejecutivos y otras medidas compulsivas, como ser (sic) multas, arrestos, etc.

Aquí estamos hablando del quebrantamiento voluntario, intencional, de una orden de no hacer. Y si alguien hace caso omiso del mandato judicial, comete delito, porque lo habrá hecho intencionalmente.

Quisiera preguntar cómo va a quedar redactada esta disposición, ¿vamos a usar los términos 'el que quebrante' o 'el que viole'?

El señor Bernales (Presidente): Yo hablaría del quebrantamiento para seguir con la tradición; quebrantamiento significa algo más importante que violar. Siempre se ha entendido 'quebrantar' por desobedecer en forma muy drástica no por la vía de la omisión, sino que por la vía de la acción contraria a la disposición del tribunal.

Como se verá más abajo, el debate citado resulta clave para despejar algunos de los varios problemas interpretativos que suscita el tipo del artículo 240 inciso 2° CPC.

4. Bien jurídico protegido

Bien jurídico protegido por el delito de desacato del artículo 240 inciso 2° CPC, es *la recta administración de justicia*.

En este sentido hay autores que consideran a esta figura precisamente como una forma más de lo que antes de las modificaciones introducidas por la Ley 20.074 al CP se consideraba obstrucción a la justicia. De acuerdo con ellos, dentro del CP, el CPC y la legislación especial es posible encontrar numerosas otras formas punibles de obstrucción a la justicia. Ejemplo de lo anterior serían las figuras de encubrimiento (art. 17 CP), de omisión de la persecución penal (art. 229 CP), de depositario alzado (art. 444 CPC), de desacato (art. 240 inc. 2° CPC) y, de modo genérico, todas las figuras punibles relativas al incumplimiento de resoluciones judiciales³. Así, de manera análoga al delito de desacato del artículo 240 inciso 2° CPC, en diversas disposiciones de carácter especial existen delitos relativos al incumplimiento de resoluciones judiciales⁴. Es el caso, por ejemplo, de los delitos previstos en el art. 27, inciso final de la Ley 18.593 sobre Tribunales Electorales Regionales⁵, los artículos 8 y 10 de la Ley 20.066 sobre Violencia Intrafamiliar⁶, los

³ POLITOFF/MATUS/RAMÍREZ: *Lecciones de derecho penal chileno. Parte especial*. Santiago, Editorial jurídica de Chile, 2004, pp. 529 ss.

⁴ Cf. POLITOFF/MATUS/RAMÍREZ: *op. cit.*, pp. 531-532 (n. 45).

⁵ **Ley 18.593:**

- **Artículo 27.** Los plazos de días establecidos en la presente ley serán de días hábiles.

artículos 34, 94 y 102 M de la Ley 19.968 que crea nuevos Tribunales de Familia⁷, y el artículo 209 bis de la Ley 18.290 de Tránsito⁸.

La jurisprudencia también ha reconocido que el bien jurídico protegido por el tipo de desacato del artículo 240 inciso 2° CPC es la recta administración de justicia. Así lo sostenido nuestra Corte Suprema⁹:

Las resoluciones que dicte el Tribunal en el procedimiento regulado en este Título, se notificarán por el estado diario que, al efecto, confeccionará y certificará el Secretario-Relator, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 50, incisos primero, segundo, tercero y cuarto, en lo que corresponda, y 51 del Código de Procedimiento Civil.

Para los efectos de lo dispuesto en esta ley, todo litigante deberá, en la reclamación y en la contestación a ella, designar un domicilio conocido dentro del radio urbano del lugar en que funcione el Tribunal, y esta designación se considerará subsistente mientras no sea modificada.

Las resoluciones de que trata este artículo producirán sus efectos desde que se dicten, sin necesidad de notificación, respecto de aquellos litigantes que no hicieren la designación del domicilio en la forma dispuesta en el inciso anterior y mientras ésta no se haga.

Una vez ejecutoriado el fallo, el Tribunal tendrá facultad para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo resuelto, pudiendo incluso requerir directamente el auxilio de la fuerza pública.

El que quebrante lo ordenado cumplir será responsable del delito de desacato y será sancionado con la pena contemplada en el inciso primero del artículo 262 del Código Penal.

⁶ **Ley 20.066:**

- **Artículo 8°.** Sanciones. Se castigará el maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, atendida su gravedad, con una multa de media a quince unidades tributarias mensuales a beneficio del gobierno regional del domicilio del denunciante o demandante, para ser destinada a los centros de atención de víctimas de violencia intrafamiliar existentes en la región respectiva y que sean de financiamiento público o privado.

El condenado deberá acreditar el pago de la multa dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la notificación de la sentencia, a menos que el juez, por motivos fundados, prorrogue dicho término hasta por quince días.

En caso de incumplimiento el tribunal remitirá los antecedentes al Ministerio Público, conforme a lo dispuesto en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil.

- **Artículo 10.-** Sanciones. En caso de incumplimiento de las medidas cautelares o accesorias decretadas, con excepción de aquella prevista 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 segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de imponer al infractor, como medida de apremio, arresto hasta por quince días.

La policía deberá detener a quien sea sorprendido en quebrantamiento flagrante de las medidas mencionadas en el inciso precedente.

⁷ **Ley 19.968:**

- **Artículo 34.** Renuencia a comparecer o a declarar. Si el testigo legalmente citado no compareciere sin justa causa, se procederá a apercibirlo con arresto por falta de comparecencia. Además, podrá imponérsele el pago de las costas provocadas por su inasistencia.

El testigo que se negare a declarar, sin justa causa, será sancionado con las penas que establece el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil.

- **Artículo 94.** Incumplimiento de medidas cautelares. En caso de incumplimiento de las medidas cautelares, el juez pondrá en conocimiento del Ministerio Público los antecedentes para los efectos de lo previsto en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil. Sin perjuicio de ello, impondrá al infractor, como medida de apremio, arresto hasta por quince días.

- **Artículo 102 M.** En caso de incumplimiento de la sanción impuesta, el tribunal remitirá los antecedentes al Ministerio Público para los efectos previstos en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil.

⁸ **Ley 18.290:**

- **Artículo 209 bis.** El que haya sido sancionado con la cancelación de su licencia de conductor y que, no obstante ello, sea sorprendido conduciendo un vehículo, será castigado con la pena de presidio menor en su grado mínimo y multa de hasta 15 unidades tributarias mensuales.

Si el conductor hubiese sido sancionado con la suspensión de su licencia y es sorprendido conduciendo un vehículo durante la vigencia de la sanción impuesta será castigado con prisión en su grado máximo y multa de hasta 10 unidades tributarias mensuales.

⁹ Corte Suprema, sentencia de fecha 13 de julio de 1995, Rol 31.794, considerando 11° del voto disidente (Ministro Dávila y Abogado integrante Bullemore).

Que la posición de garante, entendida ésta como aquel estrecho vínculo entre el sujeto activo y el bien jurídico penalmente protegido que le impone la obligación de impedir resultados lesivos para él, y que por lo mismo fundamenta el deber de actuar antes referido, emana directamente de la ley, fuente indiscutida en doctrina de la posición de garante; en efecto, al ser el amparado notificado de la resolución judicial que concedió la medida prejudicial precautoria de retención de los dineros especificados en ella y que le ordenó precisamente efectuar la retención de tales dineros en el evento de su depósito en la sucursal de las ciudades de Punta Arenas o Santiago, adquirió una posición especial respecto del bien jurídico **de recta y eficiente administración de justicia**, basado en último término en la ley, toda vez que la orden judicial no hizo sino fundamentarse en ella.

La particularidad que diferencia a la figura de desacato del artículo 240 CPC de las restantes contenidas en legislación especial parece ser, como se verá más adelante (*infra* 5.1), el carácter o naturaleza de la resolución que se incumple.

5. Estructura del tipo

5.1 Tipo objetivo

El delito de desacato es un delito común, pues su **círculo de autoría** no se encuentra limitado a un determinado grupo de personas (“El que...”).

La **acción típica** del delito de desacato del art. 240 inciso 2° CPC consiste en que el agente “quebrante lo ordenado cumplir”.

(i) La ubicación sistemática del precepto es indiciaria de que sólo puede ser “quebrantado” lo ordenado cumplir en virtud de una *sentencia definitiva que se encuentre ejecutoriada o que cause ejecutoria*. En efecto, tal como se dijo, el artículo 240 inciso 2° CPC se encuentra dentro del párrafo 1, del título XIX, del Libro Primero del CPC. El título XIX se titula *De la ejecución de las resoluciones*, y el párrafo 1 trata en particular *De las resoluciones pronunciadas por tribunales chilenos*. Los artículos 231 y siguientes CPC se ocupan del cumplimiento o ejecución de las sentencias definitivas. En este contexto, el artículo 240 CPC, en su inciso 1°, faculta al tribunal para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo ejecutado, y el inciso 2° establece una sanción penal para quien quebrante lo ordenado cumplir. Ambos incisos parecen claramente ocuparse del cumplimiento de las resoluciones judiciales de carácter definitivo¹⁰. Pero además resulta evidente que no sólo debe tratarse de sentencias definitivas, sino además de aquellas que se encuentren ejecutoriadas o que causen ejecutoria, pues sólo ellas pueden dar lugar a ejecución¹¹. La extensión de la figura penal al quebrantamiento de resoluciones de otra clase –como lo sería, por ejemplo, el incumplimiento de una medida cautelar– constituye, en consecuencia, analogía *in malam partem*, prohibida para el intérprete en virtud del principio de legalidad.

La interpretación anterior ha sido recogida por nuestra jurisprudencia.

¹⁰ El artículo 158, inciso 2°, CPC define “sentencia definitiva” como aquella “que pone fin a la instancia, resolviendo la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio”.

¹¹ El artículo 231 (236), inciso 1°, CPC dispone: “La ejecución de las resoluciones corresponde a los tribunales que las hayan pronunciado en primera o en única instancia. Se procederá a ella una vez que las resoluciones queden ejecutoriadas o causen ejecutoria en conformidad a la ley”.

Así, se ha sostenido que:

...el delito de desacato previsto y sancionado por el inciso 2 del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil se refiere a resoluciones judiciales que reconocen situaciones de carácter permanente y además, tal como ya se advirtió al emitir esta sala su veredicto, aquella infracción no queda comprendida dentro de los términos del referido precepto legal, ya que se trata en ese caso del incumplimiento de una medida procesal de carácter temporal, para el cual el Código Procesal Penal contempla en forma específica el efecto que produce su infracción o incumplimiento y éste no es otro que el reemplazo de la medida impuesta por otra de mayor gravedad, como lo establece el artículo 141 inciso 4° y como ocurrió en la especie, en que el acusado fue sometido a prisión preventiva.

De este modo y consecuentes con el razonamiento expuesto y la decisión contenida en el veredicto de este tribunal, se acogerá la solicitud de la defensa y se absolverá al enjuiciado del cargo sustentado en su contra por el Ministerio Público, en cuanto le acusó estimándole autor de aquel delito de desacato...¹²

Y también que:

...la cuestión radica en determinar si los hechos que el tribunal tuvo por acreditados son constitutivos del delito por el cual se acusó; respecto de los cuales estos sentenciadores concluyen que no corresponde calificarlos jurídicamente dentro de la figura que sanciona el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, ya que este consagra en su inciso segundo un tipo penal consistente, en “el quebrantamiento de lo ordenado será sancionado [...]”, pero tal disposición está contenida en el título XIX de la ejecución de las resoluciones, párrafo primero de las resoluciones dictadas por Tribunales Chilenos, cuyas disposiciones, desde el artículo 231, regula el cumplimiento o ejecución de las sentencias definitivas y las facultades contenidas en la citada disposición del artículo 240, faculta al Tribunal para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención, estableciendo el inciso segundo una sanción penal, pero tal disposición debe entenderse referida a las resoluciones dictadas en la ejecución de las sentencias definitivas, por lo que no es posible extender su aplicación al incumplimiento de otras resoluciones del Tribunal pues ello significaría crear un delito por analogías.

Cabe agregar el incumplimiento de algunas de las medidas cautelares prevista en los artículos 144 o 155 del Código Procesal Penal, si bien constituye una infracción procesal, es el mismo código, quien contempla en forma específica su consecuencia, cual es el reemplazo de la medida impuesta por otra que es normalmente de mayor gravedad.¹³

La anterior interpretación se ve ratificada cuando se observa que el legislador cuando ha querido sancionar como desacato del artículo 240 inciso 2° CPC el quebrantamiento de resoluciones de carácter provisional -como lo es la que decreta una medida cautelar-, ha tenido que hacerlo de manera expresa. Así sucede, paradigmáticamente, con el artículo 10 de la Ley 20.066 sobre VIF y con el artículo 94 de la Ley 19.968 que crea nuevos Tribunales de Familia.

(ii) Debe tratarse de sentencias definitivas ya cumplidas. Para comprender de manera acabada el sentido de la frase utilizada en el inciso 2°: “el que quebrante lo ordenado cumplir”, es indispensable atender a lo dispuesto de manera previa por el artículo 240 CPC en su inciso 1°, donde se faculta al tribunal para que, **una vez cumplida una resolución**, pueda decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo ejecutado. De acuerdo con CASARINO, el artículo 240 CPC lo que hace es precisamente establecer dos clases de sanciones a lo que se haga en

¹² Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Temuco, sentencia de fecha 14 de septiembre de 2001, Rol 10-2001. Citada en Leyes & Sentencias, 23 de enero al 05 de febrero de 2006, N° 9, p. 5.

¹³ Tribunal Oral en lo Penal de Arica, sentencia de fecha 21 de agosto de 2006, RUC 0510018642-1, RIT 115-2006.

contravención de una sentencia ya cumplida: una de carácter civil que es la prevista en el inciso 1°, y otra de carácter penal, que es la prevista en el inciso 2°¹⁴.

Lo anterior tiene pleno sentido, pues tanto la historia de la ley como la ubicación sistemática del artículo 240 inciso 2° CPC parecen apoyar esta interpretación y la idea de que esta figura es aplicable de forma subsidiaria a otros medios compulsivos de cumplimiento de resoluciones. Tal como indican POLITOFF/MATUS/RAMÍREZ, el artículo 240 inciso 2° CPC sólo debería aplicarse “a los casos en que no existen otras formas de cumplimiento en que se ejerce coerción de carácter civil, reguladas por el propio CPC en sus artículos 235 ss, o en leyes especiales, como las que respecto del cumplimiento de las resoluciones relativas a la tuición de menores establece el art. 66 inc. 3° de la Ley de Menores”¹⁵.

Resulta sugerente en este sentido el concepto de desacato esbozado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso en un fallo sobre recurso de amparo¹⁶. En los considerandos 1° y 2° de dicho fallo se sostiene lo siguiente:

Segundo: Que el solo desobedecimiento de una resolución judicial no configura el quebrantamiento a que se refiere el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil. Así, no comete este delito el deudor condenado por sentencia a fi me a pagar una suma de dinero a su acreedor demandante, que no acata el fallo; ni el condenado a pena criminal que estando en libertad huye y se esconde para no cumplirla; ni el testigo que citado a presencia judicial en un proceso, no comparece; ni el perito que no evacua el informe que le encomendó el tribunal. Otros son los medios legales para remediar situaciones como éstas, pero no la sanción penal del artículo 240 citado. Quebranta una resolución judicial quien deshace, destruye o revierte lo que se ejecutó en cumplimiento de aquélla, una vez cumplida, pero no quien se limita a desobedecerla.

Tercero: Que en el caso de autos, el texto mismo de la denuncia, posterior querrela y los antecedentes probatorios que sirven de fundamento al auto de procesamiento librado a fojas 106, expediente criminal traído a la vista rol N° 113.619, por desacato del Primer Juzgado del Crimen de Viña del Mar, demuestran que, notificada al jefe de obras don Ricardo Núñez Castro la resolución judicial que ordenaba su suspensión provisoria, ellas continuaron realizándose, haciéndose caso omiso a lo que decretaba el juez, lo que configura desobedecimiento, pero no el quebrantamiento previsto en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil.

En el fallo citado se pone de manifiesto la exigencia de que para que se configure el desacato es necesario que primero la sentencia se haya cumplido. Sin embargo, la Corte, al no distinguir entre obligaciones de hacer y no hacer se ve obligada a extremar su argumento excluyendo supuestos que usualmente estarían cubiertos por el sentido del tipo. La exigencia de que la sentencia definitiva objeto de quebrantamiento debe ya estar cumplida se entiende mucho mejor si se considera, como a continuación se hace, que ella debe además imponer obligaciones de no hacer.

¹⁴ CASARINO VITERBO: *Manual de derecho procesal*. Santiago, Editorial jurídica de Chile, 5ª edición, Tomo V, p. 256.

¹⁵ POLITOFF/MATUS/RAMÍREZ: *op. cit.*, p. 530 (n. 43). El artículo 66 inciso 3° de la Ley de Menores dispone: “El que fuere condenado en procedimiento de tuición, por resolución judicial que cause ejecutoria, a hacer entrega de un menor y no lo hiciere o se negare a hacerlo en el plazo señalado por el tribunal, o bien, infringiere las resoluciones que determinan ejercicio del derecho a que se refiere el artículo 229 del Código Civil, será apremiado en la forma establecida por el artículo 543 del Código de Procedimiento Civil. En igual apremio incurrirá el que retuviese especies del menor o se negare a hacer entrega de ellas a requerimiento del tribunal.”

¹⁶ Corte de Apelaciones de Valparaíso, sentencia de fecha de 15 marzo de 2003, Rol 150-2003.

(iii) De conformidad con la historia legislativa citada más arriba (*supra* 3), la figura de desacato del artículo 240 inciso 2° CPC fue establecida con la precisa intención de contar con medios efectivos de coacción para el cumplimiento de las sentencias que imponen obligaciones de *no hacer*. Lo anterior cobra mucho sentido si se tiene en cuenta que nuestro ordenamiento procesal civil contempla medios del todo idóneos, eficaces y suficientes para el cumplimiento compulsivo de las sentencias que imponen obligaciones de dar (arts. 434 ss. CPC) y de hacer (arts. 530 ss. CPC). En cambio, los procedimientos compulsivos destinados a dar cumplimiento a las obligaciones de no hacer, en general y en último término, sólo pueden llevarse a cabo de manera eficaz por la vía civil cuando la obligación de no hacer se traduce en una de dar o de hacer (Cfr. arts. 1555 CC y 544 CPC).

Al tipo del 240 inciso 2° CPC subyace una prohibición y no un mandato, pues la conducta prohibida está definida como un comportamiento activo: quebrantar lo ordenado cumplir, donde “lo ordenado cumplir”, como hemos ya aceptado, debe consistir en una obligación de *no hacer*. Luego, se trata de un delito de acción. Resulta complejo determinar si se trata, además, de un delito de mera actividad o de resultado; y, por lo mismo, resulta también complejo determinar si acaso admite comisión por omisión. Ambas cuestiones parecen depender del contenido de la obligación de no hacer que impone la sentencia, pues ésta, de alguna manera complementa lo injusto¹⁷. Así, si la sentencia impone el deber de *no hacer un algo determinado*, estaremos frente a un tipo de acción y de mera actividad, no susceptible de comisión por omisión: un no hacer jamás realizará el tipo. En cambio, si la sentencia impone el deber de no hacer consistente en *no causar un determinado resultado*, estaremos frente a un tipo de acción y de resultado, que, en principio, admitiría la comisión por omisión. Pero de más está decir que para que ello sea posible será además necesario que concurran en el caso concreto los requisitos generales de la comisión por omisión: situación típica, ausencia de acción determinada, capacidad de realizarla, posición de garante, producción de un resultado y posibilidad de evitarlo.¹⁸

Sin perjuicio de lo anterior, nuestra jurisprudencia parece aceptar que el delito de desacato puede cometerse cuando la sentencia impone obligaciones de hacer. Así, por ejemplo, nuestra Corte Suprema¹⁹ ha reconocido implícitamente que el delito de desacato es susceptible de ser cometido frente a una sentencia que ordena reponer el cerco en un deslinde común:

SEXTO: Que sin perjuicio de lo decidido, en el fallo recaído en los autos rol N° 15-2000, sobre recurso de protección, lo ordenado fue reponer el cerco en el "deslinde común", en circunstancias que las partes se encontraban discutiendo precisamente cuál debía ser el deslinde común.

Es efectivo que esa cuestión debía ser sometida a un juicio civil, de lato conocimiento, tal como fue considerado por la Corte de Concepción en el ordinal sexto de la decisión recaída en la acción constitucional, pero al ordenar restablecer los cercos en el "deslinde común", incorporó un concepto que al menos podía resultar ambiguo para las partes, de modo que

¹⁷ Esto por supuesto que introduce dudas sobre la constitucionalidad del tipo a la luz del principio de legalidad. En efecto, dado que es la sentencia judicial la que en último término provee de contenido a la obligación cuya infracción se penaliza, podría sostenerse, en principio, que estamos frente a una ley penal en blanco: el legislador ha delegado sus prerrogativas de determinar el contenido de lo injusto en el adjudicador.

¹⁸ En estas distinciones y requisitos hemos seguido a MIR PUIG: *Derecho penal. Parte general*. Barcelona, 1998, pp. 200-204, 295 ss.

¹⁹ Corte Suprema, sentencia de fecha 22 de noviembre de 2006, Rol 5623-2005.

el recurrido al cumplir la sentencia, reinstaló los cercos en el lugar que consideró el deslinde común. De allí, que la Corte al conocer del juicio por desacato, haya estimado que no existían hitos claros y precisos en el terreno, que permitieran determinar el verdadero deslinde (considerando sexto) y, en consecuencia, que no resultaba posible establecer que el querellado hubiera quebrantado efectivamente lo ordenado cumplir en esa sentencia (séptimo).

SEPTIMO: Que no siendo suficientemente clara la orden que se dio al recurrido de protección, no resulta posible condenarlo por un delito donde es el incumplimiento de lo dispuesto, precisamente lo que constituye el tipo penal.

Cabe aclarar que en el fallo recién citado la Corte Suprema rechazó finalmente el recurso de casación en el fondo interpuesto por la parte querellante, pero por una razón distinta al carácter de hacer o de no hacer que ostentaba la obligación establecida en la sentencia objeto del supuesto desacato: la razón del rechazo fue que el mandato establecido en la sentencia no estaba descrito con la claridad y la precisión que exige el mandato de determinación derivado del principio de legalidad.²⁰

(iv) La orden debe haber sido puesta en conocimiento de quien la quebranta. Es evidente que para que se configure el tipo, la orden de cumplimiento que se quebranta ha de haber sido puesta en conocimiento de quien se le imputa el quebrantamiento. Así lo ha señalado la jurisprudencia²¹:

...a juicio de esta Corte resulta contrario a la lógica condenar por un delito de desacato el cual se traduce en el quebrantamiento de una orden, sin estar acreditado que ella fue

²⁰ Otro ejemplo de reconocimiento jurisprudencial de que el delito de desacato puede cometerse frente a sentencias que imponen obligaciones de hacer es la sentencia de la Corte Suprema, de fecha 13 de julio de 1995, Rol 31.794, donde, conociendo de una apelación de amparo, se desestima la aplicabilidad del tipo de desacato también por razones distintas al carácter de la obligación impuesta por la sentencia: porque quien fue notificado de la medida precautoria de retención de especies no tenía poderes suficientes. Nótese particularmente el siguiente extracto del voto disidente (Ministro Dávila y Abogado integrante Bullemore):

Quinto: Que el tipo penal consagrado en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil y por el cual se ha sometido a proceso al amparado, corresponde a un delito que admite no sólo una hipótesis comisiva, sino también una omisiva, tratándose, en este último caso, de lo que en doctrina se denomina delito de omisión impropia; en efecto, la descripción típica se refiere a aquel que quebrante lo ordenado cumplir. En consecuencia, el quebrantamiento puede verificarse no sólo activamente mediante actos positivos de impedición del cumplimiento de una orden judicial, sino también mediante el simple no cumplimiento de tal orden: **Sexto:** Que, en la especie, la conducta del amparado, por cierto, no ha sido comisiva, en el sentido de impedir a un tercero el cumplimiento de una orden judicial, sino claramente omisiva, en cuanto no cumplió una orden judicial que le fue precisa y legalmente dirigida; **Séptimo:** Que los requisitos esenciales de todo delito de omisión impropia son los siguientes; existencia del deber de actuar, incumplimiento del deber de actuar, conocimiento de la situación de hecho que impone tal deber y la posición de garante; **Octavo:** Que en la especie la existencia del deber de actuar está directamente consagrada en la ley, mediante el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil impone la obligación de cumplir las órdenes judiciales y, en consecuencia, de actuar cuando ellas ordenan una conducta positiva; **Noveno:** Que el incumplimiento del deber de actuar –esto es, el incumplimiento de la retención ordenada en la sucursal de Santiago– es un hecho no controvertido; **Décimo:** Que el conocimiento de la situación de hecho que impuso al amparado el deber de actuar se ha acreditado mediante el acto de la notificación, que este último ha reconocido; **Undécimo:** Que la posición de garante, entendida ésta como aquel estrecho vínculo entre el sujeto activo y el bien jurídico penalmente protegido que le impone la obligación de impedir resultados lesivos para él, y que por lo mismo fundamenta el deber de actuar antes referido, emana directamente de la ley, fuente indiscutida en doctrina de la posición de garante; en efecto, al ser el amparado notificado de la resolución judicial que concedió la medida prejudicial precautoria de retención de los dineros especificados en ella y que le ordenó precisamente efectuar la retención de tales dineros en el evento de su depósito en la sucursal de las ciudades de Punta Arenas o Santiago, adquirió una posición especial respecto del bien jurídico de recta y eficiente administración de justicia, basado en último término en la ley, toda vez que la orden judicial no hizo sino fundamentarse en ella.

²¹ Corte de Apelaciones de Valparaíso, sentencia de fecha 22 de julio de 2005, Rol 715-2005. Citada en Leyes & Sentencias, 23 de enero al 05 de febrero de 2006, N° 9, p. 5.

puesta en conocimiento del presunto infractor, omisión, que no puede perjudicar al imputado en un proceso penal, ni menos llegar a concluir que la carga...

5.2 Tipo subjetivo

El tipo no exige una especial tendencia interna trascendente o intensificada por parte del agente para su realización.

Por su ubicación sistemática y su tenor literal queda excluida la forma culposa de comisión (Cf. arts. 490-493 CP).

Cabe dudar si es admisible la realización del tipo con dolo eventual. Si bien no concurre una expresión gramatical que permita inferir la exigencia de dolo directo de manera inequívoca (p. ej., "maliciosamente"), parece atendible la idea de que el tipo no pueda realizarse simplemente con dolo eventual. No parece posible que alguien quebrante una orden judicial expresa puesta en su conocimiento que le impone una obligación de no hacer un algo determinado, simplemente porque "cuenta con" la realización del tipo y sigue actuando²². El fuerte sentido de la expresión "quebrantar", y las demás exigencias para la realización del tipo ya expuestas, inducen a pensar en que sólo es posible cometer este tipo con *dolo directo*. Se trata, con todo, de una cuestión discutible.

6. Conclusión

De acuerdo a lo expuesto en los párrafos anteriores, podemos concluir que para que se realice el tipo de desacato del artículo 240 inciso 2º CPC resulta razonable exigir: (i) que se haya dictado una sentencia definitiva que se encuentre ejecutoriada o que cause ejecutoria; (ii) que ésta imponga una obligación de no hacer; (iii) que ya se haya ordenado cumplir; (iv) que esta orden haya sido debidamente puesta en conocimiento de quien se le imputa la realización del tipo; (v) que el imputado infrinja la orden judicial de no hacer aquello que la sentencia prohíbe; y (vi) que dicho quebrantamiento haya sido preferentemente realizado con dolo directo.

²² Incluso tomando en consideración la diversidad de fórmulas existentes en doctrina para definir el dolo eventual y distinguirlo tanto del dolo directo (de 1º y 2º grado) como de la culpa consciente. Sobre esto, ROXIN: Derecho Penal. Parte General. Civitas, Madrid, 1997, pp. 424 ss.