



Universidad de Atacama
Facultad de Ciencias Jurídicas
Carrera de Derecho

Desacato en contexto de violencia intrafamiliar: un análisis dogmático de los
elementos de la teoría del delito en Chile, a partir de la ley 20.066.

Sebastián Cortés Lery

Camila Gárate Serna

2022



Universidad de Atacama
Facultad de Ciencias Jurídicas
Carrera de Derecho

Desacato en contexto de violencia intrafamiliar: un análisis dogmático de los
elementos de la teoría del delito en Chile, a partir de la ley 20.066.

Memoria presentada en conformidad a los requisitos para Obtener el Grado de
Licenciados en Ciencias Jurídicas

Profesor guía: Mario Duran Migliardi

Sebastián Cortés Lery

Camila Gárate Serna

2022

Agradecimientos

A mi profesor guía, Mario Duran por apoyarme, aconsejarme y guiarme en el proceso de investigar y escribir esta memoria.

A mis amigos, amigas y familiares, en especial a mi madre y mi hermana, por el apoyo constante que brindaron en su elaboración, para hacer de este arduo trabajo más llevadero.

- Sebastián

Al Profesor Mario Duran, por ser un gran orientador y apoyo en el desarrollo de esta tesis, siempre disponible para nuestras dudas.

- Camila

Índice

| | |
|---|----|
| Introducción | 01 |
| Capítulo I: Evolución del Delito de Desacato y su bien jurídico protegido | 15 |
| 1. Historia del Delito | 15 |
| 2. Bien Jurídico Protegido | 23 |
| Capítulo II: Del Injusto Penal | 37 |
| 1. Acción | 37 |
| 2. Tipicidad | 43 |
| 2.1. Elementos Objetivos | 44 |
| 2.2. Elementos Subjetivos | 47 |
| 3. Antijuridicidad | 52 |
| Capítulo III: De la Culpabilidad y Reproche | 61 |
| 1. Capacidad | 61 |
| 2. Exigibilidad | 65 |
| 3. Conocimiento | 73 |
| Conclusiones | 81 |
| Bibliografía | 85 |

Introducción

El siguiente proyecto de tesis tiene por objeto contribuir al análisis de los elementos de la teoría del delito que presenta actualmente el delito de desacato en contexto violencia intrafamiliar en Chile, debido a que en la presente realidad jurídica, este delito es poco claro en su sentido y alcance, ya que si bien se encuentra tratado brevemente en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil en relación a la ley 19.968 y la ley 20.066, la doctrina es bastante crítica y heterogénea al momento de referirse a él, además de la existencia actual de jurisprudencia incluso contradictoria en sus conclusiones del delito.

Lo mencionado anteriormente, provoca que existan distintas interpretaciones respecto al alcance de los elementos que lo componen y ayudan a identificar el fenómeno del delito de desacato y cuándo exactamente se está realizando, que desde una primera perspectiva, podemos decir que esta discusión y ambigüedad viene dada por la antigüedad y pocos cambios que ha sufrido la norma en cuestión, lo que ha generado dificultades en su aplicación práctica. Para esclarecer esta problemática mencionada anteriormente utilizaremos un método principalmente descriptivo, junto a la realización de un análisis esencialmente dogmático con sus eventuales y necesarias evidencias principalmente a nivel jurisprudencial nacional y en ocasiones internacional, para así desglosar la Teoría del Delito y los elementos encontrados dentro de este fenómeno.

Con este texto se pretende examinar y descomponer de forma exhaustiva todo los elementos correspondientes a la Teoría del Delito - Acción - Tipificación - Antijuricidad - Culpabilidad, junto a un análisis de la historia del delito y el bien jurídico protegido, en relación al delito de desacato en contexto de Violencia intrafamiliar para ayudar no solo a la identificación pronta de este tipo de delito sino también a la correcta manifestación de aquella acción realizada por el perpetrador, además de evidenciar las consecuencias directas del deficiente trato legal por el cual ha pasado esta norma en nuestro sistema

Planteamiento del Problema

Si bien podemos afirmar que en algún punto de nuestra historia se consideraba la violencia ejercida dentro del hogar como parte de la esfera de asuntos privados de una familia, y que por lo tanto el Estado no tenía formas legítimas para involucrarse, hoy en día no cabe duda al respecto que este tipo de violencia en particular ejercida contra los miembros de la familia se considera como un asunto de orden público, socialmente reprochables y penalmente procesable¹, donde al Estado le corresponde el rol de participar activamente en su prevención y sanción en los casos correspondientes.

En este sentido podemos encontrarnos con la Primera Encuesta de Violencia contra la Mujer en el Ámbito de Violencia Intrafamiliar y Delitos sexuales del año 2008² donde se puede observar que el 35,7% de las mujeres encuestadas señalaron haber sufrido algún tipo de Violencia Intrafamiliar. Asimismo podemos observar en la Convención Belém Do Pará, que señala en uno de sus párrafos: *“la Declaración sobre la Erradicación de la Violencia contra la Mujer, adoptada por la Vigésimoquinta Asamblea de Delegadas de la Comisión Interamericana de Mujeres, y afirmando que la violencia contra la mujer trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases”*³, estas declaraciones, junto a otras estadísticas⁴, juegan un rol fundamental como medios evidenciales para darnos cuenta sobre la realidad de nuestro país y crear una mayor conciencia sobre el panorama actual, junto a la correspondiente seriedad, que se le debe atribuir a estos asuntos de vital importancia y que incumben a toda

¹ A través de todos los delitos realizados en contexto Violencia Intrafamiliar.

² CENTRO de Estudios y Análisis de Delitos, Encuesta de Violencia contra la Mujer en el Ámbito de Violencia Intrafamiliar y delitos sexuales [en línea] Actualizada: Julio 2008 [Fecha de Consulta 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <http://cead.spd.gov.cl/?wpdmpo=encuesta-nacional-de-victimizacion-por-violencia-intrafamiliar-y-delitos-sexuales-envif-2008&wpdmdl=555&>

³ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Decreto 1640 PROMULGA LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER [en línea] Actualizada: 11 de Noviembre 1998 [Fecha de Consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en <https://www.bcn.cl/leychile/navegar-app?idNorma=127037>

⁴ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile. Evolución del Femicidio y los demás delitos de violencia de género en Chile. Actualizado: 2018. [Fecha de consulta: 25 de Noviembre 2022].

Disponible en:

https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27391/1/BCN_GF_Evolucio_n_de_litos_de_violencia_de_ge_nero_FINAL.pdf

nuestra sociedad como colectividad debido a sus repercusiones altamente detrimentes para el futuro.

En consecuencia directa con las preocupantes circunstancias mencionadas en el párrafo anterior -y otras más actuales⁵- nuestro legislador abordó esta problemática en un primer intento en la ley 19.935⁶ la cual fue derogada posteriormente por la actual ley 20.066⁷, que es el presente cuerpo normativo vigente en la materia. El Artículo 1 de la ley mencionada anteriormente señala explícitamente lo siguiente: “*Objeto de la ley. Esta ley tiene por objeto prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y otorgar protección a las víctimas de la misma*”⁸ y el Artículo 5 del mismo cuerpo menciona que se considera por Violencia Intrafamiliar⁹, de esta manera podemos evidenciar cómo el Estado Chileno da un paso adelante para el tratamiento de esta problemática que enfrentamos actualmente en nuestra realidad.

Así es como se llega a los Artículos 6 y 13, que establecen la existencia de 2 tipos de actos de violencia intrafamiliar: aquellos que no constituyen delito, de competencia de los Tribunales de Familia y aquellos que sí, de competencia de Tribunales Penales¹⁰. Entre estos últimos se encuentra el Desacato - entre otros¹¹- que

⁵ La IV Encuesta de Violencia contra la Mujer en el Ámbito de Violencia Intrafamiliar y en Otros Espacios (ENVIF-VCM) del año 2020 donde se puede observar no solamente un preocupante porcentaje del 41,4% de la población femenina -entre 15 y 65 años- que ha sufrido Violencia Intrafamiliar en los últimos 12 meses sino también un considerable y constante aumento en comparación al año 2017 con un 38,2% y el 2012 con un 32.6%. CENTRO de Estudios y Análisis de Delitos, Encuesta de Violencia contra la Mujer en el Ámbito de Violencia Intrafamiliar y delitos sexuales [en línea] Actualizada: Julio 2008 [Fecha de Consulta 9 de Agosto 2022]. Disponible en: <http://cead.spd.gov.cl/?wpdmprom=presentacion-de-resultados-iv-encuesta-de-violencia-contra-la-mujer-en-el-ambito-de-violencia-intrafamiliar-y-en-otros-espacios-envif-vcm&wpdmdl=3206>

⁶ Publicada en el Diario Oficial el 27 de agosto de 1994.

⁷ Publicada en el Diario Oficial el 7 de octubre de 2005.

⁸ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley 20.066 Establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>

⁹ Artículo 5 de la ley 20.066 “*Violencia intrafamiliar. Será constitutivo de violencia intrafamiliar todo maltrato que afecte la vida o la integridad física o psíquica de quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente. También habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso precedente ocurra entre los padres de un hijo común, o recaiga sobre persona menor de edad, adulto mayor o discapacitada que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar*”. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley 20.066 Establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>

¹⁰ Tribunales de Garantía y Tribunales de Juicio Oral en lo Penal.

¹¹ Delitos de Amenaza (Art 296 y 297 CP), lesiones leves que se consideran menos graves (Art 399 y 494 N°5 CP), el femicidio (Art 390 ter CP), el parricidio (Art 390 CP) por mencionar algunos.

son normalmente derivados al Ministerio Público para su evaluación y eventual persecución por responsabilidad penal. Este mencionado delito corresponde al objeto principal de este estudio y se encuentra establecido en el Inciso Segundo del Artículo 240 del Código de Procedimiento Civil¹² en relación al Artículo 94 de la ley 19.968¹³ por contexto de Violencia Intrafamiliar.

Frente al análisis de este delito en particular, nos encontraremos inmediatamente con su abreviada tipificación dentro del Código de Procedimiento Civil que ha provocado problemáticas en su aplicación práctica en relación a los elementos de Acción, Tipificación, Antijuridicidad y Culpabilidad que constituyen la Teoría del Delito que la componen, el cual se ha visto rodeada de discusiones a nivel dogmático e incluso jurisprudencia contradictoria. Un ejemplo claro de esta situación, y a la vez de su importancia, está relacionado con determinar cuál es el bien jurídico protegido de este delito en particular, el cual a su vez tiene consecuencias directas e instrumentales para la determinación de otros aspectos dentro del juicio como ayudar a fijar los alcances de la imputabilidad individual por el hecho cometido (culpabilidad), determinar la punibilidad de la conducta y la magnitud de la pena¹⁴.

Razón de ello, frente al planteamiento de esta problemática podemos sintetizar en la siguiente pregunta ¿Cuáles son las características de la Teoría Del Delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar, en relación al alcance de sus elementos en Chile, a partir de la ley 20.066? y por consiguiente, el presente texto pretende principalmente: Analizar los elementos de la Teoría del Delito para determinar el alcance necesario para la configuración del delito de Desacato en Chile, y evidenciar los problemas actuales que surgen en consecuencia de la historia particular del delito y su bien jurídico protegido.

¹² Inciso 2 del Artículo 240 Código de Procedimiento Civil: *“El que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo”* BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 1.552 Código de Procedimiento Civil [en línea]. Actualizada: 15 de Septiembre 2022. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22740>

¹³ Artículo 94 de la ley 19.968: *“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”* BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 19.968 Crea los Tribunales de Familia [en línea]. Actualizada: 15 de Marzo 2022. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=229557&idVersion=2022-03-15&idParte=10287882>.

¹⁴ ABANTOS Vásquez, Manuel, Acerca de la Teoría de Bienes Jurídicos. *Revista Penal* [en línea]. Junio-2006, Número 18 [Fecha de consulta: 12 de Diciembre 2022] Disponible en: <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/12232/Acerca.pdf?sequence=2>

Objetivos generales y específicos

Como objetivos generales encontraremos primeramente un amplio análisis de las múltiples discusiones dogmáticas en el tipo penal del desacato en contexto de violencia intrafamiliar, principalmente enfocado en la jurisprudencia Chilena, sin perjuicio de breves alcances internacionales, sobre todo del Derecho Español. De igual forma, nuestro siguiente objetivo es lograr evidenciar los problemas y debates que presenta el delito in comento, a través del estudio de su historia y la identificación de su bien jurídico.

En nuestros objetivos específicos observaremos concretamente el examinar y descomponer los elementos que conforman este delito; acción, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, los cuales son necesarios de manera copulativa para que se configure efectivamente la infracción. También, en ese mismo sentido nos enfocaremos, en cierto punto, en la concurrencia de fenómenos eximentes de responsabilidad, tales como el error de prohibición, el miedo insuperable, y el estado de necesidad. Asimismo, y como último objetivo específico, estudiaremos la configuración del delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar como un delito pluriofensivo.

Hipótesis

El sistema jurídico chileno ha tratado de forma ambigua y descuidada a este acto delictivo, en consideración a su antigüedad y pocos cambios ejercidos al tipo penal, lo que ha generado dificultades en su aplicación práctica debido al desconocimiento preciso del alcance y sentido de los elementos que lo constituyen. Es por esto que buscamos resolver la incógnita ¿Cuándo exactamente se está cometiendo el delito de desacato? Son muchos los autores que han intentado dar respuesta a esto, y cada uno tiene su propia visión distinta de los otros, para algunos por ejemplo, es necesario para que se configure el dolo directo, que el acusado tenga pleno conocimiento de la prohibición, mientras que para otros autores esto no es totalmente necesario.

También, si hablamos de jurisprudencia, podemos observar diferencias en las apreciaciones de los jueces, ya que mientras que para algunos el bien jurídico protegido es la Correcta Administración de Justicia, para otros es el imperio de las resoluciones judiciales¹⁵ o incluso para algunos el bienestar físico y psíquico de la víctima a las cuales se le otorgan medidas cautelares o accesorias a su favor.

¹⁵ THOMSON Reuters. DERECHO PENAL: ¿Qué han dicho nuestros tribunales respecto al delito de desacato en el contexto de la violencia intrafamiliar? [en línea]. Actualizada: 26 de junio del 2020. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <http://www.laleyaldia.cl/?p=10192#:~:text=Apelaciones%20de%20Valpara%C3%ADso.-.Delito%20de%20desacato..pleno%20conocimiento%20de%20la%20prohibici%C3%B3n>

Marco Referencial

a. Marco contextual

La Ley 19.325¹⁶ marca un hito histórico siendo la primera vez que el legislador se refiere a la violencia intrafamiliar, definiéndola como: *“(...) todo maltrato que afecte la salud física o psíquica de quien, aún siendo mayor de edad, tenga respecto del ofensor la calidad de ascendiente, cónyuge o conviviente o, siendo menor de edad o discapacitado, tenga a su respecto la calidad de descendiente, adoptado, pupilo, colateral consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive, o esté bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar que vive bajo un mismo techo”*.¹⁷

Actualmente este concepto cambió, ya que, luego de varias modificaciones, esta ley fué derogada el año 2005 por la ley 20.066, entregándonos como nuevo concepto de violencia intrafamiliar *“(...) todo maltrato que afecte la vida o la integridad física o psíquica de quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente. También habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso precedente ocurra entre los padres de un hijo común, o recaiga sobre persona menor de edad, adulto mayor o discapacitada que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar. Asimismo, constituyen violencia intrafamiliar las conductas ejercidas en el contexto de relaciones afectivas o familiares, que tengan como objeto directo la vulneración de la autonomía económica de la mujer, o la vulneración patrimonial, o de la subsistencia económica de la familia o de los hijos, tal como el incumplimiento reiterado del deber de proveer alimentos, que se lleven a cabo con el propósito de ejercer control sobre ella, o sobre sus recursos económicos o patrimoniales, generar dependencia o generar un menoscabo de dicho patrimonio o el de sus hijos e hijas.”*¹⁸

¹⁶ Publicada en el Diario Oficial el 27 de agosto de 1994, y siendo modificada posteriormente por la ley 19.806; luego por la ley 19.968; y finalmente por la ley 20.066.

¹⁷ Artículo 1 de ley 19.325 BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 19.325, Establece Normas sobre Procedimiento y Sanciones Relativos a los Actos de Violencia Intrafamiliar, [en línea] Actualizada: 07 de Octubre 2007 [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022] Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30692>.

¹⁸ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, ley 20.066 Crea la ley de Violencia Intrafamiliar [en línea] Actualizada; 18 de Noviembre 2021. [Fecha de Consulta; 10 de Diciembre 2022] Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648&idParte=8653129>

Con todo esto podemos decir firmemente que la violencia intrafamiliar se encuentra bien definida y contenida dentro de nuestro ordenamiento jurídico, así como las herramientas necesarias para su prevención, como lo son las órdenes de alejamiento del agresor a la víctima, y del hogar en común, lugar de trabajo, estudio, etc; las órdenes de abandono del hogar en común por parte del ofensor; la asistencia obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar y similares.¹⁹

Hasta aquí, está a la vista que la violencia intrafamiliar se encuentra efectivamente regulada por la ley, pero ¿Qué ocurre cuando estas medidas cautelares o accesorias tendientes a proteger a las víctimas, son transgredidas? Llegado este punto la ley es insuficiente, comenzando por que su referencia a esto es demasiado exigua y escasa, el artículo 10 de la Ley en cuestión nos dice que “*en caso de incumplimiento de las medidas cautelares o accesorias decretadas, (...), 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...*”²⁰. Si nos remitimos al artículo que nos envía, este dice “*El que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo.*”²¹ Este breve artículo es el que ha llevado a gran parte de la doctrina penalista a preguntarse ¿Cuándo efectivamente se está quebrantando lo ordenado? ¿Que busca proteger este precepto? La respuesta a estas y otras preguntas ha sido tan variada como discordante tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, es por esto que buscamos analizar sus distintas posturas.

Es importante forjarnos una idea más o menos clara sobre los elementos de la teoría del delito de desacato, ya que es un delito que ocurre frecuentemente y se requiere claridad suficiente para poder llevarlo a un tribunal para fundamentar su configuración.

b. Marco de Antecedentes

Refiriéndonos específicamente al estado del arte o análisis previos relacionados con el objeto principal de esta investigación que consiste, desde una

¹⁹ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 20.066 establece ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648&idParte=8653129>.

²⁰ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 20.066 establece ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648&idParte=8653129>.

²¹ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 1.552 Código de Procedimiento Civil [en línea]. Actualizada: 30 de Junio 2022. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22740>.

perspectiva muy general, en el delito de Desacato, es menester señalar que si bien existe una cantidad bastante considerable de autores e investigadores que han abarcado este inusual acto delictivo desde la visión dogmática debido a su extenso periodo de vigencia hasta la actualidad²², un gran número son referentes al Desacato como delito en particular sin relación a la Violencia Intrafamiliar y centrados principalmente en discutir su carácter general y aplicable más allá de las simples sentencias civiles de los Juzgados de Letras como se pensó en sus inicios, algunos autores que participaron de estas discusiones del Desacato como delito en particular son: Alfredo Etcheberry²³, Fernando Alessandri²⁴, José Luis Guzmán Dálbora²⁵, Maria Krause Muñoz²⁶, Politoff, Matus y Ramírez²⁷, entre otros.

De igual importancia es referirnos ahora exclusivamente al delito de Desacato en contexto de Violencia Intrafamiliar, y que a pesar de la existencia en la actualidad de revistas, informes, instrucciones, libros, columnas, entre otros medios relacionados a la investigación de este acto la mayor parte de los trabajos publicados tienen como objeto algún elemento incidentes dentro de la Teoría del Delito o criterios muy específicos con la intención de resolver discusión en particular que surgen en relación a su interpretación, concurso u otros temas incidentes. Alguno ejemplos de estos

²² BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 18.705 Introduce modificaciones a los Códigos de Procedimiento Civil, de Procedimiento Penal, Orgánico de Tribunales, Del Trabajo y al Decreto Ley N° 2.876, de 1979 [en línea] Actualizada: 24 de Mayo 1988 [Fecha de consulta 10 de Diciembre 2022] Disponible en:

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30087&idParte=7185378&idVersion=1988-05-24>

²³ ETCHEVERRY Orthusteguy, Alfredo. *Derecho Parte Especial*, Tomo IV, 3era Edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1998, p. 266.

²⁴ ALESSANDRI Rodríguez, Fernando. *Ley N° 7.760. Reformas introducidas al Código de Procedimiento Civil por la Ley N° 7.760*. Santiago: Editorial Centro de Derecho imprenta Otero, 1944. pp. 72 y 81.

²⁵ GUZMÁN Dálbora, José. *Introducción a los delitos contra la administración de justicia. Objeto, sistema y panorama comparativo*. Managua: Instituto Centroamericano de Estudios Penales, 2005, p. 146.

²⁶ KRAUSE Muñoz, María. *Algunas consideraciones sobre el delito de desacato*. En: VANWEZEL Alex (dir). *Humanizar y Renovar el Derecho Penal, Estudios en Memoria de Enrique Cury*. 1era edición. Santiago: Legal Publishing Chile, 2013. pp. 1059-1072.

²⁷ POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre, RAMÍREZ María. *Lecciones de derecho Penal Chileno. Parte especial*, 2da Edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2004. p. 552.

autores son: Rodrigo Fernandez Moraga²⁸, la Fiscalía Nacional²⁹ ³⁰, Cecilia Ramirez Guzman³¹, German Varas Cicarelli³², entre otros. Por lo tanto frente al presente panorama señalado anteriormente, se configura como una de las razones principales por las cuales este texto pretende realizar un análisis más amplio de lo que comúnmente se discute, aunque sea principalmente de carácter dogmático, y así obtener una perspectiva un poco más unitaria del delito en cuestión.

c. Marco conceptual

Para poder entender mejor este proyecto, necesitamos esclarecer algunos conceptos que utilizaremos frecuentemente, comenzando por *Familia*, la cual no se encuentra definida en nuestro ordenamiento jurídico, pero que a partir de diversos autores podemos obtener ciertas nociones. Gonzalo Figueroa Yañez y Carlos Peña Gonzales son los principales defensores de una postura amplia del concepto de familia, ellos consideran el progresivo reconocimiento legal a relaciones no sólo matrimoniales, sino también de convivencia, basándose principalmente en tratados internacionales, ya que a nivel internacional, diversos órganos de Derechos Humanos creados por los tratados internacionales han indicado que no existe un modelo único de familia, por cuanto éste puede variar. Podemos observar también el caso Atala Rifo y niñas versus Chile (Sentencia de 24 de febrero de 2012), donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo: *“La Corte constata que en la Convención Americana no se encuentra determinado un concepto cerrado de familia, ni mucho menos se protege sólo un modelo “tradicional” de la misma. Al respecto, el Tribunal reitera que el concepto de vida familiar no está reducido únicamente al*

²⁸ FERNANDEZ MORAGA, Rodrigo. Las medidas cautelares en delitos de Violencia Intrafamiliar y el delito de Desacato, *Revista Jurídica del Ministerio Público* [en línea] Septiembre-2010, Número 44 [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022] p. 241. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/biblioteca/juridica.do?d1=40>

²⁹ MINISTERIO Público: Fiscalía de Chile, Oficio FN N° 111/2010 [en línea] Actualizada: 18 de Marzo 2010 [Fecha de Consulta: 09 de Agosto 2022] Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=587&pid=50&tid=1>

³⁰ MINISTERIO Público: Fiscalía de Chile, Oficio FN N° 792/2014 [en línea] Actualizada: 20 de Octubre 2014 [Fecha de Consulta: 09 de Agosto 2022] Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=17767&pid=167&tid=1&d=1>

³¹ RAMIREZ GUZMAN, Cecilia. Delito de Desacato asociado a causas de violencia intrafamiliar y error de prohibición, Perspectiva de los tribunales con competencia en lo penal, *Revista Jurídica del Ministerio Público* [en línea] 2011, Número 47 [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022] pp. 267-291. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/biblioteca/juridica.do?d1=30>

³² VARAS CICARELLI, German. La orden de alejamiento en la Violencia Intrafamiliar y la relevancia del Consentimiento de la Víctima en su Quebrantamiento, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política* [en línea] 2012, Volumen 3, Número 1 [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022] pp. 149-175. Disponible en: <https://portalrevistas.uct.cl/index.php/RDCP/issue/view/54>

matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen vida en común por fuera del matrimonio”³³.

Otro concepto que debemos interiorizar en este proyecto es el de *Violencia Intrafamiliar*, el cual se encuentra definido en el art. 5 de la ley 20.066 como “...*todo maltrato que afecte la vida o la integridad física o psíquica de quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente. También habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso precedente ocurra entre los padres de un hijo común, o recaiga sobre persona menor de edad, adulto mayor o discapacitada que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar. Asimismo, constituyen violencia intrafamiliar las conductas ejercidas en el contexto de relaciones afectivas o familiares, que tengan como objeto directo la vulneración de la autonomía económica de la mujer; o la vulneración patrimonial, o de la subsistencia económica de la familia o de los hijos, tal como el incumplimiento reiterado del deber de proveer alimentos, que se lleven a cabo con el propósito de ejercer control sobre ella, o sobre sus recursos económicos o patrimoniales, generar dependencia o generar un menoscabo de dicho patrimonio o el de sus hijos e hijas*”³⁴.

También, debemos entender el concepto de *Delito*, descrito en el artículo 1 del Código Penal: “*Es delito toda acción u omisión voluntaria penada por la ley*”³⁵, o bien su definición doctrinal que contiene los elementos del tipo penal: “*Es delito toda acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones objetivas de punibilidad*”³⁶.

³³ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile. Guía de formación cívica - La Familia [en línea]. Actualizada: noviembre de 2020. [Fecha de consulta: 12 de Diciembre 2022] Disponible en: https://www.bcn.cl/formacioncivica/detalle_guia?h=10221.3/45664#:~:text=La%20familia%20comprende%20al%20c%C3%B3nyuge,la%20fecha%20de%20la%20constituci%C3%B3n.

³⁴ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 20.066 establece ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre de 2021. [Fecha de consulta: 12 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648&idParte=8653129>

³⁵ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Código Penal [en línea]. Actualizada: 30 de Julio de 2022. [Fecha de consulta: 12 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-02-01>

³⁶ INSTITUTO de Ciencias Penales. La definición del delito como acción u omisión ilícita y culpable en el Proyecto de Ley que establece un nuevo Código Penal Parte I [en línea]. Actualizada: Se desconoce. [Fecha de consulta: 11 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.icpenales.cl/entrada/la-definicion-del-delito-como-accion-u-omision-ilicita-y-culpable-en-el-proyecto-de-ley-que-establece-un-nuevo-codigo-penal-parte-i/>

Por otra parte, entenderemos el *Desacato* como un tipo penal contenido en el inciso segundo del artículo 240 del CPC: “*El que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo*”³⁷. Sin embargo, este artículo no nos entrega una definición como tal, y es que no existe una oficial, solo podemos dirigirnos a otros medios como el diccionario, el que dispone que el desacato es la acción de desacatar. Desacatar significa: “*no acatar las normas u órdenes que provienen de una autoridad...*”³⁸.

Por lo tanto, teniendo presente todo lo anterior, se puede definir al desacato del CPC, como: La voluntad de una persona encaminada a no acatar las órdenes o normas que provienen del juez o tribunal, contenidas en las resoluciones judiciales, que hacen merecedor al infractor de una pena³⁹.

Siguiendo en la misma línea de conceptos, la *Teoría Del Delito* pretende, como señala Mario Garrido Montt, complementar en una unidad coherente tres planos distintos que integran coetáneamente la noción jurídica de delito:

- a) el comportamiento humano, ya que en el mundo de la naturaleza el hombre y su actuar -que constituyen el ser- es un suceso más junto a las cosas y eventos que en él se desarrollan y , cómo éstos , el comportamiento puede ser analizado objetivamente;
- b) los mandatos o prohibiciones que establecen las normas penales dirigidos al hombre y que sólo a él se refieren , que constituyen el mundo normativo -un deber ser- , y
- c) la apreciación axiológica de tal comportamiento en su dimensión humana correcta frente a los valores recogidos y considerados idealmente por la norma que constituye la antijuridicidad y la culpabilidad.⁴⁰

Si hablamos de *Dogmática Jurídica*, es la ciencia que estudia el derecho, y su objetivo es lograr un conjunto de conocimientos sobre la estructura del delito y los valores que considera para calificarlos de tales a través del análisis del derecho penal

³⁷ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 1.552 Código de Procedimiento Civil [en línea]. Actualizada: 30 de Junio 2022. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en:<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22740>.

³⁸ Molliner, M., *Diccionario del uso del español*, 2ª Edición. Madrid: Editorial Credos, 2002, p. 902.

³⁹ ERICES Rodriguez, Samuel Gonzalo. Las resoluciones judiciales y el delito de desacato. especial referencia a la ley N°20.066 de violencia intrafamiliar. Memoria para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Valdivia: Universidad Austral de Chile, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2012. p. 8.

⁴⁰ GARRIDO Montt, Mario. *Derecho penal, Parte general, Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito*. Cuarta edición. Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2005. p. 9.

objetivo, cumpliendo un método predeterminado. La teoría del delito es su consecuencia.⁴¹

Por ejemplo, en el Código Penal se hace referencia al "dolo" únicamente en el art. 2º, pero en ninguna de sus disposiciones se señala en qué consiste, en qué elemento del delito incide, sí admite categorías; es la dogmática penal la que se ha ocupado de precisar esta noción como de determinar su trascendencia.

También, tenemos como concepto importante la *Jurisprudencia*, que es el conjunto de fallos o sentencias de carácter uniforme y constante dictadas por los tribunales superiores de justicia y que dicen relación sobre una materia determinada de forma o fondo⁴².

Por último, en nuestra doctrina nacional, el profesor Mario Garrido Montt señala que el *bien jurídico* constituye aquel “*bien vital de la comunidad o del individuo, que por su significación social es protegido jurídicamente*”⁴³.

⁴¹ GARRIDO Montt, Mario. *Derecho penal, Parte general, Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito*. Cuarta edición. Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2005. p.8.

⁴² ORELLANA Torres, Fernando. *Manual de Derecho Procesal, Tomo I, Derecho Procesal Orgánico*. Quinta edición. Santiago: Librotecnia, 2010. p. 107.

⁴³ GARRIDO Montt, Mario. *Derecho Penal: parte general*. 1era edición. Santiago: Editorial Jurídica, 1997. p. 63.

Marco Metodológico

El tipo de investigación por realizar será principal, y esencialmente, de carácter descriptivo, utilizando un método analítico, y empleando además para el desarrollo de este proyecto, aquellos formales y relacionados a la dogmática jurídica para la totalidad de capítulos presentados en el índice, así mismo en el Capítulo 1 apuntará a una mayor presencia del análisis desde la perspectiva histórica del delito junto a la identificación del delito como uno de carácter pluriofensivo.

Se utilizarán técnicas de examinación sistemática y descomposición de los elementos relacionados principalmente a la Teoría del Delito Compuestas de: Acción, Tipificación, Antijuridicidad y Culpabilidad, a través de la exposición y análisis de las fuentes relacionadas al objeto del presente texto que corresponden a la doctrina, jurisprudencia y la ley. Por último cabe señalar que se utilizarán técnicas analíticas y de aplicación práctica a través de la utilización de casos hipotéticos y reales, en relación a los fenómenos eximentes de responsabilidad penal concurrentes en el delito de Desacato en diferentes puntos del desarrollo de esta tesis.

Capítulo I: Evolución del delito de Desacato y su bien jurídico Protegido

1. Historia del Delito

Para hablar de la historia del delito de Desacato, debemos remontarnos al año 1902, cuando se publica el Código de Procedimiento Civil, sin embargo, este documento no contemplaba el delito de desacato ni nada referente a la ejecución de las resoluciones pronunciadas por los tribunales nacionales, por lo que era necesario iniciar un juicio ejecutivo para cumplir lo ordenado en una sentencia definitiva que ya está ejecutoriada, es decir, la parte, después de haber obtenido una sentencia a su favor en un juicio ordinario, que frecuentemente es demoroso, tenía que iniciar uno nuevo para exigir el cumplimiento de aquella sentencia, generando que el proceso sea tedioso y extenso para la parte que triunfa en el proceso.

En consecuencia, entrando en el año 1944, específicamente el 5 de febrero, se publica la ley N° 7.760 que modifica ciertas disposiciones del Código de Procedimiento Civil, incorporando el delito de desacato. Es importante mencionar la particularidad de este delito, que se encuentra regulado en el Código de Procedimiento Civil aún cuando tipifica un delito penal, lo que ha sido objeto de discusiones y polémicas por gran parte de juristas.

Esta reforma procesal fue una de las más importantes realizadas a este cuerpo normativo, con amplias discusiones y una gran participación en su elaboración, de los Tribunales Superiores de Justicia, del Congreso Nacional, del Poder Ejecutivo, del Instituto de Estudios Legislativos y del Colegio de Abogados, además del impulsor de esta reforma, el Ministro de Justicia de aquella época, don Oscar Gajardo Villarroel⁴⁴. Esta reforma se produce con la intención de crear un procedimiento nuevo

⁴⁴ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Reseñas Bibliográficas Parlamentarias - Oscar Gajardo Virraoel [en línea]. [Fecha de consulta: 04 de Octubre 2022]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/resenas_parlamentarias/wiki/Oscar_Gajardo_Villarroel

para el cumplimiento de ciertos fallos, si la ley no ha dispuesto otra forma especial de ejecución, con la idea de garantizar adecuadamente el derecho del vencedor. Sobre lo dicho, para hacer un breve paréntesis, pareciera que habría que descartar las sentencias dictadas en instancia penal, dado que poseen una regulación especial de ejecución en el Código de Procedimiento Penal, entre las que se encuentra el delito de desacato.

Es así entonces cómo se incorpora por primera vez el delito de Desacato mediante el inciso 2 del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, con la idea de garantizar adecuadamente el derecho del vencedor, el cual manifestaba *“El que quebrantare 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”*. Sin embargo, esta norma también presentaba errores, ya que reconducía la sanción al legislador criminal, lo que hacía llegar a la conclusión, a algunos estudiosos del derecho, de que debía estimarse que no hay delito o que no cabe sanción, conforme lo dispuesto en el artículo 1 del Código Penal *“El que cometiere delito será responsable de él e incurrirá en la pena que la ley señale...”*⁴⁵, ya que el N° 1 del Art. 262 de ese Código -al que se remite el inciso 2 del art. 240- no señala ninguna pena⁴⁶, lo que significaba la impunidad de la conducta y por tanto hacía imposible su sanción. Esto ocurrió por un error del legislador de aquellos años, el cual no debió redirigir la sanción al N°1 del artículo 262 del Código Penal, sino al inciso primero de dicho precepto, que indicaba: *“Los atentados a que se refiere el artículo anterior serán castigados con la pena de reclusión menor en su grado medio y multa de once a quince sueldos vitales, siempre que concurra alguna de las circunstancias siguientes...”*.

⁴⁵ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 27 de Septiembre 2022. [Fecha de consulta: 10 de Octubre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-09-27&idParte=>

⁴⁶ HARASIC Yaksic, Davor. Cuadernos de análisis jurídico [en línea] N°7. Santiago: Universidad Diego Portales, 1988. [Fecha de consulta: 24 de Septiembre 2022]. Disponible en: https://derecho.udp.cl/cms/wp-content/uploads/2020/06/CAJ_n07_seminarios.pdf

Este error fue reconocido por el Colegio de Abogados, el que recomendó modificarlo, y posteriormente esta sugerencia fue reiterada en la Comisión Conjunta que discutía las modificaciones al Código de Procedimiento Civil, por el profesor Miguel Otero Lathrop, en la sesión 16ª, del 5 de enero de 1988⁴⁷.

Por otro lado, hay juristas que sostienen que, a pesar del error cometido, la intención del legislador es clara en sancionar el incumplimiento de resoluciones judiciales, por lo que el error de redacción no debía impedir su correcta aplicación y cumplimiento. Ejemplo de aquello es cuando la Corte de Apelaciones de Concepción, el 11 de mayo de 1962, sostuvo que *“es indudable que el propósito del legislador al redactar el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil ha sido claro en el sentido de sancionar a los litigantes que quebrantan lo ordenado cumplir”*, por lo que sostener que, debido a una errónea remisión, el delito de desacato del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil de 1944 no tenía una pena contemplada, y por tanto no produciría ningún efecto y no tendría aplicación, no sería algo totalmente correcto a nuestro parecer.

Con todo, para subsanar este error y terminar con la discusión mencionada, el 24 de mayo del año 1988 la ley N° 18.705, específicamente el artículo 42, modifica este precepto, cambiándolo a *“El que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo”*. Sin embargo, la discusión para subsanar este error dió lugar también a la discusión de qué es “quebrantar”, discusión que se zanjó al proclamarla como la acción de incumplir una norma o disposición ordenada por un tribunal, en cuanto a una obligación de no hacer⁴⁸, por lo que si una persona, conociendo de la existencia de la prohibición

⁴⁷ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Acta N° 46/87 Junta de Gobierno [en línea], Santiago, 1988. [Fecha de consulta: 03 de Octubre 2022]. Disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/34128/1/acta46_1988.pdf.

⁴⁸ El Código Penal Chileno, a diferencia del modelo español, prescindió del establecimiento de una forma genérica de desacato consistente en la mera desobediencia de lo resuelto por la autoridad, negándose a introducir en el Código un delito común de desobediencia como el contemplado en el antiguo artículo 285 del Código Penal Español del año 1850.

contenida en un mandato judicial, la viola o quebranta, está demostrando que ha tenido intención positiva de hacerlo, por tanto ha incurrido en dolo y comete el delito de desacato⁴⁹, o también llamado desacato común, que es distinto del desacato en contexto de violencia intrafamiliar, el cuál expondremos más adelante en su totalidad.

A propósito, el 27 de Agosto del año 1944 se publicó la ley N° 19.325, que estableció normas sobre procedimiento y sanciones relativas a los actos de violencia intrafamiliar, sin embargo, esta ley fue criticada por no otorgar las medidas precautorias o de protección con la rapidez necesaria, ya sea por desconocimiento de los riesgos, o por la falta de elementos para evaluar dichos riesgos. Es por esto que las diputadas de aquella época, Adriana Muñoz D'Albora⁵⁰ y María Antonieta Saa Díaz⁵¹ presentaron una moción parlamentaria el 07 de abril de 1999⁵² para reparar esto, ya que alegaban la necesidad de crear una medida cautelar que permita un distanciamiento físico entre el agresor y la víctima, desde la primera etapa del juicio.

En esta discusión también se expuso la necesidad de distinguir aquellas conductas que serán de competencia del juez de familia, de aquellas que serán de conocimiento del juez de garantía, dejando en claro que hay asuntos que necesariamente deben resolverse en sede penal. Así también se discutió la necesidad de aclarar la intervención judicial en este tipo de conflictos, pues si se opta por definir la violencia intrafamiliar, o parte de ella, como una cuestión penal, resulta una

⁴⁹ OTERO Lathrop, Miguel; *Derecho Procesal Civil, Modificaciones a la legislación 1988-2000*, Santiago, Editorial Jurídica, 2000. p. 240.

⁵⁰ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Reseñas biográficas parlamentarias - Adriana Muñoz D'Albora [en línea]. [Fecha de consulta: 05 de Octubre 2022]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/resenas_biograficas/wiki/Adriana_Mu%C3%B1oz_D'Albora

⁵¹ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Reseñas biográficas parlamentarias - María Antonieta Saa Díaz [en línea]. [Fecha de consulta: 05 de Octubre 2022]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/resenas_biograficas/wiki/Mar%C3%ADa_Antonieta_Saa_D%C3%ADaz

⁵² CÁMARA de diputadas y diputados. Proyecto de ley: Establece normas sobre procedimiento y sanciones relativas a los actos de violencia intrafamiliar [en línea]. [Fechas de consulta: 05 de Octubre 2022]. Disponible en: <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=977&prmBL=2318-18>

incongruencia que estos asuntos sean conocidos por un juez civil, debiendo necesariamente ser de conocimiento de un Juez de Garantía y/o Ministerio Público.

Fue así como en el primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, en Segundo Trámite Constitucional, una de las propuestas de modificación a la ley N°19.325, fue “perfeccionar la sanción por incumplimiento de medidas precautorias”.

Paralelamente, el año 2004 entra en vigencia la Ley N°19.968 que crea los Tribunales de Familia, la que en su artículo 94 incorpora por primera vez el delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar, proclamando en ese entonces: *“Incumplimiento de medidas cautelares. En caso de incumplimiento de las medidas cautelares, el juez podrá ordenar, hasta por quince días, el arresto nocturno del denunciado o el arresto substitutivo en caso de quebrantamiento de aquél. Además, 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”*, siendo esto un gran avance en materia de violencia intrafamiliar para el país en aquella época.

Continuando con la discusión parlamentaria de la modificación a la ley N°19.325, el informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento señalaba las intenciones del Senador José Antonio Viera-Gallo Quesney⁵³, de agregar un inciso final a la norma que contemplaría el delito de desacato, en el sentido de explicitar que comete desacato quien no cumple con las medidas de protección o cautelares adoptadas por el juez de familia y el apremio que se impondrá al contraventor⁵⁴, propuesta que no tuvo éxito. Sin embargo, sí logró

⁵³ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Reseñas biográficas parlamentarias - José Antonio Viera Gallo Quesney [en línea]. [Fecha de consulta: 05 de Octubre 2022]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/resenas_parlamentarias/wiki/Jos%C3%A9_Antonio_Viera_Gallo_Quesney

⁵⁴ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Historia de la Ley N°20.066, establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea] p.322. Actualizada: 07 de Octubre 2005. [Fecha de consulta: 05 de Octubre

modificar la Ley N°19.968, tipificando como delito de desacato, la conducta de quien transgrede las medidas accesorias o cautelares, además de incorporar una disposición que da al juez de familia la facultad de imponer de inmediato al infractor, por vía de apremio, arresto hasta por 15 días, modificando así el mencionado artículo 94, quedando redactado como actualmente lo podemos encontrar en nuestra legislación: *“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”*.⁵⁵

Es así como llegamos al año 2005, donde se publica la Ley N°20.066 de Violencia Intrafamiliar, que, dentro de sus tantas disposiciones, modifica el artículo mencionado -N° 94-, con la intención de un progresivo agravamiento de las consecuencias jurídicas para quienes incurran en actos de violencia intrafamiliar, tanto en lo que dice relación con las penas privativas o restrictivas de libertad, como el quantum de las multas⁵⁶.

Todo esto, por la necesidad de sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar, por cuanto esta agresión constituye una violación de los derechos esenciales de la persona humana⁵⁷. Así lo proclama la mencionada ley en su artículo 1°: *“Objeto de la ley. Esta ley tiene por objeto prevenir, sancionar y erradicar la violencia*

2022]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiadela ley/fileadmin/file_ley/5563/HLD_5563_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf

⁵⁵ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley N°19.968 Crea los Tribunales de Familia [en línea]. Actualizada: 15 de Marzo 2022. [Fecha de consulta: 10 de Octubre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=229557&idVersion=2022-03-15&idParte=10287882>

⁵⁶ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Historia de la Ley N°20.066, establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 07 de Octubre 2005. [Fecha de consulta: 05 de Octubre 2022]. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiadela ley/fileadmin/file_ley/5563/HLD_5563_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf <https://www.bcn.cl/historiadela ley/nc/historia-de-la-ley/5563/>

⁵⁷ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Guía de Formación Cívica - La Persona y los Derechos Humanos [en línea]. Actualizado: 2015. [Fecha de consulta: 01 de Octubre 2022]. Disponible en: https://www.bcn.cl/formacioncivica/detalle_guia?h=10221.3/45660

*intrafamiliar y otorgar protección a las víctimas de las mismas*⁵⁸. Y a la vez cumpliendo con su necesidad de contemplar el delito de desacato no sólo tratándose de incumplimiento de resoluciones judiciales pronunciada por los jueces de Garantía o del Tribunal de Juicio oral en lo penal, sino también para el procedimiento de violencia intrafamiliar de conocimiento de los tribunales de familia, en los casos de medidas accesorias o cautelares, idea que se reforzó con la incorporación de los artículo 10⁵⁹ y 18⁶⁰ de la Ley N° 20.066, con lo que, al leerlos, no queda duda alguna de que cualquier persona que desobedezca en esta materia al juez, estará cometiendo el delito de desacato.

Junto con eso, la Ley N°20.066 también integra en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, el actual artículo 10, pronunciando: *“Artículo 10.- Sanciones. (...) 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”*. De este modo, la desobediencia a una medida cautelar ordenada por el Tribunal constituirá el delito de desacato.

⁵⁸ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley 20.066 Establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 01 de Octubre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>

⁵⁹ 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. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley 20.066 Establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 01 de Octubre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>

⁶⁰ Artículo 18.- Sanciones. En caso de incumplimiento de las medidas a que se refieren los artículos 15, 16 y 17, se aplicará lo dispuesto en el artículo 10. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley 20.066 Establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 01 de Octubre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>

Cabe hacer presente que el tipo penal de desacato no sólo fue utilizado respecto del incumplimiento de medidas cautelares, sino que además respecto del no pago de la multa impuesta por el delito de maltrato habitual, discutiendo allí las antiguas expresiones que contemplaba la norma en el sentido de que para remitir los antecedentes al Ministerio Público este incumplimiento debía ser grave y reiterado, por lo que se decidió eliminar dichas expresiones, entendiendo que el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil exige solamente el quebrantamiento de lo resuelto, concepto bastante más claro y comprensivo.

Podemos observar que tanto el artículo 94 de la Ley N°19.968 como el artículo 10 de la Ley N°20.066 nos remiten al inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, lo que no significa que crean un nuevo delito de desacato, sino que su rol es hacer un reenvío al tipo penal del Artículo en comentario. Además, podemos destacar que estas disposiciones establecen efectos de orden procesal como son un apremio contra el infractor y el envío de los antecedentes a la Fiscalía para que investigue la existencia de un delito de desacato, pero es necesario destacar también que carecen de una figura típica que sancione específicamente el quebrantamiento de la prohibición de aproximación del ofensor a la víctima en un proceso seguido por violencia intrafamiliar, y la pena que esto acarrea. Esto debido a que la fórmula de reenvío utilizada en estos artículos son lo suficientemente claras y precisas para encontrar lo necesario en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil.

Por último, cabe mencionar que el modelo de reenvío utilizado por nuestro legislador es bastante alejado del método utilizado por otras legislaciones, como la Española, en la que el incumplimiento de las prohibiciones impuestas en protección de víctimas de violencia intrafamiliar o de género está previsto como un tipo penal

específico de quebrantamiento de condena, medida de seguridad o cautelar en el Código Penal español, concretamente en su artículo 468.2⁶¹.

Más allá de las críticas que puedan formularse en esta materia a nuestro sistema legal, podemos concluir que para apreciar un delito de desacato por incumplimiento de medidas de protección de víctimas de violencia intrafamiliar, será necesario indagar y establecer los elementos que conforman la tipicidad del artículo 240 inciso 2° del CPC, lo cual es el objetivo de esta tesis.

2. Bien Jurídico Protegido

Por otro lado, refiriéndonos particularmente al bien jurídico protegido, consideramos primeramente -y de mayor importancia- aclarar de forma íntegra qué se conceptualiza cuando se habla de esta figura jurídica y a la vez destacar su enorme importancia a la hora de su determinación clara y previa en relación a algún delito, debido a que este mismo sirve e influye en múltiples factores durante la configuración de un delito en los tribunales de justicia.

Comenzando con la conceptualización del bien jurídico protegido podemos señalar inmediatamente la existente dificultad de esta labor en específico debido a la variedad de facetas del concepto en relación al propio contenido de este mismo⁶²,

⁶¹ Artículo 468.2. Se impondrá en todo caso la pena de prisión de seis meses a un año a los que quebrantaren una pena de las contempladas en el artículo 48 de este Código o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza impuesta en procesos criminales en los que el ofendido sea alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2, así como a aquellos que quebrantaren la medida de libertad vigilada. AGENCIA Estatal Boletín Oficial del Estado, Ley Orgánica 10/1995 23 de Noviembre, del Código Penal, [en línea]. Boletín Oficial del Estado, núm. 281. Actualizada: 14 de octubre de 2022. [Fechas de consulta: 07 de octubre de 2022]. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>.

⁶² Por citar a algunos autores que sostienen esta postura de indeterminación del concepto de bien jurídico nos encontramos con: “Independientemente de las definiciones que se han dado de bien jurídico, impera la falta de certeza respecto de su contenido. Se trata de un concepto indeterminado que puede prestarse para cualquier cosa” (FIGUEROA ORTEGA, Yván J, RODRÍGUEZ DE BELLO, Gladys, *Ley sobre el hurto y robo de vehículos automotores (comentada)*. Caracas, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Instituto de Ciencias Penales Paredes, 2008. p.48); y “Dadas las variedades con que se presenta, es prácticamente imposible conceptuar

pero con la intención de mantenernos centrados en el objeto principal de este humilde trabajo utilizaremos los 2 siguientes conceptos más clásicos: el primero, por el profesor Mario Garrido Montt, que señala que bien jurídico es aquel “*bien vital de la comunidad o del individuo, que por su significación social es protegido jurídicamente*”⁶³, y el segundo, de Franz von Liszt, que señaló “*Nosotros llamamos bienes jurídicos a los intereses protegidos por el Derecho. Bien jurídico es el interés jurídicamente protegido. Todos los bienes jurídicos son intereses vitales del individuo o de la comunidad. El orden jurídico no crea el interés, lo crea la vida; pero la protección del Derecho eleva el interés vital a bien jurídico*”⁶⁴

Analizando los conceptos anteriores de bien jurídico podemos darnos cuenta de la presencia de ciertas características a considerar desprendibles de estas definiciones que son: a) la existencia de un interés o elemento significativo para la comunidad o individuo y b) el reconocimiento de estos intereses por el derecho para brindarles una protección a nivel jurídico. De esta manera, a nuestro juicio, estos elementos señalados anteriormente resultan ser los más esenciales que frecuentemente aparecen en los intentos de definir exhaustivamente el concepto de bien jurídico y que tendremos principalmente en consideración al referirnos más adelante a esta institución en particular.

Asimismo, nos resulta menester mencionar que la decisión de no tratar de buscar una nueva configuración o propuesta de definición de bien jurídico protegido, y solamente limitarnos a la identificación de los elementos esenciales, se fundamenta en la amplia configuración multifacética de la misma, que abarca y cumple diversas funciones dentro de nuestro régimen jurídico -y que serán explicadas a continuación- y además esta labor en particular escapa de los lineamientos y objetivos de esta tesis.

exhaustivamente el bien jurídico” (TAVARES , Juárez E.X., *Bien jurídico y función en Derecho penal*, trad. de Mónica Cuñarro. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 2004. p. 15)

⁶³ GARRIDO Montt, Mario. *Derecho Penal: parte general*. 1era Edición. Santiago: Editorial Jurídica, 1997. p. 63.

⁶⁴ VON Listz, Franz, *Tratado de Derecho Penal*, Tomo II. 4ta Edición, Madrid: Editorial Reus, 1999. p. 6.

Auxiliando esta postura podemos citar a Manuel Abantos que reconoce las dificultades de la configuración de un concepto y la idea de identificar contenidos mínimos: *“esta empresa ha resultado infructuosa en el sentido de pretender proporcionar un ‘concepto exacto’ del bien jurídico. Por eso, en la actualidad solamente se propone un concepto con un mínimo de contenido, es decir que se refiera a ‘algo’ sobre lo cual sea posible un consenso en toda sociedad libre y pluralista”*⁶⁵.

Por otro lado, refiriéndonos a la importancia y funcionalidad del bien jurídico dentro de nuestro sistema jurídico Chileno, podemos mencionar primeramente, desde una perspectiva amplia, que cumple directamente con el rol de limitar o contrapesar el Ius puniendi⁶⁶ del Estado, en razón de que esta facultad castigadora no puede aplicarse sin justificación alguna o restricción que ayude su correcta funcionalidad, de lo contrario su uso estaría a libre disposición de quien detente el poder en un determinado tiempo, convirtiéndose en una posible fuerza irracional que atenta directamente contra las mismas bases modernas de los Estados de Derecho⁶⁷, y por lo tanto, evento que no debería ser concebido en la actualidad bajo ninguna circunstancia.

Pero a su vez -como han explicado otros autores- no hay otra opción, desde la visión moderna de un Derecho Penal liberal, que la de atribuirle a este último la tarea

⁶⁵ ABANTOS Vásquez, Manuel, Acerca de la Teoría de Bienes Jurídicos. *Revista Penal* [en línea]. Junio-2006, Número 18 [Fecha de consulta: 10 de Octubre 2022] Disponible en: <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/12232/Acerca.pdf?sequence=2>

⁶⁶ “El derecho de castigar del Estado o ius puniendi, como doctrinalmente se le conoce, es la facultad que se le ha otorgado al Estado para imponer una pena o una medida de seguridad” MEDINA CUENCA, Arnel. Los principios limitativos del ius puniendi y las alternativas a las penas privativas de libertad. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.* [en línea]. 2007, Número 19 [Fecha de consulta: 10 de Octubre 2022] pp. 87-116. Disponible en: <https://www.redalyc.org/pdf/2932/293222926005.pdf>

⁶⁷ “Estado de Derecho es aquella forma de organización del poder político sometida a un conjunto no solo de leyes o normas, sino que también de valores y principios que conforman el ordenamiento jurídico, al que deben sujetarse las personas y el Estado.” INSTITUTO Res Publica, Mirada Pública Número 23 Especial Debate Constitucional, Política y sociedad [en línea]. Actualizada: Desconocido [Fecha de consulta: 01 de Octubre 2022]. Disponible en: <https://www.respublica.cl/img/uploads/e102609f46640886ac20454492fa46c8.pdf>.

de amparar, a través de la fuerza coactiva del Estado, determinados bienes jurídicos -ya sean intereses individuales o colectivos- considerados indispensables para la convivencia social⁶⁸.

En consecuencia, nos encontramos en esta búsqueda de equilibrio donde la fuerza coactiva del Estado se convierte en una de las formas efectivas de proteger los intereses vitales de la sociedad a pesar de que su misma intervención afecta los derechos de las personas, razón por la cual muchas veces se considera el derecho penal de ultima ratio, en esta forma Raúl Carnevali Rodríguez *“Es común acordar, cuando se examinan los límites al poder punitivo del Estado, que uno de los principios más importantes es el de ultima ratio, entendido como una de las expresiones del principio de necesidad de la intervención del Derecho penal. Esencialmente, apunta a que el Derecho penal debe ser el último instrumento al que la sociedad recurre para proteger determinados bienes jurídicos, siempre y cuando no haya otras formas de control menos lesivas -formales e informales-. Si se logra la misma eficacia disuasiva a través de otros medios menos gravosos, la sociedad debe inhibirse de recurrir a su instrumento más intenso”*⁶⁹

Ahora bien, complementando la idea de la parte funcional del bien jurídico protegido, si bien es acertado aseverar su pluridimensionalidad dentro del sistema normativo, nos centraremos en mencionar 2 aspectos en particular de fundamental importancia, en vinculación con el sentido amplio mencionado anteriormente: en primer lugar, logramos observar un aspecto garantista del bien jurídico protegido que es posible observar si atendemos a los delitos como esencialmente lesiones o puestas en peligro de un bien jurídico y por lo tanto el poder punitivo no puede castigar

⁶⁸ POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre, RAMÍREZ María. *Lecciones de derecho Penal Chileno. Parte general*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2003. p. 613.

⁶⁹ CARNEVALI RODRÍGUEZ, Raúl. Derecho Penal como Ultima Ratio, hacia una política criminal racional, *Revista Ius Et Praxis* [en línea] 2008, Volumen 14, Número 1 [Fecha de consulta: 10 Octubre 2022] Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122008000100002&lng=es&nrm=iso&tlng=es

cualquier conducta, sino exclusivamente a aquellas cuales cumplan este lesividad o puesta en peligro, en palabras de Hernán Hormazábal *“En una sociedad democrática la protección de bienes jurídicos por el derecho penal se constituye en un principio garantizador cognoscitivo pues permite determinar qué es lo que se está protegiendo. El examen de las relaciones sociales, las posiciones que ocupan en ellas los individuos, su intermediación con las cosas y otros entes, y la interacción que se produce entre ellos constituyen los presupuestos de un bien jurídico”*⁷⁰.

Y así en segundo lugar, nos encontramos con un aspecto político-criminal de límite y orientación del Ius Puniendi, exigiendo la supresión de tipos penales que realmente no protegen bienes jurídicos -como aquellos que en el fondo solo protegen intereses meramente morales- y a la vez inversamente exigir la dictación de nuevos tipos penales para la correcta protección de aquellos bienes jurídicos que necesitan mayor protección o que directamente carezcan de ella⁷¹, esta última función también es denominada por la doctrina como función crítica, en palabras del Dr. Manuel A. Abantos *“el penalista estaría en condiciones de discutir la legitimidad de aquellos tipos penales creados o por crearse que no cumplan con proteger bienes jurídicos. Ése es el motivo por el cual no deberían perseguirse penalmente las concepciones morales o éticas de las minorías. Así es como se ha llegado a eliminar de los Códigos penales los delitos de homosexualidad....”*⁷².

Brevemente, cabe destacar que esta última función es fuertemente defendida por diversos alineamientos dentro de la dogmática penal, ya que buscan destacar la importancia de un derecho penal diseñado para la protección de bienes jurídicos debe

⁷⁰ HORMAZÁBAL, Hernán. Injusto y culpabilidad en el pensamiento de Juan Bustos Ramirez. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* [en línea] 2009, Volumen 62, Número 1. [Fecha de consulta: 01 de Octubre 2022]. pp. 6-50. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3281909.pdf>.

⁷¹ LUZON PEÑA, Diego-Manuel. *Derecho Penal, Parte General*. 3era Edición. Buenos Aires: Editorial B de F, 2006. p. 328.

⁷² ABANTOS Vásquez, Manuel, Acerca de la Teoría de Bienes Jurídicos. *Revista Penal* [en línea]. Junio-2006, Número 18 [Fecha de consulta: 10 de Octubre 2022] Disponible en: <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/12232/Acerca.pdf?sequence=2>

estar sujeto a una constante inspección⁷³, y únicamente esto se logrará en una sociedad de carácter democrático que permite rendir a examen crítico las normas penales y sus presupuestos, con el objetivo de si la relación social concreta protegida -o dicho de otra forma aquel interés significativo- es un concordante y adecuado reflejo de la sociedad actual. Entonces, podremos inferir correctamente que esta relación social es intrínsecamente dinámica, debido a la misma naturaleza de las comunidades que requieren interacción propia de por medio para ser capaces de operar, y por lo tanto nos encontraremos con el fenómeno de que ciertas sociedades, en un determinado momento histórico, consideren una específica relación social merecedora de protección -pasando a convertirse en bien jurídico- y en otros momentos simplemente deje de serlo, como ocurrió en el caso de la persecución penal de la homosexualidad en Chile a través del delito de sodomia.

Históricamente en Chile se utilizó el delito de sodomia del Artículo 365 del Código Penal -actualmente derogado- para perseguir penalmente las relaciones homosexuales, y entre los proyectos de ley presentados en la Honorable Cámara de Diputadas y Diputados que buscaban derogar esta norma se fundamentaron en la poca claridad al respecto de qué bien jurídico se estaba realmente protegiendo “c) *El código penal fue objeto de una reforma el año 2004 que modifica el epígrafe del Título VII y lo denomina [Crímenes y Delitos contra el Orden de las Familias y contra la Moralidad Pública y contra la Integridad Sexual] a partir de aquí, la doctrina instaló la idea de si era pertinente o no incluir los delitos sexuales dentro de este y, aún más, si las expresiones de “Orden de las Familias” y “Moralidad Pública” podían ser consideradas Bienes Jurídicos. Ante la novedad de la incorporación del concepto de “Integridad Sexual” en el título, no cabe duda que los denominados delitos sexuales queden descritos bajo este título, pero no bajo la idea de un bien jurídico determinado, sino bajo conceptos que permiten su sistematización*

⁷³ HORMAZÁBAL, Hernán. Injusto y culpabilidad en el pensamiento de Juan Bustos Ramírez. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* [en línea] 2009, Volumen 62, Número 1. [Fecha de consulta: 1 de Octubre 2022]. pp 6-50. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3281909.pdf>.

dentro del código. Así las cosas, se descarta que el bien jurídico protegido en los delitos sexuales sea, por ejemplo, el orden de las familias, a saber: por su vinculación con criterios de índole moral criticable desde el punto de vista de la lesividad; por despersonalización del delito, en el sentido que no se castigaría por el daño a la víctima, sino por ir contra un orden supra personal y; no siempre hay relación de carácter familiar entre autor y víctima. Así también, se proscribieron otras ideas de bienes jurídicos protegidos como las Buenas Costumbres, la Moralidad Pública. d) Según el Profesor Rodríguez Collao, el bien jurídico protegido es el derecho a la indemnidad sexual que constituye aquel derecho a no verse involucrado en un contexto sexual en atención al daño físico, psíquico o emocional que ello puede ocasionar. No es necesario que haya un daño efectivo, sino que la conducta sea potencialmente dañina, lo que permitiría distinguir y explicar la diferencia de penas. e) En este sentido, es evidente que el tipo penal del artículo 365 no obedece sino a una consideración moral decimonónica, puesto que no confluye con la regulación de ninguna manera; no es armónico con la regulación de los delitos sexuales vigentes en nuestro ordenamiento, porque en realidad a los menores de 17 años y mayores de 14 no les reconoce ningún ámbito de libertad sexual cuando de relaciones homosexuales se trata, lo que es un error porque es dolosamente discriminatorio”⁷⁴.

Desde el análisis anteriormente expuesto, podemos darnos cuenta que el delito de sodomia se utilizó durante muchos años de manera difusa y poco clara en relación con su bien jurídico protegido, creando la situación particular donde algunos autores lo clasifican como un delito contra la moralidad pública⁷⁵ y otros contra moralidad sexual colectiva⁷⁶. En consecuencia directa con esta situación, se puede indicar que

⁷⁴ CÁMARA de Diputadas y Diputados, Boletín N° 13631 [en línea] Actualizada: 03 Julio 2020 [Fecha de Consulta: 02 Octubre 2022]. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmTipo=SIAL&prmID=55937&formato=pdf>.

⁷⁵ GARRIDO Montt, Mario. *Derecho Penal: Parte Especial*. 4ta Edición. Santiago: Editorial Jurídica, 2010. p. 351.

⁷⁶ AGUILAR Aranela, Cristian. *Manual de Delitos Sexuales, Legislación chilena, Doctrina y Jurisprudencia*. 1era Edición. Santiago: Editorial Metropolitana, 2006. p. 198.

lentamente este delito acabó convirtiéndose en un medio para la persecución penal de la homosexualidad con intenciones meramente morales y religiosos, porque como correctamente lo ha indicado Mario Garrido Montt desde el comienzo este delito nunca se fundamentó como una protección a la libertad sexual, sino más bien como un límite para aquella, clasificando su modalidad de ejercicio como constitutiva de peligro para la sociedad⁷⁷.

Regresando con las funciones del bien jurídico, también es posible observar de una manera más concreta las consecuencias del bien jurídico protegido en su aplicación práctica a través de una función interpretativa o dogmática, y que a nuestro juicio, el Dr Manuel -citado anteriormente- logró explicar exhaustivamente en la siguiente frase *“el concepto bien jurídico también tendría una función interpretativa o dogmática, pues, al interpretar los elementos del tipo penal, deberá servir para descubrir los alcances de una determinada prohibición (p. ej., si en el delito de homicidio se protege la vida, no podrá haber delito cuando ya no hay vida humana que proteger), determinar luego si existiría una permisibilidad extraordinaria de la afección al bien jurídico ante la preeminencia de otros intereses sociales (causas de justificación), fijar los alcances de la imputabilidad individual por el hecho cometido (culpabilidad) y la punibilidad de la conducta, así como la magnitud de la pena. Finalmente, también se habla de una cierta función sistemática cuando se utiliza al bien jurídico para agrupar los delitos: p. ej., delitos contra la vida, delitos contra la integridad corporal, delitos contra el patrimonio”*⁷⁸.

De esta manera podemos comprender la magnitud de las múltiples funciones que cumple el bien jurídico protegido, y por consecuencia, reconoceremos la importancia directa de identificar y percibir exactamente que se está poniendo en riesgo con la perpetración de un tipo penal.

⁷⁷ GARRIDO Montt, Mario. *Derecho Penal: Parte Especial*. 4ta Edición. Santiago: Editorial Jurídica, 2010. p. 351.

⁷⁸ ABANTOS Vásquez, Manuel, Acerca de la Teoría de Bienes Jurídicos. *Revista Penal* [en línea]. Junio-2006, Número 18 [Fecha de consulta: 12 de Diciembre 2022] Disponible en: <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/12232/Acerca.pdf?sequence=2>

Ahora, posteriormente a la exposición y comprensión del concepto de bien jurídico protegido y de algunas de sus funciones generales y concretas, realizado para poder caer en cuenta de su relevancia práctica-jurídica para la configuración de algún hecho delictivo en particular, debemos, a continuación, analizar el bien jurídico protegido detrás del delito de Desacato en contexto de Violencia Intrafamiliar.

Iniciando con el bien jurídico protegido del Desacato General, encontrado en el artículo 240 Inciso Segundo del Código de Procedimiento Civil⁷⁹, debemos señalar que en la actualidad no existe mayor discusión respecto a que esté corresponde a la Correcta Administración de la Justicia, conclusión alcanzada a través de la interpretación de la posición de este delito dentro del Código -señalado anteriormente- en el título XIX denominado “De la ejecución de las resoluciones” y así la doctrina ha sido bastante homogénea al identificar este bien jurídico dentro de este ilícito: German Varas Cicarelli *“No existe discusión respecto a que el bien jurídico protegido para el delito de desacato del artículo 240 del CPC es la correcta administración de justicia y el efectivo imperio de las resoluciones judiciales”*⁸⁰ y Alfredo Etcheberry por su parte incorpora este delito en su categoría de Desacatos en los delitos contra el orden y la seguridad pública señalando lo siguiente *“Los Desacatos son conductas de injuria, desobediencia o resistencia a la autoridad”*⁸¹.

⁷⁹ Artículo 240 Inciso Segundo del Código de Procedimiento Civil “El que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo” BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 1.552 Código de Procedimiento Civil [en línea]. Actualizada: 15 de Septiembre 2022. [Fecha de consulta: 10 de Agosto 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22740>.

⁸⁰ VARAS CICARELLI, Germán. La Orden de alejamiento en la violencia intrafamiliar y la relevancia del consentimiento de la víctima en su quebrantamiento, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*. [en línea] 2012, Volumen 3, Número 1. [Fecha de consulta: 11 de Octubre 2022] pp. 149-175. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3980666.pdf>

⁸¹ ETCHEBERRY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte especial*. 3era Edición. Santiago: Editorial Jurídica, 1997. p. 263.

Por el contrario, en el caso del bien jurídico protegido del Desacato en contexto de Violencia Intrafamiliar, de las leyes 20.066⁸² y 19.968⁸³, existe hasta la actualidad constante debate en relación a su identificación, y en especial, si este particular delito de nuestro sistema normativo termina encontrándose dentro de la categoría de delitos mono-ofensivos o pluriofensivos⁸⁴ de bienes jurídicos, además de la existencia de jurisprudencia diversa e incluso contradictoria como veremos a continuación en este capítulo.

De esta forma nos encontraremos en la situación de que si analizamos los objetivos de las leyes mencionadas anteriormente, donde se encuentran los artículos del ilícito, y en especial aquellos correspondientes a la ley 20.066 -también denominada como ley de Violencia Intrafamiliar- entenderemos que sus objetivos y orientaciones son prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar además de brindar protección a las víctimas de estos mismos⁸⁵, estableciendo una obligación de

⁸² Artículo 10 de la ley 20.066 “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 9º, 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.” BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 20.066 establece ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 03 de Agosto 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648&idParte=8653129>

⁸³ Artículo 94 de la ley 19.968 “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.” BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 19.968 Crea los Tribunales de Familia [en línea]. Actualizada: 15 de Marzo 2022. [Fecha de consulta: 03 de Agosto 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=229557&idVersion=2022-03-15&idParte=10287882>

⁸⁴ En palabras del Docente e Investigador Harold Vega Arrieta “El tipo penal según el bien jurídico tutelado se clasifica en tipo penal mono-ofensivo y pluriofensivo, en el primero se tutela un solo bien jurídico y en el segundo se tutelan varios bienes jurídicos, lo que de inmediato exige para la configuración de estos que se acredite que fueron lesionados o puestos en peligro efectivo todos los bienes jurídicos tutelados en ese tipo penal concreto” VEGA ARRIETA, Harold. El Análisis gramatical del tipo penal [en línea] Actualizada: 22 de Enero 2016 [Fecha de consulta: 03 Octubre 2022]. Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n29/n29a05.pdf>

⁸⁵ Artículo 1 de la ley 20.066 “Artículo 1º.- Objeto de la ley. Esta ley tiene por objeto prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y otorgar protección a las víctimas de la misma.” BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 20.066 establece ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 03 de Agosto 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648&idParte=8653129>

protección donde el Estado deberá participar activamente para garantizar la vida, integridad personal y seguridad de los miembros de la familia⁸⁶.

Es desde la observación de esta premisa en razón del principio de especialidad⁸⁷, junto a la noción que el quebrantamiento de medidas cautelares en este contexto acarrea una sanción penal de privación de libertad -la cual a la vez es una forma de nuestro legislador para reforzar la eficacia de las medidas de protección- que algunos autores sostienen firmemente que dentro de estas situaciones en particular el bien jurídico protegido no sería solamente la Correcta Administración de la Justicia, sino también otros de carácter personal que procuran por el bienestar de la persona beneficiaria de las medidas cautelares.

Quizás el autor más prominente de esta corriente, en nuestro juicio, sería German Varas Cicarelli que planteó tempranamente lo siguiente *“Este núcleo de la medida de alejamiento no puede ser indiferente al momento de derivar –de su incumplimiento– el delito de desacato del artículo 240 inc. 2º. del Código Procedimiento Civil, toda vez que en este caso en particular el ilícito mantiene características que lo convierten en un delito pluriofensivo al tutelar dos bienes jurídicos complementarios: uno de naturaleza institucional, centrado en el adecuado funcionamiento del sistema institucional de Justicia y el efectivo imperio de las resoluciones judiciales; y otro de naturaleza personal, ceñido a la tutela de la indemnidad de la persona o personas cuya seguridad vital se protege”*⁸⁸.

⁸⁶ Artículo 2 de la ley 20.066 “Artículo 2º.- Obligación de protección. Es deber del Estado adoptar las medidas conducentes para garantizar la vida, integridad personal y seguridad de los miembros de la familia.” BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 20.066 establece ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 03 de Agosto 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648&idParte=8653129>

⁸⁷ El Principio de Especialidad por José A. Tardío Pato “la preferencia aplicativa de la norma reguladora de una especie de cierto género sobre la norma reguladora de tal género en su totalidad.” TARDÍO PATO, Jose. El Principio de especialidad normativa (lex specialis) y sus aplicaciones jurisprudenciales, *Revista de Administración Pública*. [en línea] Septiembre-Diciembre 2003, Número 162 [Fecha de consulta: 04 Octubre 2022] pp. 185-225. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/784932.pdf>

⁸⁸ VARAS CICARELLI, Germán. La Orden de alejamiento en la violencia intrafamiliar y la relevancia del consentimiento de la víctima en su quebrantamiento, *Revista Chilena de Derecho y*

Particularmente, de la interpretación anteriormente mencionada sobre los bienes jurídicos del ilícito en debate, es posible encontrar jurisprudencia nacional que tanto la acoge como la rechaza creando poca certeza jurídica al respecto debido a las divididas decisiones tomadas por los tribunales de justicia. De esta forma nos encontramos con Sentencias que acogen esta corriente como ocurrió en la Sentencia Definitiva de la Corte de Apelaciones de Concepción del 3 de Febrero del 2017: *“Sexto.... En otras palabras, el quebrantamiento de lo dispuesto judicialmente debe estar rodeado de circunstancias que razonablemente importen un riesgo efectivo para la salud, la integridad o la vida de la persona protegida, o bien -en casos de ofensas u hostigamientos permanentes- una alteración intolerable de su tranquilidad, todo lo cual habrá de establecerse en el caso concreto. No se trata por consiguiente de un delito formal, puesto que con ello se podría llegar a la conclusión absurda de 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, serían autores de desacato”*⁸⁹.

También llegó a la misma conclusión la Sentencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta del 20 de agosto del 2020 *“Octavo: Que lo reseñado precedentemente lleva a colegir que la sentencia no infringe el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 10 de la ley 20.066, toda vez que tal como señalan los jueces del fondo el delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar ampara los bienes jurídicos protegidos por ambas normas, la recta administración de justicia y la vida, integridad física y psíquica.”*⁹⁰

Ciencia Política. [en línea] 2012, Volumen 3, Número 1. [Fecha de consulta: 04 de Octubre 2022] pp. 149-175. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3980666.pdf>

⁸⁹ Corte de Apelaciones de Concepción, ROL: 1080-16, 3 de Febrero 2017. Disponible en: https://microjuris.udacl.elogim.com/docDetail2?Idx=MJCH_MJJ48739&links=DESACAT.%20BIEN.%20JURID.%20PROTEG.

⁹⁰ Corte de Apelaciones de Antofagasta, ROL: 368-20, 20 de Agosto de 2020. Disponible en: https://microjuris.udacl.elogim.com/docDetail2?Idx=MJCH_MJJ305667&links=DESACAT.%20BIEN.%20JURID.%20PROTEG.

Pero a su vez, como señalamos recientemente, también es posible encontrar sentencias que rechazan esta interpretación de la configuración del delito como en la Sentencia Definitiva de la Corte de Apelaciones de Santiago del 20 de Marzo del 2019 *“Cuarto: En efecto, el valor o bien jurídico que busca protegerse a través del establecimiento del tipo penal en examen es la Correcta Administración de la Justicia, expresado en el imperio efectivo de las resoluciones judiciales y su respeto, que se verían mermados si se aceptaran como lícitas o impunes las conductas que implican desobedecer una sentencia judicial firme, como es el caso, en virtud de la cual se dispuso como condena a la actual sentenciada, la prohibición de acercamiento. Por ende, siendo ese el sustrato de la regla legal en análisis, no resultan procedentes las exigencias adicionales sostenidas en el recurso, esto es, la afectación o al menos la puesta en riesgo de otro bien que sería la integridad o salud de la víctima”*⁹¹, cabe mencionar que estos son algunos de los varios ejemplos que son posibles de encontrar dentro de la historia jurisprudencial nacional de esta controversia, pero decidimos mencionar a estos particularmente debido a que son relativamente recientes ya que se encuentran dentro de los últimos 5 años.

También para agregar a este punto, es menester mencionar que la Excelentísima Corte Suprema⁹² si se ha pronunciado al respecto del delito de Desacato en Contexto de Violencia Familiar, señalando explícitamente que teniendo en cuenta la historia de la ley 20.066, que posteriormente modificó el artículo 94 de la ley 19.968 a su versión actual, no ha cambiado los presupuestos fácticos originales del tipo penal y que por lo tanto no necesita de la existencia de elementos de gravedad y reiteración. Desde esta declaración se podría inferir que la consideración de agregar otros elementos o requisitos dentro del tipo penal -como la puesta en peligro concreto de otros bienes jurídicos- sólo termina desnaturalizando el delito en

⁹¹ Corte de Apelaciones de Santiago, ROL: 660-19, 20 de Marzo 2019. Disponible en: https://microjuris.udacl.elogim.com/docDetail2?Idx=MJCH_MJJ254370&links=DESACAT,%20BIEN,%20JURID,%20PROTEG.

⁹² Corte Suprema de Chile, ROL: 8467-09, 26 de Enero de 2010. Disponible en: https://microjuris.udacl.elogim.com/docDetail2?Idx=MJCH_MJJ22947&links=MEDIN,%20VEJ,%20IOS,%20G.

cuestión. Y por último, cabe recordar que si bien esto fue un pronunciamiento de nuestra máxima autoridad judicial ha pasado más de una década desde aquella vez.

Capítulo II: Del Injusto Penal

1. Acción

Comenzaremos con este capítulo con el análisis e identificación del desacato dentro del elemento esencial de la acción de la teoría del delito, conceptualizando primeramente que consideramos como tal y estableciendo su posición como delito de acción o omisión, además de su importancia para la imputación de un delito. Por último examinaremos algunos de los supuestos de ausencia de acción más clásicos y discutidos en la doctrina nacional, en especial aquellos relacionados con los actos habituales y pasionales, que fácilmente se puede señalar su relevancia en los contextos de violencia intrafamiliar analizados por el presente trabajo.

Antes de realizar la identificación de la figura delictual dentro de las 2 categorías de acción u omisión, es necesario mencionar que se considera por acción y por consiguiente, al igual que con el bien jurídico protegido, señalaremos los conceptos más clásicos de acción que, a nuestro juicio, ayudan a la comprensión adecuada de este elemento particularmente para las siguientes clasificaciones que realizaremos al delito de desacato.

El primer concepto que destacaremos será de Hans Welzel que señala al respecto lo siguiente *“Acción es la conducta voluntaria que consiste en un movimiento del organismo destinado a producir cierto cambio, o la posibilidad, en el exterior del mundo, de vulnerar una norma prohibitiva que está dirigida a un fin u objetivo”*⁹³. Asimismo nos encontramos con un concepto más clásico de Liszt como muy bien lo señala en su libro Eugenio Zaffaroni *“El enunciado de este concepto causal de acción, en su versión pretendidamente descriptiva o naturalista, correspondió a von Liszt, quien la definía como la realización de una mutación en el*

⁹³ WELZEL, Hans, *Derecho Penal Alemán. Parte General*. 3era Edición. Santiago: Editorial Jurídica, 1987. p. 53.

mundo exterior atribuible a una voluntad humana. A esta mutación la llamamos resultado. Su realización es atribuible a la voluntad humana cuando resulta de un movimiento corporal de un hombre, querido o, lo que es lo mismo, arbitrario... ”⁹⁴.

Observando los conceptos anteriores podemos destacar principalmente la presencia de la voluntad humana como parte fundamental para la configuración de la acción como tal, y como también lo señala el profesor Kindhäuser “*El elemento esencial que debe contener la descripción de una acción es la intencionalidad. Un movimiento “indeseado” no es una acción. La intencionalidad debe estar contenida de manera expresa o tácita en la descripción de la acción. En este contexto la intencionalidad siempre está dirigida a un objetivo que sobrepasa el mero movimiento: la descripción de una acción interpreta una conducta en la medida en que la une con un objeto que la sobrepasa y que funge como objetivo o finalidad*”⁹⁵.

De esta manera podemos reconocer -de lo expuesto con anterioridad- que existen 2 fases que se le reconocen a la acción, que son las siguientes: Una fase interna, donde la acción solo sucede en el pensamiento⁹⁶; y una fase externa, donde se materializa y desarrolla aquella acción. De lo anterior, desprendemos la necesidad de un actuar humano con intencionalidad hacia un objetivo que permite la configuración del delito de Desacato.

Por otro lado, si bien en la actualidad jurídica internacional se ha ido fortaleciendo la idea de cada vez disminuir la importancia de la acción como

⁹⁴ ZAFFARONI, Eugenio. *Derecho Penal: Parte General*. 2da Edición. Buenos Aires: Editorial Ediar, 2002. p. 444.

⁹⁵ KINDHÄUSER, Urs. Acerca del Concepto Jurídico Penal de Acción, *Cuadernos de Derecho Penal* [en línea] Enero de 2012, Número 7 [Fecha de Consulta: 12 Noviembre 2022] pp. 11-42. Disponible en: https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/cuadernos_de_derecho_penal/article/download/396/343/

⁹⁶ VILLAVICENCIO, Felipe. *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*. Lima: Editorial Cultural Cuzco, 1990. p. 112.

elemento esencial de la teoría del delito⁹⁷, consideramos necesario dedicar una sección a ésta en particular debido a que en nuestra realidad jurídica nacional sigue siendo un elemento constantemente presente, como podemos observar rápidamente incluso en el mismo Código Penal, donde su artículo 1 lo deja bastante claro en sus 2 primeros incisos “*Es delito toda acción u omisión voluntaria penada por la ley. Las acciones u omisiones penadas por la ley se reputan siempre voluntarias, a no ser que conste lo contrario.*”⁹⁸.

De esta manera podemos destacar que a la acción le corresponde una apreciación considerablemente importante, debido a que sin su existencia no podría construirse, dentro de nuestro sistema, el conjunto de elementos que hacen posible -o no- la aplicación de una consecuencia jurídica a una acción humana determinada⁹⁹.

En este mismo sentido el jurista Ferrajoli señaló “*ningún daño, por grave que sea, puede estimarse penalmente relevante sino como efecto de una acción*”¹⁰⁰ y del mismo modo concuerda el académico Cuello Contreras “*se alude al hecho de que, siendo presupuesto de toda responsabilidad penal la realización de una acción, sólo cabrá hablar de hecho delictivo, incluido el que tipifica un acto de preparación, cuando estemos en presencia de un acto final exterior completo*”¹⁰¹. Por lo tanto aquí yace la necesidad de una identificación clara del tipo de acto dentro de lo que es el Desacato en contexto de violencia intrafamiliar.

⁹⁷ Al respecto señala, Gomez Benitez, a la acción como “un concepto perfectamente irrelevante” GÓMEZ BENÍTEZ, J.M. *Teoría jurídica del delito, Derecho penal. Parte General*. Madrid: Editorial Civitas. 1984, p. 92.

⁹⁸ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 12 de Octubre 2022. [Fecha de consulta: 12 de Noviembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-10-12&idParte=>

⁹⁹ MUÑOZ CONDE, Francisco, GARCÍA ARÁN., Mercedes. *Derecho Penal, Parte General*. Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch. 2002. p. 203.

¹⁰⁰ FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal*. Madrid: Editorial Trotta. 1995. p. 480.

¹⁰¹ CUELLO CONTRERAS, Joaquin. *El Derecho Penal Español, Parte General*. 3era Edición. Madrid: Editorial Dykinson, 2009. p. 33.

A continuación, posterior al análisis realizado de la acción como elemento, concierne la identificación del delito de Desacato en contexto de Violencia Intrafamiliar y el tipo de actuar necesario para la realización del hecho punible dentro de la intencionalidad y externalización suficiente.

Por una parte, es menester comenzar señalando que este actuar necesario del delito en particular es característico de los delitos de acción -y no de aquellos de omisión- y por lo tanto la comisión de un desacato siempre acarreará un actuar positivo de externalización que afectará al mundo a su alrededor. En esta misma línea han concluido los tribunales superiores de justicia de nuestro país *“El sentido natural y obvio de la expresión pretende significar que la acción de quebrantamiento importa la realización o ejecución de una conducta que es exactamente contraria aquella que la persona se había comprometido u obligado a no realizar o que es distinta de aquella que se había comprometido u obligado a ejecutar”*¹⁰².

Si bien es posible que desde una vista temprana del delito, puede llegarse a caer en la errónea conclusión de que es posible su comisión por omisión, esto no sería del todo correcto debido a que el precepto original está vinculado a una acción positiva que es *“quebrantar”*.

Distinto a esto, es que debido a el tipo de resolución que finalmente terminó incumpléndose y quebrantándose, sea de aquellas que obliga al sujeto activo a realizar una acción en particular.

Ejemplo de lo mencionado anteriormente, sería aquella medida accesoria encontrada en el Artículo 9 letra a) de la ley 20.066 *“Medidas accesorias. Además de lo dispuesto en el artículo precedente, el juez deberá aplicar en la sentencia una o*

¹⁰² ACEVEDO VEGA, Nicolas. Jurisprudencia, Corte de Apelaciones - Derecho Penal, *Revista de Ciencias Penales*. [en línea] 2017, Volumen 44, Número °1 [Fecha de Consulta: 13 de Noviembre: 2022]. Disponible en: <http://revistadecienciaspenales.cl/wp-content/uploads/2018/04/Corte-de-Apelaciones-5.pdf>

*más de las siguientes medidas accesorias: a) Obligación de abandonar el ofensor el hogar que comparte con la víctima.”*¹⁰³. De esta manera la resolución que termina decretando esta medida accesoria impone una obligación a aquel ofensor para que abandone el hogar en común con la víctima, sin embargo, de todos modos el acto material de abstenerse de abandonar el inmueble en cuestión configura el *quebrantamiento* de la resolución, y por lo tanto, resulta ser igualmente una acción positiva -y no una comisión por omisión- porque pretende la ejecución de una conducta.

Antes de continuar con la siguiente sección de tipicidad, nos gustaría aludir a algunas de las situaciones de ausencia de acción que se han discutido en nuestra doctrina nacional, especialmente a aquella relacionada a los arrebatos pasionales o paroxismo, a los cuales rápidamente se les puede comprender su relevancia en los contextos de violencia intrafamiliar debido a su predisposición violenta de esta última.

En palabras de Pacheco, el paroxismo representa el último grado de exaltación en las pasiones, como una especie de delirio y que por lo tanto su ocurrencia verdadera y real sobre aquel que obrará, debería acarrear por consecuencia la inimputabilidad¹⁰⁴.

Históricamente en las legislaciones penales españolas y chilenas se han mantenido figuras atenuantes relacionadas directamente con el paroxismo, actualmente estas normas corresponden a el Artículo 21 N° 3 del Código Penal Español “*Son circunstancias atenuantes: 3.ª La de obrar por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebato, obcecación u otro estado pasional de*

¹⁰³ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley 20.066 Establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 13 de Noviembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>

¹⁰⁴ PACHECO, Joaquín. El Código Penal. 6ta Edición. Madrid: Imprenta de Manuel Tello. 1888. p. 434.

entidad semejante”¹⁰⁵ y el Artículo 11 N° 5 del Código Penal Chileno “*Son circunstancias atenuantes: 5.º La de obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebatos y obcecación.*”¹⁰⁶.

Si bien, actualmente no existe discusión al respecto de la ausencia de acción en algunos supuestos, como aquellos relacionados a la fuerza irresistible que actualmente tiene reconocimiento expreso a nivel legal de inimputabilidad¹⁰⁷, no ocurre lo mismo con el paroxismo, en nuestra legislación, debido a la discutible ausencia de la voluntad del actor para obrar.

Concordamos, por lo tanto, con autores como Etcheberry sobre su percepción en la existencia de voluntad “*No debe pensarse que esto ocurre solamente en los delitos premeditados o de trabajosa preparación: sucede incluso en los delitos de ímpetu instantáneo. Siempre la acción debe ser movida por la voluntad finalista, por rápido que sea el proceso volitivo-ejecutivo*”¹⁰⁸.

En conclusión, en los casos de paroxismo aunque exista un breve lapso, casi inmediato, entre la fase interna a la externa sin la necesidad de actos preparatorios, si existe una voluntad que desea un resultado y por consiguiente hay acción. Diferente son los casos de fuerza irresistible o los actos reflejos que carecen totalmente de voluntad o autocontrol.

¹⁰⁵ AGENCIA Estatal Boletín Oficial del Estado, Ley Orgánica 10/1995, 23 de Noviembre, Del Código Penal [en línea]. Boletín Oficial del Estado, núm. 281. Actualizada: 14 de Septiembre 2022 [Fecha de consulta: 13 de Noviembre 2022] Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444#top>

¹⁰⁶ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 12 de Octubre 2022. [Fecha de consulta: 12 de Noviembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-10-12&idParte=>

¹⁰⁷ Artículo 10 N° 9 “Están exentos de responsabilidad criminal: N° 9. El que obra violentado por una fuerza irresistible o impulsado por un miedo insuperable” BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 12 de Octubre 2022. [Fecha de consulta: 13 de Noviembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-10-12&idParte=>

¹⁰⁸ ETCHEBERRY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte General*. 3era Edición, Santiago: Editorial Jurídica, 1999. p. 52.

2. Tipicidad

Un segundo elemento en la teoría del delito es la tipicidad, la cual podemos definir, según la corriente finalista -impulsada por Hans Welzel- como la descripción legal del conjunto de características objetivas y subjetivas que constituyen la materia de prohibición para cada delito, es decir, consideran que ésta es la descripción de la acción más el resultado, considerando la acción final. Estos elementos objetivos y subjetivos son un requisito fundamental y obligatorio para que una acción sea típica, por lo que deben concurrir todos y cada uno de ellos.

Los elementos objetivos aluden a las características que deben verificarse de forma material, como la acción, el resultado, el vínculo causal, y el sujeto activo y pasivo. Mientras que los elementos subjetivos aluden a la actitud psicológica del sujeto, como el dolo, la culpa, y otros elementos subjetivos especiales.

Conocido esto, podemos decir que la figura de desacato contenida en el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil es una figura penal autosuficiente que cumple satisfactoriamente con la exigencia constitucional de la legalidad y de la tipicidad, ya que describe el hecho punible y fija su penalidad, la cual consiste en *quebrantar* lo ordenado cumplir, de igual manera que lo hace la figura del desacato en contexto de violencia intrafamiliar en sus artículos 10 y 18 de la ley n° 20.066, y en el artículo 94 de la ley n°19.968, por lo que tratándose del incumplimiento de las medidas de protección a víctimas de violencia intrafamiliar, la acción típica se satisface con el quebrantamiento de las resoluciones del juez o tribunal en cuanto a una obligación de no hacer, específicamente la prohibición de residir o acudir a determinados lugares o de aproximarse a la víctima o comunicarse con ésta, ya sea que venga impuesta como medida cautelar o medida accesoria. Esto sólo se logra, por la vía de acción, excluyendo a la omisión en la comisión del delito, como concluimos anteriormente.

2.1. Elementos objetivos

Lo primero a tener claro para analizar el delito, es el sujeto activo y sujeto pasivo. El primer caso no presenta mayores confusiones ya que consiste en la persona que quebranta lo ordenado cumplir. Es en el segundo componente donde se presenta la verdadera complejidad, ya que podemos decir que corresponde al juez o Tribunal con potestad jurisdiccional del cual emana lo ordenado cumplir a través de una resolución judicial. Pero, también se puede decir que el objeto de estas resoluciones judiciales es mantener la estabilidad en las relaciones sociales, y por tanto sería la sociedad en general el sujeto pasivo del desacato, sin perjuicio de que en cada caso particular, los sujetos sociales deberán cumplir con la características de tener la calidad de víctima de violencia intrafamiliar sujeta a protección por las medidas cautelares y accesorias al tenor de la Ley de Violencia Intrafamiliar¹⁰⁹.

Continuando con el análisis de la faz objetiva del delito, esta se centra en la acción más que en el resto de las categorías del tipo como el resultado o el nexo causal¹¹⁰, pues el delito de desacato es un delito formal o de mera actividad, cuya comisión depende de la sola realización de una conducta, sin importar el resultado obtenido, en consecuencia, la sola verificación de la acción consuma el delito.

Este especial énfasis, ocurre porque la acción de “quebrantar lo ordenado cumplir” puede adquirir distintas modalidades, ya que este delito, en relación a su elemento normativo, se puede dar respecto de prohibiciones de residencia, acercamiento y comunicación dispuestas como medidas cautelares durante la tramitación del procedimiento por actos de violencia intrafamiliar constitutivos o no de delito (artículo 155 letras f) y g) del CPP y artículo 92 inciso primero y numeral 1

¹⁰⁹ FISCALÍA Nacional. Oficio FN n° 111-2010, Instrucción general que imparte criterios de actuación en delitos de violencia intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Marzo 2010 [Fecha de consulta: 12 de Noviembre 2022]. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=587&pid=50&tid=1>

¹¹⁰ CURY Urzúa, Enrique. *Derecho Penal Parte General*. 6ta Edición. Santiago: Editorial Universidad Católica de Chile p. 87.

de la Ley N°19.968, en relación con los artículos 10 y 15 de la Ley N°20.066 y 94 de la Ley N°19.968); prohibiciones de residencia y acercamiento decretadas como medidas accesorias en la suspensión condicional del procedimiento por actos de violencia intrafamiliar constitutivos de delito (artículo 9 - letras a y b -, 10, 17 y 18 de la Ley N°20.066); y prohibiciones de residencia y acercamiento impuestas como medidas accesorias en la sentencia condenatoria recaída en procedimiento por actos de violencia intrafamiliar constitutivos o no de delito (artículo 9 - letras a y b -, 10, 16 y 18 de la Ley N°20.066).

Conocida la importancia de la acción o conducta, debemos advertir que es necesaria la existencia de ciertos elementos para que podamos decir que se observa la conducta de “quebrantar lo ordenado”. Primeramente se requiere la existencia de una resolución judicial dictada por un juez de garantía, en cuya virtud se haya decretado la medida cautelar del artículo 92 N°1 de la Ley N°19.968, la que, como dice el artículo 15 de la ley N°20.066, puede ser decretada en cualquier etapa de la investigación, inclusive antes de la formalización¹¹¹. Como segundo requisito, es necesario que esta medida cautelar se encuentre vigente al momento de ser quebrantada por el sujeto activo, y finalmente, aquel sujeto activo debe encontrarse válidamente notificado¹¹², cuestión que guarda relación también con el elemento subjetivo del dolo, ya que si el sujeto se encuentra válidamente notificado no se podría alegar desconocimiento y por tanto falta de intención.

Estos requisitos han sido objeto de polémica y discusión a lo largo de los años, como ejemplo podemos ver la sentencia definitiva de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valdivia, que el año 2009 manifestó que: “*el incumplimiento de la*

¹¹¹ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley 20.066 Establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 12 de Noviembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>

¹¹² FISCALÍA Nacional. Oficio FN n° 111-2010, Instrucción general que imparte criterios de actuación en delitos de violencia intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Marzo 2010 [Fecha de consulta: 12 de Noviembre 2022]. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=587&pid=50&tid=1>

medida cautelar del artículo 92 N°1 de la Ley N°19.968 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.”¹¹³.

Sin embargo, la jurisprudencia se ha ido uniformando en establecer que el artículo 240 inciso 2 tipifica un delito que el legislador crea para sancionar a quienes quebranten lo ordenado cumplir por un tribunal, cualquiera sea éste, como lo dijo la Ilustrísima Corte De Apelaciones de Santiago el año 2006, donde manifestó que: *“La tipificación penal contenida en el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil es clara en su tenor literal. No se distingue allí, puesto que ni siquiera alude a resoluciones, si éstas deben reconocer una situación permanente y definitiva, por lo que no puede inferirse que queden excluidas de la aplicación de tal precepto las órdenes transitorias y temporales: simplemente se alude en dicho precepto al que “quebrante lo ordenado cumplir”*¹¹⁴.

En razón de esto, no corresponde hacer distinciones entre resoluciones firmes que causan ejecutoria, de otras que no posean tal carácter, ni de resoluciones que se encuentren en una situación permanente y definitiva, por lo que no puede inferirse que queden excluidas de la aplicación de tal precepto las órdenes transitorias y temporales. Lo que sí se debe distinguir, es si la medida cautelar se decreta en audiencia de formalización o fuera de ella.

En el caso de dictarse la medida en audiencia de formalización, debemos tomar en cuenta que muy probablemente, en ese momento el acusado se encuentre habitando el hogar en común, por lo que se entendería quebrantada la medida cautelar, por lo que deberá producirse primero el abandono del hogar, cuestión que normalmente se ordena junto con la prohibición de acercarse a la víctima, ya que el

¹¹³ Corte de Apelaciones de Valdivia, ROL N° 372-2009, año 2009. Disponible en: https://juris.pjud.cl/busqueda?Buscador_Corte_de_Apelaciones

¹¹⁴ Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 799-2006, año 2009. Disponible en: <https://cl.microjuris.com/search-jurisprudence>

desacato sólo podrá configurarse una vez producido efectivamente el alejamiento. En caso contrario, si el imputado no habita el hogar en común, la orden rige desde ese momento y se entenderá cumplida.

Mientras que, si se decreta la medida fuera de audiencia, se requerirá que personal policial acuda a realizar la notificación personal al imputado, además de verificar la salida del agresor del hogar común, o en oposición proceder a sacarlo compulsivamente, según disponga la resolución judicial. Por tanto, sólo después de que se haya verificado la salida del hogar común, podría haber lugar al delito de desacato si el imputado intenta reingresar al hogar que compartía con la víctima.

Con todo esto, existen diversas circunstancias en las que se estaría infringiendo la medida cautelar, pero para determinar si efectivamente se comete el delito de desacato debemos analizar también la faz subjetiva.

2.2. Elementos subjetivos

En cuanto al tipo subjetivo, se requiere que el sujeto activo actúe dolosamente, con la conciencia y voluntad de incumplir la medida impuesta, de manera que no son punibles las conductas imprudentes ni los encuentros fortuitos o casuales entre el agresor y la víctima¹¹⁵.

Por consiguiente, como adelantamos anteriormente, es requisito necesario para que se configure este elemento, la notificación válida de la resolución, para establecer fehacientemente que el sujeto contra quien se dicta ha tomado conocimiento de su existencia.

¹¹⁵ VARAS CICARELLI, Germán. La Orden de Alejamiento en la Violencia Intrafamiliar y la Relevancia del Consentimiento de la Víctima en su Quebrantamiento. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política* [en línea], 2012, Vol. 3, N°1 [Fecha de consulta: 13 de Noviembre 2022]. doi: 10.7770/RCHDYCP-V3N1-ART347 Disponible en: <https://portalrevistas.uct.cl/index.php/RDCP/article/view/347/323>

Así lo dispuso el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas el 14 de marzo de 2014, considerando undécimo, en que señala: *“En cuanto a una inopinada falta de dolo directo en relación al desacato, ello es descartable de inmediato, probado como se hizo, que con fecha 11 de febrero de 2013 tuvo lugar una audiencia en la causa 411-2013 del Juzgado de Garantía de Punta Arenas, durante el curso de la cual se resolvió la prohibición de acercarse a la víctima por parte del acusado, quien estuvo presente en la misma, y quien tomó completo y acabado conocimiento de la resolución. En tales condiciones, habiéndose luego acercado a menos de 50 metros de la afectada, como ha resultado establecido, más allá de si ella lo pidió o a la inversa, o si ella lo siguió a él o él la siguió a ella - cuestión que no ha sido establecida y que además carece de relevancia atendido lo imperativo de la imposición prohibitiva del Tribunal- el encausado actuó en contradicción con la orden judicial que era sobrada y evidentemente por él conocida, es decir, con pleno conocimiento de la misma y con la intención de llevar a cabo la conducta prohibida, esto es, queriendo realizar el tal acto de acercamiento, objetivamente probado con los dichos de variedad de testigos.”*¹¹⁶.

Con todo esto podemos decir entonces que, para configurar correctamente el tipo del desacato por incumplimiento de medidas de alejamiento o incomunicación dispuesta en protección de una víctima de violencia intrafamiliar, se requiere que exista una resolución judicial que imponga la medida cautelar o accesoria al denunciado, imputado o condenado; que esa resolución se encuentre vigente y haya sido debidamente puesta en conocimiento de quien se le imputa la realización del tipo penal; y que el imputado realice una conducta destinada a infringir la orden judicial, esto es, que intencionalmente ejecute la acción que la resolución le prohíbe.

Por tanto, si la conducta del sujeto activo no es dolosa, sino que culpable, no podríamos decir que estamos en presencia del tipo penal desacato, de manera que no

¹¹⁶ Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas. RUC 1300691256-1, RIT 111-2013, 14 de marzo de 2014. Disponible en: <https://www.pjud.cl/docs/downSentence/0/994002/2013>

constituyen quebrantamiento punible aquellos incumplimientos en los que se configure una causal de exclusión de la culpabilidad, como cuando se demuestra la concurrencia de un error de prohibición en el obligado o un supuesto de inexigibilidad de la conducta ajustada a derecho.

Evidencia de lo anterior, es lo decretado en sentencia definitiva del Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, el 07 de mayo de 2007, considerando undécimo, en que se indica: *“en la especie faltó (...) la conciencia de la ilicitud de lo obrado, puesto que el acusado incurrió en un error de prohibición al creer que no cometía ilícito alguno cada vez que ingresaba a la casa donde siempre vivió con su cónyuge y su grupo familiar, más aún cuando era autorizado por ellos. En otras palabras, el imputado no comprendió lo injusto de su actuar, porque aunque conocía la existencia de una resolución judicial que le prohibía acercarse al domicilio (...), evidentemente entendió que a través de esta autorización expresa, se produjo una suerte de alzamiento de la sanción impuesta (...) y, finalmente, como ya se dijo, su cónyuge, aun después de la resolución judicial, le permite constantemente la entrada a ese domicilio. En el caso concreto, entonces, no tuvo la más mínima posibilidad de comprender la antijuridicidad de su accionar y por ende, no puede hacérsele responsable de delito y menos reprocharlo penalmente”*¹¹⁷.

Como veremos más adelante, no son pocas las sentencias que, como la recién mencionada, atribuyen al consentimiento de la víctima -en los casos de quebrantamientos “autorizados” o “consentidos” por la víctima- el valor de constituir un elemento fundante de un error de prohibición de parte del sujeto obligado por la orden de alejamiento.

Del mismo modo sucedió en la sentencia definitiva del Quinto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago el 13 de febrero de 2009, al absolver por el

¹¹⁷ Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, RUC: 0600709882-9, RIT 97-2007, 07 de mayo de 2007. Disponible en: <https://www.pjud.cl/transparencia/sentencias>

incumplimiento de una medida accesoria de alejamiento impuesta en el contexto de una suspensión condicional del procedimiento por entender que el acusado había actuado en una situación de miedo insuperable (artículo 10 N°9, Código Penal) frente a la situación de riesgo que advirtió en sus hijos y que lo compelió a aproximarse al domicilio cuyo acceso le estaba vedado.

En este sentido el tribunal señala en considerando cuarto: *“El miedo, representado como el temor de un peligro ajeno, en este caso de los hijos del imputado, se va generando a partir del momento en que al pasar por el domicilio de su cónyuge y donde estaban sus hijos, aproximadamente a las 1:50 de la madrugada, se percata de una luz encendida en el segundo piso, por lo que decide detenerse, tocar la bocina para saber cómo estaban, instante en que se apaga tal luz. Ello le genera preocupación (...) por lo que bajó del auto y llamó a viva voz a su señora y a sus hijos, sin que nadie lo atendiera, instante que además siente llorar a su hija más pequeña, situación que se tornó preocupante y desesperante - según su propio relato - dado la hora, que nadie contestaba y que se trata de tres menores de edad, (...) salta la reja del antejardín e ingresa al patio del domicilio, donde logra consolar a su hija menor que se encontraba en el primer piso, instante que llega Carabineros y que, como estos señalan, en la casa sólo estaban las tres menores de edad, a cargo de la mayor de trece años. (...) sólo tenía la posibilidad de verificar en forma personal qué estaba ocurriendo”*¹¹⁸.

Ejemplos como estos nos recuerdan que no cualquier quebrantamiento merece ser perseguido, sino que debe transgredir la finalidad misma con la que se ha establecido el delito de desacato, debe tener significación social, que sólo una acción dolosa le puede dar. Por consiguiente, se debe entorpecer la recta administración de justicia, de tal manera, que con ello no se logre proteger los bienes sociales

¹¹⁸ Quinto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, RUC 0800064314-K, RIT 148-2008, 13 de Febrero de 2009. Disponible en: <https://www.pjud.cl/transparencia/sentencias>

contemplados en la Ley N°20.066, tal acción dolosa debe ser grave, y en este sentido corresponderse con las hipótesis de incumplimiento mencionadas.

A nuestro juicio, es necesario distinguir también que, en el marco de la Ley de Violencia Intrafamiliar, la conducta típica del desacato la constituye el quebrantamiento de la resolución judicial, ya sea que esta ordene el pago de una multa y su acreditación, que imponga una medida cautelar o accesoria, o que decrete medidas como condición para suspender el procedimiento. Sin embargo, sobre esto último, cabe mencionar respecto al artículo 8 y 18 de la Ley n° 20.066 ciertas incongruencias de algunas medidas que serían contrarias a la naturaleza del delito de desacato, por lo que sólo el quebrantamiento de algunas de ellas, podría constituir desacato, estas son:

Respecto al artículo 92 de la Ley N° 19.968: a) Prohibir o restringir la presencia del ofensor en el hogar común, lugar de estudios o de trabajo de la víctima. 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; b) Asegurar la entrega material de los efectos personales de la víctima que optare por no regresar al hogar común; c) Decretar la prohibición de celebrar actos o contratos; y d) 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.

Respecto a las medidas del artículo 7 de la Ley N° 20.066: a) Sólo en el caso, que la medida impuesta por el tribunal contenga una prohibición para el ofensor, será posible, ante su quebrantamiento, la persecución penal del desacato.

Respecto a las medidas del artículo 9 de la Ley N° 20.066: a) Prohibición de acercarse a la víctima o a su domicilio, lugar de trabajo o estudio, así como a

cualquier otro lugar al que ésta 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; y b) 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.

Finalizando con este punto, cabe mencionar que este tipo penal no permite posibilidad a la tentativa, ya que la mera comunicación de la intención de incumplir una orden no constituye desacato en el sentido del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, pues el tipo exige una manifestación externa en el mundo que sea constatable por los sentidos.

3. Antijuridicidad

Por último, para finalizar este capítulo observaremos la antijuridicidad como el tercer elemento de la teoría del delito, si bien a este elemento no le corresponde un reconocimiento legal explícito -como a la acción en el Artículo 1 del Código Penal¹¹⁹- es equívoco señalar su ausencia en nuestro sistema penal debido a la carencia de mención expresa, considerando que es bastante evidente la intención de nuestro legislador de mantener la antijuridicidad como parte de nuestra realidad jurídica, en especial en el momento de establecer las causales de justificación con sus elementos o requisitos.

La antijuridicidad es un elemento del delito cuya verificación debe llevarse a efecto, metodológicamente, después que se ha determinado el carácter típico de un comportamiento. Podemos definirla, según Garrido Montt, como la constatación de

¹¹⁹ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 12 de Octubre 2022. [Fecha de consulta: 13 de Noviembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-10-12&idParte=>

que el ordenamiento jurídico no autoriza, en una situación específica, la ejecución de un comportamiento típico; es la comprobación de que un acto prohibido por la norma penal no está excusado por una causal de justificación¹²⁰.

Por otro lado, los autores Sergio Politoff Lifschitz; Jean Pierre Matus Acuña; y María Cecilia Ramirez G. exponen que es antijurídica la conducta típica que lesiona o pone en peligro un bien jurídico y no se encuentra autorizada por la ley. Aunque por regla general la tipicidad de una conducta es indiciaria de su antijuricidad, ello no implica que deba obviarse la investigación independiente acerca de la antijuricidad del hecho típico, pues puede ser que éste no sea, en el caso particular, contrario a derecho¹²¹.

El análisis de la antijuricidad se dirige a establecer si excepcionalmente la ejecución de tal acto está autorizada por el derecho. La tipicidad se presenta en esta perspectiva como fundamento normal y suficiente de la antijuricidad del acto, salvo que concurra una causal que lo justifique, por tanto, lo que hay que establecer es si en determinadas situaciones concurre una norma permisiva que lo justifique.

A su vez, la antijuricidad se divide, según Franz Von Liszt, en formal y material, esto no quiere decir que existen dos clases de antijuricidad, esta es una sola, y los criterios indicados son distintas fases o dimensiones de una misma noción. Por un lado, la antijuricidad formal consiste en la simple contradicción entre el comportamiento típico y el ordenamiento jurídico, vale decir la disconformidad con las órdenes o prohibiciones que el orden jurídico imperativamente dispone, sólo atiende al disvalor de acción.

¹²⁰ GARRIDO Montt, Mario. *Derecho Penal. Parte General*. Tomo II, 4ta Edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2005. p. 133.

¹²¹ POLITOFF, Sergio. MATUS, Jean Pierre. RAMÍREZ, María Cecilia. *Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte General*. 2da Edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2003. p. 486.

En otras palabras, representa la relación de contradicción de la conducta con los mandatos y prohibiciones del orden jurídico, o más precisamente, en la falta de autorización legal expresa para realizar la conducta típica socialmente dañina.

Por otro lado, la antijuridicidad material es la lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido por la norma penal, es decir, reside en el daño social de la conducta, esto es, la lesión o peligro efectivo en que se ha puesto el bien jurídico protegido por cada norma en particular.

Serían entonces antijurídicas las lesiones o puestas en peligro de los bienes jurídico-penales que sean imputables a un comportamiento humano, porque sólo éste puede ser prohibido a alguien por una norma que se dirija a sus destinatarios tratando de determinarles en contra del delito. Aunque se discute sobre el contenido de este concepto, existe acuerdo en que la conducta humana requiere una determinada voluntad, además, es requisito también la ausencia de causas de justificación, ya que una conducta típica es antijurídica si no hay una causa de justificación que excluya la antijuridicidad.

Naturalmente, las conductas que son socialmente adecuadas no alcanzan siquiera la calidad de típicas, no sólo por no ser imputables objetivamente, sino porque habría ausencia de amenaza o de daño para el bien jurídico. Por ello, quien da muerte a otro en legítima defensa realiza una conducta típica de homicidio, pero no antijurídica, porque ella está amparada con una norma permisiva, aun cuando lesiona el bien jurídico vida¹²², esto viene dado por el hecho de que en caso de colisión de dos bienes jurídicos se prefiere el interés por el bien jurídico más valorado al menos valorado, con lo que el resultado es que pese al sacrificio de un bien jurídico se produce algo socialmente provechoso o al menos no se produce un daño social jurídico-penalmente relevante. Cabe mencionar brevemente que la concepción

¹²² ROXIN, Claus. *Derecho Penal - Parte General. Tomo I, Fundamentos de la estructura de la teoría del delito*. Thomson Reuters, 2015. p. 813

predominante parte de la base de que una conducta típica es, o conforme a derecho o antijurídica¹²³.

En cuanto a la antijuridicidad en el delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar, para establecer si la conducta es antijurídica, o bien, está autorizada por el derecho, debemos establecer si concurre una norma permisiva que lo justifique. Como mencionamos anteriormente, si hablamos de antijuridicidad formal nos referimos a la contradicción entre el comportamiento típico y el ordenamiento jurídico, lo que en este delito en particular viene dado por la conducta de quebrantar la obligación contenida en una resolución judicial, ya sea esta una prohibición de residir o acudir a determinados lugares, o de aproximarse a la víctima o comunicarse con ésta, ya sea que venga impuesta como medida cautelar o medida accesoria.

Mientras que, aplicando la antijuridicidad material en el tipo penal objeto de nuestro estudio, como también adelantamos, debemos observar que dicho comportamiento conlleva una lesividad social, afectando o poniendo en peligro algún bien jurídico estimado como imprescindible por la sociedad, que en este delito en concreto, al ser un delito pluriofensivo como afirma Varas Cicarelli, sería por una parte un bien jurídico de naturaleza institucional, centrado en el adecuado funcionamiento del sistema institucional de Justicia y el efectivo imperio de las resoluciones judiciales; y por otro lado un bien jurídico de naturaleza personal, ceñido a la tutela de la indemnidad de la persona o personas cuya seguridad vital se protege¹²⁴.

¹²³ Sin embargo, una posición minoritaria mantiene la opinión de que hay una tercera categoría, que es un espacio fuera del derecho, en el que el legislador se reserva su valoración y deja la conducta del individuo a merced de su decisión personal en conciencia. Como ejemplo de esto se observan sobre todo los conflictos entre vida y vida, como los casos de la denominada comunidad de peligro, por ejemplo si dos montañistas cuelgan de una cuerda que sólo puede soportar a uno, y el de arriba corta la cuerda para salvarse al menos él; o también la colisión entre deberes de actuación equivalentes, como en el supuesto de que un padre, cuyos dos hijos corren peligro de ahogarse, sólo puede salvar a uno de ellos a su elección y tiene que dejar ahogarse al otro. MAURACH, Reinhart. Zipf, Heinz. *Derecho penal. Parte General I*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1994. p. 562.

¹²⁴ VARAS CICARELLI, Germán. La Orden de alejamiento en la violencia intrafamiliar y la relevancia del consentimiento de la víctima en su quebrantamiento, *Revista Chilena de Derecho y*

En coherencia con esto, para Águeda Cancino Barros la incorporación de este delito en materia de violencia intrafamiliar persigue la protección a la víctima de maltratos o agresiones, por cuanto se le garantiza de algún modo, el real cumplimiento de las medidas cautelares o accesorias decretadas en virtud del procedimiento de violencia intrafamiliar, que buscan el resguardo y seguridad del ofendido, idea que complementa señalando que más que proteger la administración de justicia y el imperio judicial, representan verdaderos tipos de peligro abstracto respecto de la salud, la integridad y, eventualmente, la vida de las víctimas de violencia intrafamiliar.¹²⁵

Por lo tanto, para la configuración de la antijuricidad en el delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar, será necesario cumplir con la fase de antijuricidad material, que se concretará en la puesta de peligro de ambos bienes jurídicos, tanto la correcta administración de justicia como la salud o indemnidad de la víctima.

Ejemplo de lo anterior, fue lo ordenado en la sentencia decretada por la Corte de Apelaciones de Antofagasta el 11 de Diciembre del 2020, que señaló lo siguiente: *“TENIENDO PRESENTE: PRIMERO: (...) la sentencia establece en el considerando noveno los hechos que se tuvieron por acreditados. Agrega, que se incurre en esa causal de nulidad al momento que el Tribunal a quo desestima las alegaciones de la defensa conforme a que no existiría antijuridicidad material respecto del delito de desacato, por cuando no se pusieron en real peligro los bienes jurídicos tutelados. (...) Manifiesta, que el tribunal no se pronunció sobre la falta de antijuricidad material alegada por la defensa. (...) NOVENO: Que en efecto, tal como lo ha señalado la recurrente, en los hechos de autos, no ha existido una antijuricidad*

Ciencia Política. [en línea] 2012, Volumen 3, Número 1. [Fecha de consulta: 14 de Noviembre 2022] pp. 149-175. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3980666.pdf>

¹²⁵ CANCINO Barros, Águeda. Análisis Dogmático y Jurisprudencial del Delito de Desacato en la Ley 20.066, Memoria de Prueba, Escuela de Derecho, Universidad de Talca, 2009. p. 2.

material, y por lo mismo no puede configurarse el delito de desacato. Entender lo contrario, nos lleva a una aplicación irracional del derecho penal y a desviarnos del principio de la proporcionalidad”¹²⁶

Las causales de justificación -o también a veces denominadas normas permisivas, de licitud o inculpabilidad- son, en palabras del Doctor Aguilar Lopez “*Condiciones que se estima tienen el poder de excluir o justificar la antijuridicidad de una conducta típica, en donde se cambia la esencia del hecho para convertir el crimen en una desgracia, pues el agente obra con voluntad consciente, en condiciones normales de imputabilidad, pero su conducta no será delictiva, por ser ella justa y conforme a derecho, sin que se aduzca que se lesione algún bien jurídico, ya que las causas de justificación, de ninguna manera, excluyen la tipicidad”¹²⁷*.

Ahora, comprendido lo que son las causas de justificación, procederemos a discutir algunas de las más relevantes -encontradas en la legislación chilena primordialmente en el Artículo 10 del Código Penal- y su importancia en relación con el delito de Desacato en contexto de violencia intrafamiliar.

Comenzando con aquella causa de justificación relacionada al consentimiento del ofendido -entendida como el actuar legítimo del que obra en interés del propio afectado¹²⁸- no tiene cabida alguna en la comisión del delito de Desacato, puesto que, en una primera consideración, como el nombre lo indica, esta causa supone la existencia del consentimiento del titular del bien jurídico afectado, y si observamos el

¹²⁶ Corte de Apelaciones de Antofagasta, ROL: 768-20, 11 de Diciembre 2020. Disponible en: https://microjuris.udacl.elogim.com/docDetail2?Idx=MJCH_MJJ306209&links=DESACAT,%20ANTI JURID

¹²⁷ XIII Jornada Sobre Justicia Penal “Rafael Marquez Piñero”. Código Penal para el Distrito Federal a 10 años de Vigencia. (2012: Ciudad de México, México) Ciudad de México, México: Causas de Justificación. Instituto de Investigación Jurídicas e Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 2013. 19 p.

¹²⁸ MINISTERIO de Justicia y Derechos Humanos, Anteproyecto Código Penal 2013 [en línea] Actualizada: 30 de Diciembre 2013 [Fecha de consulta: 13 de Noviembre 2022] Disponible en: <https://www.minjusticia.gob.cl/anteproyecto-para-nuevo-codigo-penal/anteproyecto-codigo-penal-2013/>

bien jurídico protegido de este delito que corresponde a Correcta Administración de la Justicia, siendo su titularidad de carácter colectivo¹²⁹ no es viable obtener el consentimiento del ofendido.

Peor aún es la situación si agregamos la reflexión del delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar como uno de carácter pluriofensivo, ya que -como mencionamos anteriormente- no es posible consentir la disposición de Correcta Administración de la Justicia y menos aún es posible consentir sobre las propias ofensa del bien jurídico de la Salud e Integridad por ser bienes jurídicos indisponibles¹³⁰.

Por último, es menester mencionar que el consentimiento otorgado por las víctimas favorecidas por medidas cautelares - accesorias u otras- a los ofensores en cuestión, dará origen a controversias de error de prohibición pertenecientes a la sede de culpabilidad, como se verá en el siguiente capítulo, más que a un problema puramente de antijuricidad.

Continuando con la legítima defensa -asimilada como el actuar lícito en defensa de su persona, parientes o terceros siempre que cumpla los requisitos solicitados¹³¹- es una de las causas de justificación de mayor incompatibilidad en relación con el Desacato debido a que las circunstancias de sus configuraciones son totalmente opuestas, mientras que el Desacato en contexto de violencia intrafamiliar supone usualmente mantenerse alejado físicamente de la víctima o de determinadas locaciones, el ejercicio de la legítima defensa supone necesariamente una proximidad

¹²⁹ Véase más en: WILENMANN, Javier. La Administración de Justicia como un Bien Jurídico, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. [en línea] 2011, Número 36 [Fecha de consulta: 13 de Noviembre 2022] pp. 531-573. Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n36/a15.pdf>

¹³⁰ CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Manual de Derecho Penal, Parte especial*. 2da Edición. Madrid: Editorial Tirant lo Blanch, 2015. p. 47.

¹³¹ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ficha Básica: Legítima Defensa [en línea]. Actualizada: 08 de Agosto 2016. [Fecha de Consulta: 13 de Noviembre 2022]. Disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/45906/2/Ficha_legitima_defensa.pdf

física en su realización. Por lo tanto, en aquellas situaciones hipotéticas donde se pretendiera utilizar la legítima defensa, antes siquiera de su misma utilización, ya se estaría quebrantando la resolución y estaría configurado en todo aspecto el delito en particular, por ser un delito de carácter formal.

En el raro caso hipotético contrario, donde el ofensor no realiza ninguna aproximación física y, por ejemplo, es abordado física y violentamente por la víctima -por venganza u otra razón- la cual tiene vigente una medida de prohibición de acercamiento, para que posteriormente el ofensor proceda a defenderse legítimamente agrediendo al sujeto favorecido por la medida, tampoco tendría sentido aclamar causa de justificación en relación al Desacato, en consideración a que el ofensor original nunca realizó acción alguna para quebrantar la norma y acercarse a la víctima original, en consecuencia sin haber acción realizada no hay delito para alegar en primer lugar y no existe la necesidad de utilizar la causa de justificación.

Corresponde ahora comentar sobre el Estado de Necesidad, más específicamente aquel denominado Estado de Necesidad Justificante del Artículo 10 N° 7 “*Están exentos de responsabilidad criminal: 7.º El que para evitar un mal ejecuta un hecho, que produzca daño en la propiedad ajena, siempre que concurren las circunstancias siguientes: Primera.-Realidad o peligro inminente del mal que se trata de evitar. Segunda.-Que sea mayor que el causado para evitarlo. Tercera.-Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo*”¹³². Cabe mencionar brevemente que el Estado de Necesidad amparado en el Artículo 10 N° 11, también denominado Estado de Necesidad Exculpante, será analizado en el tercer capítulo por estar intrínsecamente relacionado con la culpabilidad y no con la antijuricidad.

¹³² BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 12 de Octubre 2022. [Fecha de consulta: 12 de Noviembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-10-12&idParte=>

A causa de los requisitos encontrados en la norma que ampara este tipo de Estado de Necesidad relacionado con la antijuricidad, podemos señalar que se exige que el hecho realizado para evitar un mal provoque daños de carácter patrimonial, y como el incumplimiento del Desacato en cuestión acarrea daños y puesta en peligros de otros bienes jurídicos diferentes como la Salud o Integridad Física no cumple los requisitos necesarios, además menos aún es posible realizar la ponderación solicitada por la norma, sobre evitar un mal mayor, porque en primer lugar la comisión del Desacato estaría poniendo en peligro bienes jurídicos personalísimos que no admiten intereses superiores.

Por último, cabe mencionar que aquellas causas de justificación relacionadas al Artículo 10 del Código Penal “*Están exentos de responsabilidad criminal: 10.º El que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo*”¹³³. Son habitualmente muy escasos, por no decir inexistentes, que exigen estrictamente la concurrencia de muchas circunstancias simultáneamente para poder establecer siquiera relación alguna con el delito de Desacato en contexto de violencia intrafamiliar¹³⁴.

¹³³ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 12 de Octubre 2022. [Fecha de consulta: 12 de Noviembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-10-12&idParte=>

¹³⁴ Tal vez pueda ser un ejemplo hipotético de esta situación, aquel funcionario policial que teniendo vigente una medida en su contra de prohibición de acercamiento a una víctima, es ordenado expresamente por su superior a patrullar una área que termina siendo la misma donde reside dicha víctima. La concurrencia de la causal de justificación del Artículo 10 N° 10 en este caso hipotético es, por lo menos, discutible y dependerá de otros factores, además de lo que decida el Tribunal finalmente.

Capítulo III: De la Culpabilidad y Reproche.

1.- Capacidad

A este punto y según lo desarrollado durante toda esta tesis, podemos decir que el delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar solo puede ser cometido con dolo directo, descartando por tanto el dolo eventual y con mayor razón la culpa, ya que la conducta típica consiste en quebrantar lo ordenado cumplir, como lo establece el artículo 240 inciso 2º del CPC¹³⁵, y esto que fue ordenado cumplir debe fundarse en la existencia de una resolución que imponga la medida de protección de alejamiento o incomunicación, junto con un elemento subjetivo constituido por la conciencia y voluntad de quebrantar la prohibición dispuesta por el tribunal¹³⁶, por tanto podemos señalar que implica solo dolo directo, es decir, el delito de desacato requiere un incumplimiento de la prohibición ejecutado de forma consciente y voluntaria.

Así, se debe analizar entonces si se estaría cumpliendo con el primero de los elementos de la culpabilidad, que es la capacidad, esta en el entendido tanto de comprender la ilicitud del hecho como de actuar con arreglo a la comprensión del carácter ilícito del hecho, es decir, comprende la capacidad o facultades mínimas que el autor del delito debe poseer para ser capaz de ser motivado por la norma penal. Para ello, debe comprobarse la imputabilidad del sujeto activo, o sea si en el momento de cometer el hecho este poseía la capacidad psíquica suficiente para verse motivado por la norma, esto permite averiguar si el autor del delito estaba en

¹³⁵ BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 1.552 Código de Procedimiento Civil [en línea]. Actualizada: 15 de Septiembre de 2022. [Fecha de consulta: 04 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22740>

¹³⁶ VALRIBERAS ACEVEDO, Isabel. *Quebrantamiento de Condena y Medida Cautelar. Especial Referencia a la Actuación en Contra de la Voluntad de las Víctimas*. En: III Congreso del Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género. Aplicación Jurisdiccional de la Ley Integral en Materia Penal: Cuestiones Más Controvertidas y Posibles Reformas. [en línea]. Actualizado: 2009 [Fecha de consulta: 04 de Diciembre 2022]. Disponible en: https://www.poderjudicial.es/portal/site/cgpj/menuitem.0cb0942ae6fbd41c1ef62232dc432ea0/?vgnnextoid=a50bf93850fbe210VgnVCM1000006f48ac0aRCRD&vgnnextfmt=default&vgnnextlocale=es_ES

situación de comprender la ilicitud o lo injusto del hecho, y de actuar conforme a esa comprensión donde también influyen aspectos psicológicos en la toma de decisión.

Es importante mencionar que una persona es considerada penalmente responsable cuando se le puede reprochar su proceder a título de dolo, culpa o preterintención. En este sentido, resulta necesario que el sujeto tenga capacidad de culpabilidad para comprender la ilicitud de sus acciones u omisiones y determinarse conforme a esa comprensión. Si el individuo no tiene esa capacidad será inimputable, por lo que no podrá aplicarse una sanción estrictamente penal, pero sí será posible una medida de otra naturaleza¹³⁷.

Es por esto que el ejercicio punitivo debe, luego de establecer la autoría de la conducta investigada, es decir, la culpabilidad, verificar la capacidad de reproche por la conducta realizada. En tal análisis, se determina la capacidad que tuvo el sujeto para actuar en forma diversa a como actuó, sin menospreciar el bien jurídico tutelado¹³⁸.

Sobre esto, es importante mencionar que en Chile se exime de responsabilidad criminal, es decir, son considerados incapaces de acuerdo al elemento in comento, quienes clasifiquen en alguna de las 2 categorías establecidas en el artículo 10 del Código Penal, N°1 y N°2; El loco o demente, a no ser que haya obrado en un intervalo lúcido, y el que, por cualquier causa independiente de su voluntad, se encuentre privado totalmente de razón; y el menor de dieciocho años, cuya

¹³⁷ CHINCHILLA Calderón, Rosaura; y GARCÍA Aguilar, Rosaura. *Los Linderos del ius puniendi. Principios Constitucionales en el derecho penal y procesal penal*. San José: Editorial Investigaciones Jurídicas, 2005, pp. 322-323.

¹³⁸ GONZÁLEZ Castro, José. *Teoría del delito*, Programa de formación inicial de la defensa pública, Poder Judicial, Costa Rica [en línea]. Actualizado: 2008. [Fecha de consulta: 09 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/27646.pdf>

responsabilidad se regulará por lo dispuesto en la ley de responsabilidad penal juvenil.¹³⁹

Sobre el loco o demente, es una circunstancia que se encuentra ampliamente tratada por la doctrina, así como por nuestros tribunales. Al respecto, en caso que el tribunal determine que el imputado es inimputable penalmente por encontrarse en esta situación, debe determinar si procede o no una "medida de seguridad", que puede ser internación en un establecimiento psiquiátrico, o custodia y tratamiento. La medida de seguridad no es una pena, por lo que cesando definitivamente la locura o demencia, debe ser dejada sin efecto, quedando el imputado en libertad.

Además, la sospecha de enajenación mental del imputado obliga a realizar ciertas actuaciones para confirmar o descartar la sospecha, y si ella es confirmada corresponde aplicar un procedimiento especial, que se encuentra en el Título VII del Libro IV del Código Procesal Penal, que asegura de modo reforzado el ejercicio de los derechos y garantías vinculados al debido proceso a quien adolece de ciertas capacidades cognitivas o intelectuales para defenderse adecuadamente de una imputación penal.¹⁴⁰

En relación a la responsabilidad penal de los menores, resulta acertado el establecimiento de un sistema distinto, que considere tanto la capacidad de comprensión de las consecuencias de sus actos y su responsabilidad asociada; como la protección que se les debe otorgar, por ser sujetos en desarrollo, sus posibilidades de reinserción y la conveniencia de aislarlos de influencias negativas de parte de la población penal adulta.

¹³⁹ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 16 de Noviembre 2022. [Fecha de consulta: 14 Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-10-12&idParte=>

¹⁴⁰ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Inimputabilidad por locura o demencia, medidas de seguridad [en línea]. Actualizada: Enero 2020 [Fecha de consulta: 14 de Diciembre 2022]. Disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28268/1/Medidas_de_seguridad.pdf

Por otro lado, no podemos dejar de mencionar lo controversial tanto de la culpabilidad como de la capacidad en sí como elemento, ya que según la concepción tradicional, actúa culpablemente el que pudo proceder de otra manera. Esta definición refleja claramente el concepto tradicional de culpabilidad que se encuentra en cualquier manual o tratado de derecho penal, pero esta concepción es insostenible, ya que se basa en argumentos racionalmente indemostrables como lo es la capacidad de poder actuar de un modo distinto a como realmente se hizo; algo en lo que se puede creer, pero que no se puede demostrar, ya que aun cuando el sujeto poseyera esta capacidad de actuar de un modo distinto a como realmente lo hizo, sería imposible demostrar en el caso concreto si uso su capacidad, porque, aunque se repitiera exactamente la misma situación en que actuó, habría siempre otras variables, nuevas circunstancias, etc., que la harían distinta. La capacidad de poder actuar de un modo diferente a como se actuó, es por consiguiente indemostrable según Francisco Muñoz Conde¹⁴¹.

Es por esto que se debe examinar si el sujeto es una persona capaz, mentalmente hablando, para detectar si puede ingresar al conocimiento de la prohibición o no para a partir de allí hacer un juicio de conciencia de la antijuridicidad, y ver si el sujeto puede dirigir sus actos de acuerdo con el conocimiento que se tenga de la norma. Cuando hablamos de capacidad de culpabilidad estamos tocando un tema muy debatido en la doctrina, sin embargo, gran parte de la doctrina coincide en que se trata de observar si en el momento de la acción el sujeto era capaz de comprender el carácter ilícito del acto y si el sujeto era capaz de mover sus acciones de acuerdo con ese conocimiento y con esa comprensión¹⁴².

¹⁴¹ MUÑOZ Conde, Francisco. *Teoría general del delito*. Sevilla: Editorial Tirant lo Blanch, 2007. p. 100

¹⁴² ISSA El-Khoury, Henry; y CHIRINO Sánchez, Alfredo. *Metodología de resolución de conflictos jurídicos en materia penal*. San José, Costa Rica: Editorial Ilanud, 1991. p. 163.

2.- Exigibilidad

La exigibilidad como uno de los elementos conformantes de la culpabilidad, corresponde a aquel análisis realizado al hecho en particular en relación directamente con el autor del acto, más específicamente a las circunstancias en las cuales el perpetrador realizó la conducta para determinar si es posible, en el caso concreto, la realización de otra conducta que hubiera sido conforme a derecho.¹⁴³

En este sentido se afirma que esta nueva observación del suceso en particular no es equivalente a aquella correspondiente a la realizada en el elemento de acción ni tampoco de tipicidad, ya que después de todo su único objetivo es la relación directa con el autor, la evaluación de la posibilidad de realizar otra acción no ilegal en esas mismas circunstancias y las situaciones extraordinarias que inhiben el actuar libre del sujeto activo que finalmente eximen de responsabilidad penal.

Razón por la cual, autores como Jose Gonzales Castro señalan lo siguiente: *“El análisis de la no exigibilidad de la conducta conforme a derecho, se ubica en forma estricta en la culpabilidad. No se tiene que revisar si la conducta fue dolosa, culposa o preterintencional, pues estas circunstancias no interesan; lo que ocupa la atención es revisar si se dio alguna de las circunstancias de las que enuncia la propia ley, las cuales tienen como efecto eliminar el reproche jurídico penal”*¹⁴⁴.

Asimismo lo hace Francisco Muñoz en: *“la no exigibilidad de un comportamiento distinto en esas situaciones no excluye la antijuricidad (el hecho no*

¹⁴³GONZÁLEZ Castro, José. Teoría del delito, Programa de formación inicial de la defensa pública, Poder Judicial, Costa Rica [en línea]. Actualizado: 2008. [Fecha de consulta: 09 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/27646.pdf>

¹⁴⁴GONZÁLEZ Castro, José. Teoría del delito, Programa de formación inicial de la defensa pública, Poder Judicial, Costa Rica [en línea]. Actualizado: 2008. [Fecha de consulta: 09 de diciembre de 2022]. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/27646.pdf>

es justificado por el ordenamiento jurídico) sino a culpabilidad (el hecho sigue siendo antijurídico, pero su autor no es culpable”¹⁴⁵

Concluyen, igualmente bajo esta lógica, los autores Tomás Salvador Vives Antón y Manuel Cobo del Rosa: *“La inexigibilidad no se funda en la ausencia de capacidad para motivarse conforme a la norma, ni en la falta del conocimiento necesario para adecuar el querer a los requerimientos normativos, sino en la presencia de circunstancias que determinan la anormalidad del proceso motivador. En las situaciones de no exigibilidad, la norma prohibitiva o preceptiva no despliega su ordinaria eficacia motivadora frente al sujeto, porque existe un contramotivo jurídicamente relevante, determina que no pueda exigirse al sujeto la realización del comportamiento jurídicamente correcto; O dicho con otras palabras: que el individuo no se halle obligado a llevar a cabo una conducta jurídicamente justa”*.¹⁴⁶

Por otro lado, es posible afirmar la existencia de una exigibilidad mínima u objetiva, impuesta necesariamente a todas las personas sometidas a un sistema jurídico penal, esta obligación dirigida a la totalidad de ciudadanos está -a nuestro juicio- descrita correctamente por el académico Francisco Muñoz Conde en *“el cumplimiento de los mandatos normativos es un deber que se puede exigir, en principio, a todos los ciudadanos. Los niveles de exigencia varían según el comportamiento exigido, las circunstancias en que se realice, los intereses en juego, etc. En principio, el ordenamiento jurídico marca unos niveles de exigencia mínimos, que pueden ser cumplidos por cualquier persona. Se habla en estos casos de una exigibilidad objetiva, normal o general. Más allá de esta exigibilidad normal, el ordenamiento jurídico no puede imponer el cumplimiento de sus mandatos (...)”*¹⁴⁷

¹⁴⁵ MUÑOZ Conde, Francisco. *Teoría general del delito*. Sevilla: Editorial Tirant lo Blanch, 2007. p. 127

¹⁴⁶ COBO DEL ROSA, Manuel. VIVES ANTON, Tomas,. *Derecho Penal Parte General*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 1991. p. 243.

¹⁴⁷ MUÑOZ Conde, Francisco. *Teoría general del delito*. Sevilla: Editorial Tirant lo Blanch, 2007. p. 127.

Pero a su vez, por consecuencia, existe otra faceta de la exigibilidad denominada subjetiva o individual, la cual corresponde a circunstancias precisas y descritas en las normas penales que acarrea el no reproche de aquel autor que cometió una acción descrita en un delito, dado que, la abstención de realizar aquella acción significa necesariamente un sacrificio desmedido de su propio bienestar.¹⁴⁸

A propósito de lo anterior, el citado académico Francisco Muñoz señaló lo siguiente: “(...) existe una no exigibilidad subjetiva o individual, que se refiere a determinadas situaciones extremas en las que no se puede exigir al autor concreto de un hecho típico y antijurídico que se abstenga de cometerlo, por ello comportaría un excesivo sacrificio para él. El derecho no puede exigir comportamientos heroicos o, en todo caso, no puede imponer una pena cuando en situaciones extremas alguien prefiere realizar un hecho prohibido por la ley penal, antes que sacrificar su propia vida o su integridad física”¹⁴⁹

En la actualidad del sistema jurídico penal chileno existen 2 causales que eximen de responsabilidad penal a aquellos actos típicos y antijurídicos realizados en determinados contextos y circunstancias en relación a la exigibilidad, estos son: el Miedo Insuperable y el Estado de Necesidad Exculpante, ambos establecidos en el Código Penal.

Comenzando en primer lugar con el Miedo Insuperable, podemos señalar que este se encuentra establecido en el Artículo 10 N° 9 del Código Penal y dice lo siguiente: “Están exentos de responsabilidad criminal: El que obra (...) impulsado por un miedo insuperable”¹⁵⁰.

¹⁴⁸ MUÑOZ Conde, Francisco. *Teoría general del delito*. Sevilla: Editorial Tirant lo Blanch, 2007. p. 128.

¹⁴⁹ MUÑOZ Conde, Francisco. *Teoría general del delito*. Sevilla: Editorial Tirant lo Blanch, 2007. p. 128.

¹⁵⁰ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 16 de Noviembre 2022. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-10-12&idParte=>

De esta forma, para poder continuar el análisis de esta eximente en relación con el desacato debemos, a lo menos, tratar de conceptualizar a grandes rasgos qué es lo que se considera por miedo insuperable como parte incidente de los elementos de la culpabilidad.

Para lograr este cometido, estimamos que una acepción correcta de la institución sería un forma de sobrecogimiento del espíritu, producido por el temor fundado de un mal efectivo, grave e inminente, que por consecuencia nubla la inteligencia y domina la voluntad, determinando a aquella a realizar un acto que sin esta perturbación psíquica sería considerado como un acto delictivo.¹⁵¹

De este concepto podemos desprender claramente la importancia de no solamente acreditar la existencia de aquel temor presente en el caso en particular sino también la existencia clara de este carácter grave -dicho de otro modo, insuperable- que por consecuencia delimita la voluntad y afecta el actuar del agente. De esto último, cabe señalar la gran y constante abundancia de jurisprudencia nacional que en primer lugar reconoce la inequívoca existencia de temor en determinadas circunstancias del caso, pero que finalmente desestima las pretensiones de utilizar esta eximente de culpabilidad debido al fallo -o directamente sin intento- de acreditación de la insuperabilidad del temor que afectaba hipotéticamente al imputado, debido a que finalmente este carácter resulta ser un factor psicológico y necesita de una debida acreditación a través de la prueba.

Un claro ejemplo de lo anterior ocurre en la sentencia definitiva de la Corte de Apelaciones de la Serena del 10 de Agosto del 2011, que señala lo siguiente: *“Considerando: 1.- (...) Además para que pueda admitirse la inexigibilidad de otra conducta es necesaria una aprensión ante un grave peligro o amenaza, que*

¹⁵¹ POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre y RAMÍREZ, María. *Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte General*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2003. p. 347.

corresponda por su intensidad al sentido del adjetivo insuperable. Para ello debe utilizarse el criterio del hombre medio, esto es aquel que en las mismas circunstancias no le hubiese podido ser exigida otra conducta. Aquí los jueces de mayoría han señalado las razones por las que estiman que Carlos Marchant sintió miedo, las cuales si bien no se comparten, se aceptan, pero sin embargo nada dicen respecto de la superabilidad del miedo, sólo afirman que el miedo tuvo el carácter de insuperable pero no dicen porqué y no podrían haberlo hecho, dado que durante el juicio nada se dijo sobre este punto.”¹⁵²

Por lo tanto, podemos darnos cuenta que el miedo por si solo no es suficiente para la concurrencia de esta exención de culpabilidad del autor, y que el fallo en la acreditación de carácter grave provoca que el miedo se considere superable y no inhiba necesariamente las capacidades de actuar del agente perpetrador.

Ahora, una vez comprendido a mayor profundidad lo que se considera por miedo insuperable, corresponde relacionarlo en la realización del desacato en contexto de violencia intrafamiliar y su posible presencia. De esta manera, a causa principalmente de la jurisprudencia nacional, podremos afirmar que si es posible la configuración de esta eximente de responsabilidad penal dentro de la comisión del delito en particular,

Continuando lo anteriormente mencionado, nos encontraremos con la sentencia del Quinto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago del 29 de Febrero del 2019, que concluyó lo siguiente: “Considerando: Cuarto.- *El miedo, representado como el temor de un peligro ajeno, en este caso de los hijos del imputado, se va generando a partir del momento en que al pasar por el domicilio de su cónyuge y donde estaban sus hijos, aproximadamente a las 1:50 de la madrugada, se percata de una luz encendida en el segundo piso, por lo que decide detenerse,*

¹⁵²Corte de Apelaciones de la Serena, ROL: 183-11, 10 de Agosto 2011. Disponible en: https://microjuris.udacl.elogim.com/docDetail2?Idx=MJCH_MJJ29081&links=DESACAT.%20MIED.%20INSUP

tocar la bocina para saber cómo estaban, instante en que se apaga tal luz. Ello le genera preocupación (...) por lo que bajó del auto y llamó a viva voz a su señora y a sus hijos, sin que nadie lo atendiera, instante que además siente llorar a su hija más pequeña, situación que se tornó preocupante y desesperante - según su propio relato - dado la hora, que nadie contestaba y que se trata de tres menores de edad, (...) salta la reja del antejardín e ingresa al patio del domicilio, donde logra consolar a su hija menor que se encontraba en el primer piso, instante que llega Carabineros y que, como estos señalan, en la casa sólo estaban las tres menores de edad, a cargo de la mayor de trece años. (...) sólo tenía la posibilidad de verificar en forma personal qué estaba ocurriendo”¹⁵³

Evidenciando lo anterior, es plenamente posible la concurrencia del miedo insuperable como eximente de responsabilidad penal debido a que la naturaleza del delito de Desacato en contexto de Violencia Intrafamiliar no es excluyente de las circunstancias necesarias de culpabilidad que permiten la presencia del miedo insuperable, incluso aunque ese miedo no provenga de un mal dirigido a la misma persona, y por lo tanto dependerá plenamente de las circunstancias que presente el caso en concreto.

Por otro lado, continuando con las eximentes de responsabilidad, podemos encontrarnos con el Estado de Necesidad Exculpante, establecido en el Artículo 10 N° 11 del Código Penal “*Están exentos de responsabilidad criminal: 11.º El que obra para evitar un mal grave para su persona o derecho o los de un tercero, siempre que concurren las circunstancias siguientes: 1ª Actualidad o inminencia del mal que se trata de evitar. 2ª Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo. 3ª Que el mal causado no sea sustancialmente superior al que se evita. 4ª Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente*

¹⁵³ Quinto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, RUC 0800064314-K, RIT 148-2008, 13 de Febrero de 2009. Disponible en: <https://www.pjud.cl/transparencia/sentencias>

exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa.”¹⁵⁴

De este modo, teniendo presente los requisitos exigidos taxativamente por la normativa penal, continuaremos con el análisis respecto del empleo de esta particular y discutida¹⁵⁵ eximente en el delito de Desacato en contexto de Violencia Intrafamiliar, además de que señalaremos un caso hipotético junto con los posibles problemas dogmáticos que puedan surgir durante la discusión judicial.

Sirve de demostración para aclamar esta eximente, la situación hipotética de aquel padre que tiene en su contra alguna de las medidas del artículo 9 letra a) de la ley 20.066¹⁵⁶, y debido a situaciones trágicas da en cuenta de que el domicilio de la víctima -que tiene decretada en su favor la medida- se encuentra en llamas, y sin ninguna otra opción inmediata se aproxima para socorrer con la convicción de evitar un mal próximo e inmediato.

Si bien se puede caer en cuenta que, en las circunstancias descritas previamente, se configura formalmente el delito de Desacato por la desobediencia

¹⁵⁴ BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Código Penal [en línea]. Actualizada: 16 de Noviembre 2022. [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-10-12&idParte=>

¹⁵⁵ Véase más en: CASTILLO, Juan Pablo. El Estado de Necesidad del Artículo 10 N° 11 del Código Penal Chileno: ¿Una norma bifronte? Elementos para una respuesta negativa. *Política Criminal* [en línea] Diciembre, 2016. Volumen 11, Número 22 [Fecha de consulta: 10 de Diciembre 2022] pp. 340-367. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/312517575_El_estado_de_necesidad_del_articulo_10_n_11_del_Codigo_penal_chileno_Una_norma_bifronte_Elementos_para_una_respuesta_negativa/fulltext/5880218408ae9275d4ee404b/El-estado-de-necesidad-del-articulo-10-n-11-del-Codigo-penal-chileno-Un-a-norma-bifronte-Elementos-para-una-respuesta-negativa.pdf?origin=publication_detail

¹⁵⁶ Artículo 9 letra a) de la ley 20.066 “*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.*” BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley 20.066 Establece Ley de Violencia Intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Noviembre 2021. [Fecha de consulta: 13 de Noviembre 2022]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>

directa respecto a la medida accesoria decretada¹⁵⁷, no sería erróneo -a nuestro juicio- su asimilación dentro de la presente eximente del Estado de Necesidad Exculpante.

Asimismo, si observamos con mayor detención y detalle, es posible concluir que esta situación hipotética cumple con los requisitos solicitados en el Artículo 10 N° 11, en especial aquellos relacionados al: *1ª Actualidad o inminencia del mal que se trata de evitar*; rápidamente reconocible por el peligro representado por el fuego que amenaza al domicilio; *2ª Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo*, la naturaleza de la circunstancias y la volatilidad de la situación amerita una acción pronta y efectiva; y *4ª Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa*, representado por el actuar natural en la protección y defensa del bienestar de personas relacionadas con el agente actor.

Con respecto el tercer requisito de *3ª Que el mal causado no sea sustancialmente superior al que se evita*, consideramos que podría llegar a ser la circunstancia que represente una mayor dificultad al momento de acreditar para plantear la eximente, debido a que al momento de ponderar esta equivalencia del mal causado y aquel evitado puede llegarse a la primera impresión de que las acciones del imputado exclusivamente pudieron evitar la lesión de la Salud e Integridad Física de la víctima, a diferencia de la realización del delito de Desacato en contexto de Violencia Intrafamiliar que en su acepción pluriofensiva no solo representaría una amenaza a la Salud e Integridad Física de la víctima sino también a la Correcta Administración de Justicia.

Sin embargo, es posible acreditar de todas formas este tercer requisito debido a que esencialmente lo que se pondera son males y no en sentido estricto bienes

¹⁵⁷ Cabe mencionar que en estas circunstancias también es posible alegar miedo insuperable e incluso discutir la falta de antijuricidad material debido a que las acciones descritas del autor no representan una verdadera amenaza o puesta en peligro de los bienes jurídicos.

jurídicos, por lo tanto en esta valoración se considerará otros aspectos, como la forma en que se lesionó este bien jurídico, que tendrán un papel determinante en su acreditación.¹⁵⁸

3.- Conocimiento

Como mencionamos anteriormente, el delito de desacato en contexto de violencia intrafamiliar requiere de dolo directo, es decir que quien comete el delito debe estar en pleno conocimiento de la existencia de la prohibición contenida en un mandato judicial, y aún con este conocimiento decide quebrantarla con intención positiva¹⁵⁹.

Sin embargo, existen ocasiones donde la persona quebranta la prohibición por no encontrarse en conocimiento pleno y completo de la ilicitud que esto representa, lo que se llama error de prohibición. Resulta importante destacar el carácter excepcional de esta institución, siendo insuficiente la sola afirmación de ésta, toda vez que es menester probar que sí se da en el caso específico, ya que sería bastante fácil y conveniente para toda persona que incumple la prohibición, alegar su desconocimiento y por tanto eximirse de cualquier tipo de responsabilidad.

Es por esto que el Oficio FN N°111/2010 de la Fiscalía, sugiere a los fiscales, a fin de precaver eventuales alegaciones sobre falta de conocimiento de la prohibición, solicitar que el tribunal deje constancia de que el acusado comprende el

¹⁵⁸ CASTILLO, Juan Pablo. El Estado de Necesidad del Artículo 10 N° 11 del Código Penal Chileno: ¿Una norma bifronte? Elementos para una respuesta negativa. *Política Criminal* [en línea] Diciembre, 2016. Volumen 11, Número 22 [Fecha de Consulta: 10 de Diciembre 2022] pp. 340-367. Disponible en:

https://www.researchgate.net/publication/312517575_El_estado_de_necesidad_del_articulo_10_n_11_del_Codigo_penal_chileno_Una_norma_bifronte_Elementos_para_una_respuesta_negativa/fulltext/5880218408ae9275d4ee404b/El-estado-de-necesidad-del-articulo-10-n-11-del-Codigo-penal-chileno-Una-norma-bifronte-Elementos-para-una-respuesta-negativa.pdf?origin=publication_detail

¹⁵⁹ OTERO Lathrop, Miguel. *Derecho Procesal Civil, Modificaciones a la legislación 1988-2000*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2000, p. 240.

sentido de la prohibición y que la configuración del delito no queda entregada a la voluntad de la víctima¹⁶⁰.

El dolo también exige la presencia de un elemento volitivo que es el querer, por cuanto el sólo saber o conocer no basta para hablar de dolo, sino que el acusado además, debe querer la realización del hecho típico y asumirlo como consecuencia de su conducta, sea éste a través de actos positivos de inobservancia en el cumplimiento de una orden judicial, o bien mediante el simple no cumplimiento de tal orden, lo cual ha sido considerado como elemento fundante de un error de prohibición¹⁶¹.

También, para descartar el conocimiento de la ilicitud de la conducta, Cecilia Ramirez Guzmán nos dice que los tribunales, por lo general, examinan si el sujeto conocía el mandato jurídico general o si, conociéndolo, consideraba que en el caso concreto contaba con alguna autorización para actuar. El último caso suele plantearse cuando la víctima, a cuyo favor se estableció una prohibición, permite que el sujeto ingrese al hogar o que se aproxime, según sea la naturaleza de la restricción impuesta¹⁶².

Esta premisa, anteriormente mencionada, ha sido observada como fundante de un error de prohibición a través de nuestras sentencias nacionales, como ha sido el caso de la sentencia de la Corte de Apelaciones de San Miguel del 22 de junio de 2007, tratándose del incumplimiento de sanciones accesorias impuestas por Tribunal de Garantía, señala: *“Que sin duda, en el caso que se analiza, estas sentenciadoras comparten la teoría de estar frente a una de las modalidades del error de*

¹⁶⁰ FISCALÍA Nacional. Oficio FN n° 111-2010, Instrucción general que imparte criterios de actuación en delitos de violencia intrafamiliar [en línea]. Actualizada: 18 de Marzo 2010 [Fecha de consulta: 08 de Diciembre 2022]. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=587&pid=50&tid=1>

¹⁶¹ FERNÁNDEZ Stevens, Gabriela. *Desacato, Análisis de Jurisprudencia*. Estudio Interno Base de Datos Archivos Jurídicos, Fiscalía Regional del Biobío. Diciembre 2008, p.1.

¹⁶² RAMIREZ Guzmán, Cecilia. Delito de desacato asociado a causas de violencia intrafamiliar y error de prohibición. Perspectiva de los tribunales con competencia en lo penal. *Revista Jurídica Del Ministerio Público*. [en línea] 2011, Número 47. [Fecha de consulta: 08 de Diciembre 2022]. p. 274. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/biblioteca/juridica.do?d1=30>

prohibición, situación que los jueces han razonado en forma suficiente en los motivos décimo y siguientes del fallo impugnado, error para el cual han utilizado los parámetros dados por la doctrina y recogidos por la jurisprudencia y que en éste caso concreto, lo hacen consistir, en el permiso dado por la cónyuge para que ingresara al domicilio en cada una de las cuatro oportunidades que se indican, así como en las características personales del imputado, un hombre inculto, sin instrucción, rústico y alcohólico”¹⁶³.

En casos como el recién mencionado se ha acogido este error, señalando que es un error de prohibición indirecto, y en concreto error en la inaplicabilidad de la norma, caso en el que el autor conoce la existencia de la norma, no obstante supone que está autorizado para actuar, sobre la base de un determinado permiso, llamado error concreto o indirecto, en un error acerca de la existencia y alcance una causa de justificación¹⁶⁴.

Mismo ejemplo podemos ver en sentencia definitiva del Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, el 07 de mayo de 2007, en su considerando undécimo, donde indica: *“en la especie faltó (...) la conciencia de la ilicitud de lo obrado, puesto que el acusado incurrió en un error de prohibición al creer que no cometía ilícito alguno cada vez que ingresaba a la casa donde siempre vivió con su cónyuge y su grupo familiar, más aún cuando era autorizado por ellos. En otras palabras, el imputado no comprendió lo injusto de su actuar, porque aunque conocía la existencia de una resolución judicial que le prohibía acercarse al domicilio (...), evidentemente entendió que a través de esta autorización expresa, se produjo una suerte de alzamiento de la sanción impuesta mediante la sentencia del Duodécimo Juzgado de Garantía. Por eso es que ante la presencia de Carabineros, respondía - y*

¹⁶³ Corte de Apelaciones de San Miguel, ROL: 770-2007, 22 de junio de 2007. Disponible en: <https://www.pjud.cl/portal-jurisprudencia>

¹⁶⁴ RAMIREZ Guzmán, Cecilia. Delito de desacato asociado a causas de violencia intrafamiliar y error de prohibición. Perspectiva de los tribunales con competencia en lo penal. *Revista Jurídica Del Ministerio Público*. [en línea] 2011, Número 47 [Fecha de consulta: 08 de Diciembre 2022]. p. 275. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/biblioteca/juridica.do?d1=30>

ellos mismos así lo reconocen en la audiencia - que estaba allí porque esa era su casa, pese a conocer la resolución judicial tantas veces citada y, todavía más, a pesar de estar ante una inminente detención. A mayor abundamiento, confluyen en el mismo sentido las consideraciones sobre el bajísimo nivel de instrucción del imputado, dado que su mujer dice que llegó hasta 7° año de enseñanza básica; un bajo nivel de capacitación laboral, ya que vende cachureos en la feria y gana alrededor de \$150.000 mensuales; tiene problemas de alcoholismo; y, finalmente, como ya se dijo, su cónyuge, aun después de la resolución judicial, le permite constantemente la entrada a ese domicilio. En el caso concreto, entonces, no tuvo la más mínima posibilidad de comprender la antijuridicidad de su accionar y por ende, no puede hacérsele responsable de delito y menos reprocharlo penalmente”¹⁶⁵.

Asimismo, son varias las sentencias que atribuyen al consentimiento de la víctima, en los casos de quebrantamientos “autorizados” o “consentidos” por la víctima, el valor de constituir un elemento fundante de un error de prohibición de parte del sujeto obligado por la orden de alejamiento. Es algo que, a nivel jurisdiccional, se ve cada vez con mayor frecuencia, como argumento de defensa, sobre la controversia en cuanto a que el imputado de desacato ha incurrido en un error de prohibición, que afecta la conciencia de ilicitud y así la culpabilidad en su actuar, solicitando la absolución de éste, entendiendo por error aquel que recae sobre la antijuridicidad de su conducta, de tal manera que la ejecuta asistido por la convicción de estar obrando lícitamente.

Por consiguiente en tales condiciones mencionadas anteriormente, es imposible vincularle un reproche penal, pues el sujeto activo, bajo su lógica, no tenía motivos para abstenerse de realizar el hecho, lo cual equivale a decir que carecía de libertad para autodeterminarse conforme a las exigencias del derecho¹⁶⁶.

¹⁶⁵ Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, RIT: 97-2007, 07 de mayo de 2007. Disponible en: <https://www.pjud.cl/transparencia/sentencias>

¹⁶⁶CURY Urzúa, Enrique. *Derecho Penal Parte General*. Sexta Edición. Santiago: Editorial Universidad Católica de Chile, año desconocido. p. 87.

Vale mencionar también, que existe un sector de la doctrina que concluye que en los casos en que la mujer provoca o consiente el quebrantamiento de la medida cautelar o accesoria, es posible sostener su responsabilidad penal a título de partícipe (inductora o cómplice).

Ejemplo de esto es José Ramos Vazquez, para quien *“la mujer sujeto pasivo de un delito de violencia de género puede ser castigada como inductora o cooperadora necesaria (...), de invitar a – o consentir que – el agresor entre en contacto con ella existiendo una prohibición expresa en este sentido impuesta en sentencia firme o como medida cautelar”*¹⁶⁷.

Del mismo modo María Jimenez Díaz recalca que *“aun cuando desde un punto de vista humano ya repugna el mero hecho de pensar en su hipotética exigencia, en pura técnica jurídica resulta viable su imputación en calidad de inductora o de cooperadora necesaria del delito de quebrantamiento, si bien es factible la concurrencia de un error de prohibición derivado de esa confusión jurídica generalizada que preside estos supuestos, que le puede llevar a creer equivocadamente que su mera voluntad puede dejar sin efecto la medida o pena de alejamiento y, en consecuencia, a considerar que su actuación está permitida. Si aun así, tuviera lugar la condena, es obvio que quedaría expedita la vía del indulto (...)”*¹⁶⁸.

Sin embargo, Raquel Montaner Fernandez alega frente a esto que *“esta noción de “corresponsabilidad del obligado y de la beneficiaria de la prohibición”*

¹⁶⁷ RAMOS VÁZQUEZ, José. *Sobre el Consentimiento de la Mujer Maltratada en el Quebrantamiento de una Orden de Alejamiento* [en línea]. Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, N°10, pp. 1227-1236. Actualizado: 2006 [Fecha de consulta: 08 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://core.ac.uk/download/pdf/61894491.pdf>

¹⁶⁸ JIMÉNEZ DÍAZ, María. *Algunas Reflexiones sobre el Quebrantamiento Inducido o Consentido* [en línea], Actualizada: 2012 [Fecha de consulta: 08 de Diciembre 2012]. Disponible en: <https://core.ac.uk/download/pdf/61894491.pdf>

es sin perjuicio de las distintas vías de exculpación que en favor de esta última puedan surgir a partir del examen del caso concreto tales como alguna anomalía motivacional en la mujer derivada del llamado “síndrome de la mujer maltratada” (causa de inimputabilidad), su desconocimiento de la antijuridicidad de la conducta ejecutada (error de prohibición invencible) o incluso por el cauce de la inexibilidad de otra conducta (miedo insuperable)”¹⁶⁹.

Cabe señalar también que si miramos el derecho internacional, la jurisprudencia española también se ha pronunciado sobre la idea de considerar a la “mujer-víctima” como autora del delito de quebrantamiento de condena, así podemos verlo en la sentencia emitida por el Tribunal Supremo Español el 08 de junio de 2009, en la que sostuvo lo siguiente: *“El Juzgado de Violencia sobre la Mujer núm. 1 de Barcelona, en las Diligencias Previas 57/2007, dictó el auto de 17 de enero de 2007, por el que impuso a Adoración y a Florián la prohibición mutua y recíproca de aproximarse a menos de mil metros el uno del otro, de sus domicilios, de sus lugares de trabajo y de cualquier lugar frecuentado por ellos, así como de comunicarse mutuamente por cualquier medio, hasta que recayera resolución que pusiera fin al procedimiento, y dicha resolución fue notificada personalmente a ambos acusados en la misma fecha de su dictado, pese a lo cual, con pleno conocimiento de las prohibiciones impuestas, Adoración y Florián de forma voluntaria continuaron conviviendo, fijando su domicilio en una habitación arrendada en la vivienda sita en (...) de Barcelona (...). En lo resolutivo esta sentencia concluye lo siguiente: Que revocando la sentencia recurrida en cuanto absuelve a los acusados Florián y Adoración del delito de quebrantamiento de condena, condenamos a ambos acusados, como autores de un delito del artículo 468.2 del Código Penal, sin*

¹⁶⁹ MONTANER Fernández, Raquel. El Quebrantamiento de Penas o Medidas de Protección a las Víctimas de la Violencia Doméstica. *Revista para el Análisis del Derecho* [en línea], 2007, Número 4. [Fecha de consulta: 09 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://indret.com/el-quebrantamiento-de-penas-o-medidas-de-proteccion-a-las-victimas-de-la-violencia-domestica/>

*concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a sendas penas de seis meses de prisión (...)*¹⁷⁰.

Vista esta corriente, por nuestra parte creemos que esta consecuencia penológica para la mujer-víctima de violencia intrafamiliar no tendría cabida, y es propia de aquellas doctrinas que ven en el desacato un atentado exclusivo contra el interés del Estado en la efectividad de las resoluciones judiciales, más lo lesionado en el delito de desacato no es sólo la administración de Justicia, sino también la seguridad y tranquilidad de la víctima de violencia intrafamiliar en cuyo favor se dispuso la medida de alejamiento o incomunicación, y si bien estamos de acuerdo en que quien pone en movimiento el aparato jurisdiccional debe ser responsable en su cumplimiento, no podríamos poner a esta persona en una posición de culpabilidad además de su posición ya existente de víctima.

Volviendo al tema en cuestión, debemos mencionar también, respecto al nivel de conocimiento del culpable, que no será lo mismo si la notificación de la medida cautelar que se debe cumplir, y la respectiva advertencia de su incumplimiento, le fuere hecha por un Juez, o por otro agente como un policía, ya que en el primer caso, existen mayores herramientas de garantía para el imputado de comprender realmente los efectos de este quebrantamiento, ya que contará generalmente con un abogado que lo asesore, y por otra parte la circunstancia de haber quedado dicha notificación registrada en audio, a la que podrán acceder los intervinientes a fin de conocer de manera real el tenor de la notificación, constituyen mayor elemento probatorio para acreditar el ilícito y en especial su faz subjetiva. Por tanto, el hecho de haberle informado al sujeto activo previamente de las consecuencias aparejadas al incumplimiento de las medidas cautelares que le fueron impuestas, sería a este entender suficiente para descartar la alegación de error de prohibición.

¹⁷⁰ Tribunal Supremo Español, N°654/2009 (ROJ N°4793/2009, Recurso N°11003/2008), 08 de junio de 2009, Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

Con todo esto, podemos decir que al momento de examinar el error de prohibición como uno de los elementos necesarios para la configuración de la culpabilidad, en definitiva la presencia de este error excluye la culpabilidad, eximiendo totalmente de responsabilidad penal en la medida que sea invencible, o se atribuye el mismo efecto sin referencia a su evitabilidad.

Asimismo, podemos decir que este error de prohibición tiene la característica de afectar la culpabilidad de la conducta, indicándose que el permiso o aceptación de la víctima a aproximarse, no implica antijuridicidad en el obrar, no transforma la conducta en atípica, puesto que ella no excluyó el conocimiento de la norma por parte del autor, sino que sólo fue capaz de generar falta de culpabilidad, en razón de su carencia de conciencia o error con respecto al merecimiento de un reproche penal¹⁷¹.

¹⁷¹ RAMIREZ Guzmán, Cecilia. Delito de desacato asociado a causas de violencia intrafamiliar y error de prohibición. Perspectiva de los tribunales con competencia en lo penal. *Revista Jurídica Del Ministerio Público*. [en línea] 2011, Número 47. [Fecha de consulta: 08 de Diciembre 2022]. p. 267. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/biblioteca/juridica.do?d1=30>

Conclusión

A partir de la realización de esta investigación, podemos concluir:

1. En base a la investigación sobre la historia de este delito, en la cual nos remontamos hasta el año 1902, pudimos observar el poco interés que ha habido sobre sus respectivas disposiciones normativas, donde se evidencia un gran abandono por parte del legislador e incluso, podemos observar un periodo donde tuvo la naturaleza de ley penal en blanco debido a la poca relevancia que tenía, teniendo que esperar un periodo de 42 años para que exista un real pronunciamiento y manifestación legal que sancione este delito. Aún así, esta manifestación incurrió en errores que debieron sostenerse por 44 años más para ser subsanadas, algo intolerable tratándose de un delito de tal importancia. Este abandono es evidente en el hecho de que la disposición original no se modifica desde hace más de 30 años, y la disposición actual en contexto de violencia intrafamiliar se ha mantenido sin modificaciones durante 18 años.
2. A través del análisis de la ley 20.066, que establece la ley de violencia intrafamiliar, junto a las disposiciones normativas de la ley 19.968 y la jurisprudencia nacional, podemos concluir firmemente que existe una tendencia cada vez más actual a considerar este delito como uno de naturaleza pluriofensiva, comprendiendo los bienes jurídicos de la Correcta Administración de Justicia y la Salud e Integridad de la víctima.
3. Si bien, existe en la actualidad esta dualidad respecto a la naturaleza mono-ofensiva o pluriofensiva del delito de Desacato en contexto de Violencia Intrafamiliar, se ignoran las consecuencias que esta acarrea para la configuración del delito, como por ejemplo, la antijuricidad material necesaria

para su manifestación ya que será necesario la acreditación de la lesión o puesta en peligro de ambos bienes jurídicos en su acepción pluriofensiva.

4. Como lo ha señalado los Tribunales Superiores de Justicia de nuestra legislación y debido al sentido natural y literal de las palabras se identifica al Delito in comento como uno de carácter comisivo que involucra necesariamente la realización de una actuar positivo, con independencia de si el quebrantamiento se realice materialmente con la desobediencia de una orden judicial de hacer o no hacer.
5. Para que se configure el elemento tipicidad, y por tanto exista el delito, es necesario el quebrantamiento de la resolución del juez o tribunal en cuanto a una obligación de no hacer, específicamente la prohibición de residir o acudir a determinados lugares o de aproximarse a la víctima o comunicarse con ésta, ya sea que venga impuesta como medida cautelar o medida accesoria, como una de las fuentes de las cuales puede surgir el delito.
6. De lo anterior, podemos decir que guarda relación con el dolo, ya que si el sujeto se encuentra válidamente notificado no se podría alegar desconocimiento y por tanto falta de intención. Por lo que podemos concluir que este delito solo puede ser realizado cuando el sujeto activo actúe dolosamente, con la conciencia y voluntad de incumplir la medida impuesta, de manera que no son punibles las conductas imprudentes ni los encuentros fortuitos o casuales entre el agresor y la víctima.
7. También pudimos concluir en cuanto a uno de los elementos objetivos de la tipicidad, que es el sujeto pasivo, la persistencia de una discusión donde se pretende determinar quién es el verdadero sujeto pasivo; el juez o Tribunal del cual emana la resolución; la sociedad, ya que el objetivo es mantener la

estabilidad en las relaciones sociales; o aquel que detente la calidad de víctima de violencia intrafamiliar sujeta a protección.

8. En relación con la antijuricidad material del delito de Desacato podemos concluir, en concordancia con la jurisprudencia, que se exigirá como requisito que el quebrantamiento de la resolución judicial lesione o ponga en peligro a ambos bienes jurídicos en su acepción pluriofensiva como se ha señalado cada vez más en tribunales.
9. Por otro lado, refiriéndonos exclusivamente a la antijuricidad formal, reconocida como el actuar opuesto a las normativas del sistema jurídico sin presencia de normas permisivas, será acreditado con la mera realización del actuar opuesto a la resolución ya que debido a la naturaleza particular del delito de Desacato en contexto de Violencia Intrafamiliar dificulta enormemente la configuración de las circunstancias para que concurran las mencionadas normas permisivas, especialmente aquellas relacionadas al perdón del ofendido, el estado de necesidad justificante y la legítima defensa.
10. En cuanto a la capacidad, concluimos que se va a considerar penalmente responsable de sus acciones a aquel sujeto psicológicamente capaz y consciente de entender las consecuencias de sus actos, para ser penalmente reprochable, lo que excluye a los locos o dementes, y a menores.
11. En relación a la culpabilidad, podemos señalar que en su aspecto de exigibilidad, si al autor -en las circunstancias que realizó la comisión- es factible solicitarle la realización de otra conducta que fuera conforme a derecho será atribuible su culpabilidad al sujeto, de lo contrario aquella persona que no pudo realizar otra conducta sin que esta implique un sacrificio propio, no será reprochable su actuar. Asimismo, en este sentido concluimos que las causales eximentes de responsabilidad penal de Miedo Insuperable y

Estado de Necesidad Exculpante son plenamente concurrentes en este delito y dependen totalmente de las circunstancias del caso y su acreditación en concreto.

12. Logramos observar respecto del conocimiento, como elemento de la culpabilidad, que aquel se configura cuando el sujeto activo aún estando en pleno entendimiento de la resolución que le prohíbe realizar cierta conducta, elige quebrantarla con intención positiva, lo cual da paso a la discusión de si al momento del quebrantamiento la persona estaba realmente en pleno conocimiento, o se produce el llamado error de prohibición, donde el sujeto aún estando en conocimiento, supone que en la circunstancia particular si cuenta con autorización para infringirla. Por tanto, es totalmente factible invocar el error de prohibición mientras este logre ser probado.

13. Por último, nos vemos en la obligación de destacar que debido a las características actuales del delito de desacato, y en consecuencia, su difícil acreditación en comparación con la baja y poca proporcional sanción vinculada, corresponden a las principales razones por las cuales en la actualidad se tramitan un número considerablemente bajo de causas por desacato en contexto de violencia intrafamiliar, sin mencionar aquellas causas de otros delitos en concurso con el desacato que son aún más bajas.

Bibliografía

Libros, Revistas y Artículos.

1. CENTRO de Estudios y Análisis de Delitos, Encuesta de Violencia contra la Mujer en el Ámbito de Violencia Intrafamiliar y delitos sexuales. Julio 2008 . Disponible en: <http://cead.spd.gov.cl/?wpdmpro=encuesta-nacional-de-victimizacion-por-violencia-intrafamiliar-y-delitos-sexuales-envif-2008&wpdmdl=555&>
2. Encuesta de Violencia contra la Mujer en el Ámbito de Violencia Intrafamiliar y delitos sexuales. Julio 2008. Disponible en: <http://cead.spd.gov.cl/?wpdmpro=presentacion-de-resultados-iv-encuesta-de-violencia-contr-la-mujer-en-el-ambito-de-violencia-intrafamiliar-y-en-otros-espacios-envif-vcm&wpdmdl=3206>
3. ABANTOS Vásquez, Manuel, Acerca de la Teoría de Bienes Jurídicos. *Revista Penal*. Junio-2006, Número 18. Disponible en: <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/12232/Acerca.pdf?sequence=2>
4. THOMSON Reuters. DERECHO PENAL: ¿Qué han dicho nuestros tribunales respecto al delito de desacato en el contexto de la violencia intrafamiliar? 26 de junio del 2020. Disponible en: <http://www.laleyaldia.cl/?p=10192#:~:text=Apelaciones%20de%20Valpara%C3%ADso.-,Delito%20de%20desacato.,pleno%20conocimiento%20de%20la%20prohibici%C3%B3n>
5. ETCHEVERRY Orthusteguy, Alfredo. *Derecho Parte Especial*, Tomo IV, 3era Edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1998, p. 266.
6. ALESSANDRI Rodríguez, Fernando. *Ley N° 7.760. Reformas introducidas al Código de Procedimiento Civil por la Ley N° 7.760*. Santiago: Editorial Centro de Derecho imprenta Otero, 1944.
7. GUZMÁN Dálbora, José. *Introducción a los delitos contra la administración de justicia. Objeto, sistema y panorama comparativo*. Managua: Instituto Centroamericano de Estudios Penales, 2005,
8. KRAUSE Muñoz, María. *Algunas consideraciones sobre el delito de desacato*. En: VANWEZEL Alex (dir). *Humanizar y Renovar el Derecho Penal, Estudios en Memoria de Enrique Cury*. 1era edición. Santiago: Legal Publishing Chile, 2013.

9. POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre, RAMÍREZ María. *Lecciones de derecho Penal Chileno. Parte especial*, 2da Edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2004.
10. FERNANDEZ MORAGA, Rodrigo. Las medidas cautelares en delitos de Violencia Intrafamiliar y el delito de Desacato, *Revista Jurídica del Ministerio Público*. Septiembre-2010, Número 44. p. 241. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/biblioteca/juridica.do?d1=40>
11. RAMIREZ GUZMAN, Cecilia. Delito de Desacato asociado a causas de violencia intrafamiliar y error de prohibición, Perspectiva de los tribunales con competencia en lo penal, *Revista Jurídica del Ministerio Público*. 2011, Número 47. pp. 267-291. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/biblioteca/juridica.do?d1=30>
12. VARAS CICARELLI, German. La orden de alejamiento en la Violencia Intrafamiliar y la relevancia del Consentimiento de la Víctima en su Quebrantamiento, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*. 2012, Volumen 3, Número 1. pp. 149-175. Disponible en: <https://portalrevistas.uct.cl/index.php/RDCP/issue/view/54>
13. INSTITUTO de Ciencias Penales. La definición del delito como acción u omisión ilícita y culpable en el Proyecto de Ley que establece un nuevo Código Penal Parte I. Disponible en: <https://www.icpenales.cl/entrada/la-definicion-del-delito-como-accion-u-omision-ilicita-y-culpable-en-el-proyecto-de-ley-que-establece-un-nuevo-codigo-penal-parte-i/>
14. Molliner, M., *Diccionario del uso del español*, 2ª Edición. Madrid: Editorial Credos, 2002,
15. ERICES Rodríguez, Samuel Gonzalo. Las resoluciones judiciales y el delito de desacato. especial referencia a la ley N°20.066 de violencia intrafamiliar. Memoria para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Valdivia: Universidad Austral de Chile, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2012.
16. GARRIDO Montt, Mario. *Derecho penal, Parte general, Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito*. 4ta edición. Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2005.
17. ORELLANA Torres, Fernando. *Manual de Derecho Procesal, Tomo I, Derecho Procesal Orgánico*. Quinta edición. Santiago: Librotecnia, 2010.

18. GARRIDO Montt, Mario. *Derecho Penal: parte general*. 1era edición. Santiago: Editorial Jurídica, 1997.
19. HARASIC Yaksic, Davor. Cuadernos de análisis jurídico. N°7. Santiago: Universidad Diego Portales, 1988. Disponible en: https://derecho.udp.cl/cms/wp-content/uploads/2020/06/CAJ_n07_seminarios.pdf
20. OTERO Lathrop, Miguel; *Derecho Procesal Civil, Modificaciones a la legislación 1988-2000*, Santiago, Editorial Jurídica, 2000.
21. FIGUEROA ORTEGA , Yván J, RODRÍGUEZ DE BELLO, Gladys, *Ley sobre el hurto y robo de vehículos automotores (comentada)*. Caracas, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Instituto de Ciencias Penales Paredes, 2008.
22. TAVARES , Juárez E.X., *Bien jurídico y función en Derecho penal*, trad. de Mónica Cuñarro. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 2004.
23. VON Listz, Franz, *Tratado de Derecho Penal*, Tomo II. 4ta Edición, Madrid: Editorial Reus, 1999.
24. MEDINA CUENCA, Arnel. Los principios limitativos del ius puniendi y las alternativas a las penas privativas de libertad. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.* 2007, Número 19. pp. 87-116. Disponible en: <https://www.redalyc.org/pdf/2932/293222926005.pdf>
25. INSTITUTO Res Publica, Mirada Pública Número 23 Especial Debate Constitucional, Política y sociedad. Disponible en: <https://www.respublica.cl/img/uploads/e102609f46640886ac20454492fa46c8.pdf>.
26. POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre, RAMÍREZ María. *Lecciones de derecho Penal Chileno. Parte general*. 2da Edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2003.
27. CARNEVALI RODRÍGUEZ, Raúl. Derecho Penal como Ultima Ratio, hacia una política criminal racional, *Revista Ius Et Praxis*. 2008, Volumen 14, Número 1. Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122008000100002&lng=es&nrm=iso&tlng=es
28. HORMAZÁBAL, Hernán. Injusto y culpabilidad en el pensamiento de Juan Bustos Ramirez. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*. 2009,

Volumen 62, Número 1. pp. 6-50. Disponible en:
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3281909.pdf>.

29. LUZON PEÑA, Diego-Manuel. *Derecho Penal, Parte General*. 3era Edición. Buenos Aires: Editorial B de F, 2006.
30. GARRIDO Montt, Mario. *Derecho Penal: Parte Especial*. 4ta Edición. Santiago: Editorial Jurídica, 2010.
31. AGUILAR Aranela, Cristian. *Manual de Delitos Sexuales, Legislación chilena, Doctrina y Jurisprudencia*. 1era Edición. Santiago: Editorial Metropolitana, 2006.
32. ETCHEBERRY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte especial*. 3era Edición. Santiago: Editorial Jurídica, 1997.
33. VEGA ARRIETA, Harold. El Análisis gramatical del tipo penal. 22 de Enero 2016. Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n29/n29a05.pdf>
34. TARDÍO PATO, Jose. El Principio de especialidad normativa (lex specialis) y sus aplicaciones jurisprudenciales, *Revista de Administración Pública*. Septiembre-Diciembre 2003, Número 162. pp. 185-225. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/784932.pdf>
35. WELZEL, Hans, *Derecho Penal Alemán. Parte General*. 3era Edición. Santiago: Editorial Jurídica, 1987.
36. ZAFFARONI, Eugenio. *Derecho Penal: Parte General*. 2da Edición. Buenos Aires: Editorial Ediar, 2002.
37. KINDHÄUSER, Urs. Acerca del Concepto Jurídico Penal de Acción, *Cuadernos de Derecho Penal*. Enero de 2012, Número 7. pp. 11-42. Disponible en: https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/cuadernos_de_derecho_penal/article/download/396/343/
38. VILLAVICENCIO, Felipe. *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*. Lima: Editorial Cultural Cuzco, 1990.
39. GÓMEZ BENÍTEZ, J.M. *Teoría jurídica del delito, Derecho penal. Parte General*. Madrid: Editorial Civitas. 1984.
40. MUÑOZ CONDE, Francisco, GARCÍA ARÁN., Mercedes. *Derecho Penal, Parte General*. Valencia: Editorial Tirant Lo Banch. 2002.

41. FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal*. Madrid: Editorial Trotta. 1995.
42. CUELLO CONTRERAS, Joaquin. *El Derecho Penal Español, Parte General*. 3era Edición. Madrid: Editorial Dykinson, 2009.
43. ACEVEDO VEGA, Nicolas. Jurisprudencia, Corte de Apelaciones - Derecho Penal, *Revista de Ciencias Penales*. 2017, Volumen 44, Número 1. Disponible en:
<http://revistadecienciaspenales.cl/wp-content/uploads/2018/04/Corte-de-Apelaciones-5.pdf>
44. PACHECO, Joaquin. *El Código Penal*. 6ta Edición. Madrid: Imprenta de Manuel Tello. 1888.
45. ETCHEBERRY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte General*. 3era Edición, Santiago: Editorial Jurídica, 1999.
46. CURY Urzúa, Enrique. *Derecho Penal Parte General*. 6ta Edición. Santiago: Editorial Universidad Católica de Chile, año desconocido.
47. ROXIN, Claus. *Derecho Penal - Parte General. Tomo I, Fundamentos de la estructura de la teoría del delito*. Thomson Reuters, 2015.
48. CANCINO Barros, Águeda. Análisis Dogmático y Jurisprudencial del Delito de Desacato en la Ley 20.066, Memoria de Prueba, Escuela de Derecho, Universidad de Talca, 2009.
49. XIII Jornada Sobre Justicia Penal “Rafael Marquez Piñero”. Código Penal para el Distrito Federal a 10 años de Vigencia. (2012: Ciudad de México, México) Ciudad de México, México: Causas de Justificación. Instituto de Investigación Jurídicas e Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 2013.
50. WILENMANN, Javier. La Administración de Justicia como un Bien Jurídico, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. 2011, Número 36. pp. 531-573. Disponible en:
<https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n36/a15.pdf>
51. CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Manual de Derecho Penal, Parte especial*. 2da Edición. Madrid: Editorial Tirant lo Blanch, 2015.
52. VALRIBERAS ACEVEDO, Isabel. *Quebrantamiento de Condena y Medida Cautelar. Especial Referencia a la Actuación en Contra de la Voluntad de las Víctimas*. En: III Congreso del Observatorio contra la Violencia Doméstica y

de Género. Aplicación Jurisdiccional de la Ley Integral en Materia Penal: Cuestiones Más Controvertidas y Posibles Reformas. 2009. Disponible en: https://www.poderjudicial.es/portal/site/cgpj/menuitem.0cb0942ae6fbda1c1ef62232dc432ea0/?vgnextoid=a50bf93850fbe210VgnVCM1000006f48ac0aRCRD&vgnextfmt=default&vgnextlocale=es_ES

53. CHINCHILLA Calderón, Rosaura; y GARCÍA Aguilar, Rosaura. *Los Linderos del ius puniendi. Principios Constitucionales en el derecho penal y procesal penal*. San José: Editorial Investigaciones Jurídicas, 2005.
54. GONZÁLEZ Castro, José. Teoría del delito, Programa de formación inicial de la defensa pública, Poder Judicial, Costa Rica. 2008. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/27646.pdf>
55. MUÑOZ Conde, Francisco. *Teoría general del delito*. Sevilla: Editorial Tirant lo Blanch, 2007.
56. ISSA El-Khoury, Henry; y CHIRINO Sánchez, Alfredo. *Metodología de resolución de conflictos jurídicos en materia penal*. San José, Costa Rica: Editorial Ilanud, 1991.
57. COBO DEL ROSA, Manuel. VIVES ANTON, Tomas,. *Derecho Penal Parte General*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 1991.
58. CASTILLO, Juan Pablo. El Estado de Necesidad del Artículo 10 N° 11 del Código Penal Chileno: ¿Una norma bifronte? Elementos para una respuesta negativa. *Política Criminal*. Diciembre, 2016. Volumen 11, Número 22. pp. 340-367. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/312517575_El_estado_de_necesidad_del_articulo_10_n_11_del_Codigo_penal_chileno_Una_norma_bifronte_Elementos_para_una_respuesta_negativa/fulltext/5880218408ae9275d4ee404b/El-estado-de-necesidad-del-articulo-10-n-11-del-Codigo-penal-chileno-Una-norma-bifronte-Elementos-para-una-respuesta-negativa.pdf?origin=publication_detail
59. FERNÁNDEZ Stevens, Gabriela. *Desacato, Análisis de Jurisprudencia*. Estudio Interno Base de Datos Archivos Jurídicos, Fiscalía Regional del Biobío. Diciembre 2008.
60. RAMOS VÁZQUEZ, José. *Sobre el Consentimiento de la Mujer Maltratada en el Quebrantamiento de una Orden de Alejamiento* [en línea]. Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, N°10. Actualizado: 2006 [Fecha de consulta: 08 de Diciembre 2022]. Disponible en: <https://core.ac.uk/download/pdf/61894491.pdf>

61. JIMÉNEZ Díaz, María. Algunas Reflexiones sobre el Quebrantamiento Inducido o Consentido, 2012. Disponible en: <https://core.ac.uk/download/pdf/61894491.pdf>
62. MONTANER Fernández, Raquel. El Quebrantamiento de Penas o Medidas de Protección a las Víctimas de la Violencia Doméstica. *Revista para el Análisis del Derecho*, 2007, Número 4. Disponible en: <https://indret.com/el-quebrantamiento-de-penas-o-medidas-de-proteccion-a-las-victimas-de-la-violencia-domestica/>

Jurisprudencia, Oficios, Códigos, Leyes, entre otros.

1. BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Decreto 1640 PROMULGA LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER. 11 de Noviembre 1998. Disponible en <https://www.bcn.cl/leychile/navegar-app?idNorma=127037>
2. BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile. Evolución del Femicidio y los demás delitos de violencia de género en Chile, 2018. Disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27391/1/BCN_GF_Evolucion_delitos_de_violencia_de_genero_FINAL.pdf
3. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ley 20.066 Establece Ley de Violencia Intrafamiliar. 18 de Noviembre 2021. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>
4. BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 1.552 Código de Procedimiento Civil. 15 de Septiembre 2022. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22740>
5. BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 19.968 Crea los Tribunales de Familia. 15 de Marzo 2022. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=229557&idVersion=2022-03-15&idParte=10287882>.
6. BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 19.325, Establece Normas sobre Procedimiento y Sanciones Relativos a los Actos de Violencia Intrafamiliar, 07 de Octubre 2007. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30692>.
7. BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Ley 18.705 Introduce modificaciones a los Códigos de Procedimiento Civil, de Procedimiento Penal, Orgánico de Tribunales, Del Trabajo y al Decreto Ley N° 2.876, de

1979. 24 de Mayo 1988. Disponible en:
<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30087&idParte=7185378&idVersion=1988-05-24>

8. MINISTERIO Público: Fiscalía de Chile, Oficio FN N° 111/2010. 18 de Marzo 2010. Disponible en:
<http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=587&pid=50&tid=1>
9. MINISTERIO Público: Fiscalía de Chile, Oficio FN N° 792/2014. 20 de Octubre 2014. Disponible en:
<http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=17767&pid=167&tid=1&d=1>
10. BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile. Guía de formación cívica - La Familia. Noviembre de 2020. Disponible en:
https://www.bcn.cl/formacioncivica/detalle_guia?h=10221.3/45664#:~:text=La%20familia%20comprende%20al%20c%C3%B3nyuge,la%20fecha%20de%20la%20constituci%C3%B3n
11. BIBLIOTECA del Congreso Nacional de Chile, Código Penal. 30 de Julio de 2022. Disponible en:
<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idVersion=2022-02-01>
12. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Reseñas Bibliográficas Parlamentarias - Oscar Gajardo Virraoel. Disponible en:
https://www.bcn.cl/historiapolitica/resenas_parlamentarias/wiki/Oscar_Gajardo_Villarroel
13. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Acta N° 46/87 Junta de Gobierno, Santiago, 1988. Disponible en:
https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/34128/1/acta46_1988.pdf
14. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Reseñas biográficas parlamentarias - Adriana Muñoz D'Albora. Disponible en:
https://www.bcn.cl/historiapolitica/resenas_biograficas/wiki/Adriana_Mu%C3%B1oz_D'Albora
15. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Reseñas biográficas parlamentarias - María Antonieta Saa Díaz. Disponible en:
https://www.bcn.cl/historiapolitica/resenas_biograficas/wiki/Mar%C3%ADa_Antonieta_Saa_D%C3%ADaz
16. CÁMARA de diputadas y diputados. Proyecto de ley: Establece normas sobre procedimiento y sanciones relativas a los actos de violencia intrafamiliar.

Disponible en:
<https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=977&prmBL=2318-18>

17. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Reseñas biográficas parlamentarias - José Antonio Viera Gallo Quesney. Disponible en:
https://www.bcn.cl/historiapolitica/resenas_parlamentarias/wiki/Jos%C3%A9_Antonio_Viera_Gallo_Quesney
18. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Historia de la Ley N°20.066, establece Ley de Violencia Intrafamiliar. 07 de Octubre 2005. Disponible en:
https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/5563/HLD_5563_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf
19. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Guía de Formación Cívica - La Persona y los Derechos Humanos. 2015. Disponible en:
https://www.bcn.cl/formacioncivica/detalle_guia?h=10221.3/45660
20. AGENCIA Estatal Boletín Oficial del Estado, Ley Orgánica 10/1995, 23 de Noviembre, Del Código Penal. 14 de Septiembre 2022. Disponible en:
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444#top>
21. CÁMARA de Diputadas y Diputados, Boletín N° 13631. 03 Julio 2020. Disponible en:
<https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmTipo=SIAL&prmID=55937&formato=pdf>.
22. Corte de Apelaciones de Concepción, ROL: 1080-16, 3 de Febrero 2017.
23. Corte de Apelaciones de Antofagasta, ROL: 368-20, 20 de Agosto de 2020.
24. Corte de Apelaciones de Santiago, ROL: 660-19, 20 de Marzo 2019.
25. Corte Suprema de Chile, ROL: 8467-09, 26 de Enero de 2010.
26. Corte de Apelaciones de Valdivia, ROL N° 372-2009, año 2009.
27. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 799-2006, año 2009.
28. Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas. RUC 1300691256-1, RIT 111-2013, 14 de marzo de 2014.
29. Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, RUC: 0600709882-9, RIT 97-2007, 07 de mayo de 2007.

30. Quinto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, RUC 0800064314-K, RIT 148-2008, 13 de Febrero de 2009.
31. Corte de Apelaciones de Antofagasta, ROL: 768-20, 11 de Diciembre 2020.
32. MINISTERIO de Justicia y Derechos Humanos, Anteproyecto Código Penal 2013. 30 de Diciembre 2013. Disponible en: <https://www.minjusticia.gob.cl/anteproyecto-para-nuevo-codigo-penal/anteproyecto-codigo-penal-2013/>
33. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Ficha Básica: Legítima Defensa. 08 de Agosto 2016. Disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/45906/2/Ficha_legitima_defensa.pdf
34. BIBLIOTECA del Congreso Nacional. Inimputabilidad por locura o demencia, medidas de seguridad. Enero 2020. Disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28268/1/Medidas_de_seguridad.pdf
35. Corte de Apelaciones de la Serena, ROL: 183-11, 10 de Agosto 2011.
36. Quinto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, RUC 0800064314-K, RIT 148-2008, 13 de Febrero de 2009.
37. Corte de Apelaciones de San Miguel, ROL: 770-2007, 22 de junio de 2007.
38. Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, RIT: 97-2007, 07 de mayo de 2007.
39. Tribunal Supremo Español, N°654/2009 (ROJ N°4793/2009, Recurso N°11003/2008), 08 de junio de 2009