

SOBRE LA TUTELA PENAL DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL¹

LUIS RODRÍGUEZ COLLAO
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

RESUMEN

Enmarcado en un proyecto de investigación que tiene por objeto el estudio de la forma en que el Derecho chileno asume la protección de la fe pública y de las funciones estatales, el trabajo aborda, desde una perspectiva dogmática y crítica, el tema de la tutela penal de la función jurisdiccional. Tras examinar las distintas opciones sistemáticas vigentes en el Derecho comparado, el texto delimita conceptualmente el sentido que corresponde atribuir al ejercicio de aquella función, en tanto objeto de protección penal, y la procedencia de incluirlo entre los bienes jurídicos merecedores de tutela en el ámbito del Derecho Penal. Concluye el estudio con una referencia a las conductas que pueden ser consideradas como lesivas de aquel interés y a la ubicación sistemática de los delitos orientados a su tutela.

PALABRAS CLAVES: Bienes jurídicos colectivos; Delitos contra la administración de justicia; Delitos funcionarios; Prevaricación; Jurisdicción; Función jurisdiccional; Administración de justicia.

ABSTRACT

As part of a research project that aims at studying the way Chilean law has undertaken the protection of both public faith and state functions, this article addresses, from a dogmatic and critical perspective, the issue of penal protection of the jurisdictional function. After looking into several present systematic options in comparative law, the article conceptually defines the sense properly attributed to the practice of such a function, as object of penal protection, and the legal basis for including it in the juridical rights deserving protection in the scope of the Penal Code. The study concludes with a reference to the behaviors that can be considered prejudicial to such an interest and to the systematic typification of protection-oriented offenses.

KEY WORDS: Collective juridical rights; Crimes against the administration of justice; Public officials' offenses; Breach of trust of a public official; Jurisdictional function; Administration of justice.

¹ Trabajo desarrollado en el marco del Proyecto de Investigación FONDECYT N° 1020657, "*Protección penal de la fe pública y de las funciones estatales: estudio dogmático y crítico*", cuya unidad ejecutora es la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.

I. INTRODUCCIÓN

El Código Penal chileno –al igual que la mayor parte de los textos penales del período de la Codificación– no contempla un apartado destinado a lo que hoy suele denominarse Delitos contra la administración de justicia. Si bien nuestro Código contiene algunas figuras delictivas que tienden a la tutela de la actividad jurisdiccional, ellas se encuentran dispersas a lo largo de su articulado. Así, por ejemplo, las infracciones que tienen como sujeto activo a un agente o a un auxiliar de la administración de justicia –como jueces, abogados y procuradores– figuran en el Título V del Libro II, entre los delitos cometidos por funcionarios públicos en el desempeño de sus cargos; el falso testimonio, el perjurio, la presentación de pruebas falsas y el delito de acusación o denuncia calumniosa aparecen tipificados, en el título IV, entre los delitos que vulneran la fe pública y, por último, las conductas de obstrucción a la justicia, en el Título VI, que se refiere a los delitos contra el orden y la seguridad públicos cometidos por particulares.

Por su parte, la doctrina nacional se ha mostrado, hasta ahora, renuente a utilizar la rúbrica Delitos contra la administración de justicia, en las construcciones dogmáticas relativas a la parte especial del Derecho penal, o a incluir –como sucede en la mayor parte de los países de nuestro ámbito de cultura– un apartado que aglutine los delitos que quedan comprendidos bajo aquella denominación². Es común, sin embargo, que incluso quienes se abstienen de proceder en la forma descrita, señalen que la administración de justicia es el bien jurídico protegido por ciertos delitos, particularmente en las falsedades declarativas que contempla el párrafo 7º del Título IV (falso testimonio, perjurio, presentación de pruebas falsas y acusación o denuncia calumniosa)³. Como excepción a este planteamiento, cabe citar la opinión de Garrido Montt, quien sostiene que los mencionados delitos, “si bien de manera mediata en cierta forma importan un atentado al poder que tiene el Estado como titular de la facultad jurisdiccional, en el hecho lo prohibido es faltar a la verdad objetiva, aunque con ello no se alcance a materializar una lesión concreta, sin perjuicio de la infracción al deber cívico de naturaleza procesal impuesto por la ley penal de no mentir en los

² Como excepción, cabe mencionar el texto de MATUS ACUÑA, J. P. y RAMÍREZ GUZMÁN, C., *Lecciones de Derecho penal chileno. Parte especial* (2ª ed., U. de Talca, 2002), pp. 223 - 235, que desarrolla estas infracciones bajo el epígrafe *Delitos contra la recta administración de justicia*.

³ En este sentido, ETCHEBERRY, A., *Derecho penal. Parte especial* (2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1998), IV, pp. 134 y 185; y LABATUT, G., *Derecho penal* (7ª ed. actualizada por J. Zenteno Vargas, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1992), II, p. 62.

tribunales en determinadas actuaciones”. De ahí, que lo protegido en este genero de infracciones sería lo que este autor denomina los fines del proceso⁴.

En las páginas que siguen intentaremos determinar si es acertado o no, desde una perspectiva sistemática y con base en el ordenamiento jurídico chileno, identificar un grupo de figuras delictivas que obedezca a la idea de infracción al normal o correcto desempeño de la función jurisdiccional; y, en caso afirmativo, precisar cuál es el objeto tutelado por estos delitos.

II. OPCIONES SISTEMÁTICAS EN EL DERECHO COMPARADO

Como es sabido, los primeros textos de la Codificación española no contenían un acápite destinado a los delitos que vulneran la actividad del órgano jurisdiccional⁵, si bien contemplaban algunas figuras delictivas cuya vinculación con el desempeño de la función judicial es innegable; como la imputación falsa de un delito y el testimonio mendaz, que aparecían en el apartado destinado a las falsedades; y el quebrantamiento de condena que figuraba entre los delitos contra la libertad y la seguridad. El Código Penal español de 1928 fue el primero que dotó de autonomía sistemática a este grupo de infracciones, pero constreñido a un segmento muy reducido de las mismas, entre las que se cuentan: los desórdenes en las prisiones, el quebramiento de condena y el encubrimiento⁶. El Código de 1932 incluyó dentro de este apartado el delito de acusación o denuncia calumniosa y el de falso testimonio, pero desechó la consideración del encubrimiento como delito autónomo. Posteriormente, el Código Penal de 1944 tipificó la simulación de delito e introdujo en este grupo la realización arbitraria del propio derecho. Por otra parte, mediante reformas parciales que tuvieron lugar entre las décadas de los años cincuenta y ochenta del siglo pasado, el legislador español incluyó en este grupo la omisión del deber de impedir ciertos delitos y la omisión de denunciar ante la autoridad la comisión de determinados hechos delictivos⁷, todo ello, en el marco de una regulación positiva que, se-

⁴ GARRIDO MONTT, M., *Derecho penal. Parte especial* (Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2000), IV, pp. 105 - 107.

⁵ Ello, a pesar de que el origen de esta clase de delitos se retrotrae al derecho romano. En relación con esto, CANTARERO BANDRÉS, R., *Administración de justicia y obstruccionismo judicial* (Ed. Trotta, Madrid, 1995), pp. 15 - 16.

⁶ Cfr. QUINTERO OLIVARES, G., *Delitos contra la administración de justicia*, en *Comentarios al nuevo Código Penal* (Ed. Aranzadi, Pamplona, 2001), p. 2003.

⁷ CANTARERO BANDRÉS, R., *Administración de justicia y obstruccionismo judicial*, op. cit., pp. 17 - 18; y MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte especial* (Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001), p. 875.

gún la opinión de Luzón Peña, no poseía “demasiado orden ni concierto”⁸.

La progresiva ampliación de este grupo de delitos en el ordenamiento español prosiguió en el Código Penal de 1995, al incluir dentro de aquél la prevaricación judicial, la infidelidad en la custodia de presos, el encubrimiento y la obstrucción a la actividad jurisdiccional. Pero la ampliación –según palabras de Muñoz Conde– no ha ido tan lejos hasta el punto de considerar también delitos contra la administración de justicia otras conductas que sólo indirectamente afectan el correcto funcionamiento de la actividad del órgano jurisdiccional, a través de la lesión de otros bienes jurídicos más específicos, como la falsedad documental, sobre todo en la modalidad de presentación en juicio de documentos falsos; y tampoco se comprenden en este grupo aquellos delitos que atacan el aspecto ideológico o político de la administración de justicia, cual es la independencia del Poder Judicial, como sucede, por ejemplo, en algunas modalidades de usurpación de funciones y de detenciones ilegales cometidas por funcionarios públicos⁹.

En suma, en el Derecho español vigente los delitos contra la administración de justicia figuran en el Título XX del Libro II del Código Penal, que contiene siete capítulos destinados, respectivamente, a la prevaricación (arts. 446 a 449); la omisión de los deberes de impedir delitos o de promover su persecución (art. 450); el encubrimiento (artículos 451 a 454); la realización arbitraria del propio derecho (art. 455); la acusación y denuncia falsas y la simulación de delitos (arts. 456 y 457); el falso testimonio (arts. 458 a 462); la obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional (arts. 463 a 467) y el quebrantamiento de condena (arts. 468 a 471)¹⁰.

Un esquema de sistematización muy parecido contempla el Código Penal suizo, que bajo la rúbrica Crímenes y simples delitos contra la administración de justicia, tipifica –en el título XVII del Libro II– la acusación calumniosa (art. 303), el hecho de inducir a error al órgano jurisdiccional (art. 304); el de impedir el enjuiciamiento de una persona o la ejecución de una pena (art. 305); ciertas conductas de lavado de dinero (arts. 305 bis y 305 ter); la declaración falsa de una persona en calidad de parte en un pro-

⁸ LUZÓN PEÑA, D. M., *Consideraciones sobre la sistemática y alcance de los delitos contra la administración de justicia*, en *Estudios Penales. Libro de homenaje al Prof. J. Antón Oneca* (U. de Salamanca, 1982), p. 778.

⁹ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte especial*, op. cit., p. 875.

¹⁰ MARES ROGER, F. y MARTÍNEZ LLUESMA, J., *Delitos contra la administración de justicia*, en GANZENMÜLLER, C. (et al.), *Delitos contra la administración pública, contra la administración de justicia y contra la Constitución* (Barcelona, Ed. Bosch, 1998), pp. 135 - 138; QUINTERO OLIVARES, G., *Delitos contra la administración de justicia*, op. cit., 2001, pp. 2003 - 2004.

ceso (art. 306); la falsedad de una declaración judicial, de un informe pericial o de una traducción (art. 307); evasión y amotinamiento de detenidos (arts. 310 y 311); y abuso de autoridad (art. 312).

También contempla un apartado bajo la denominación explícita de Delitos contra la administración de justicia, el Código Penal brasileño, donde quedan incluidos: el reingreso al país de extranjero expulsado por decisión judicial (art. 338); la denuncia o imputación falsas de la comisión de un delito (arts. 339 y 340); la autoacusación falsa (art. 341); el hecho de expedir un individuo testimonio o informe pericial falso (art. 342); el pago o la oferta de una retribución a cambio de que otra persona rinda testimonio falso o desempeñe indebidamente las funciones de perito, intérprete o traductor (art. 343); el hecho de emplear violencia o amenaza, con el fin de favorecer el interés propio o ajeno, contra cualquier persona llamada a intervenir en un proceso (art. 344); el ejercicio ilegítimo, arbitrario o abusivo del propio derecho (arts. 345 y 346); la alteración de los efectos del delito con el objeto de inducir a error a un juez o perito (art. 347); el encubrimiento, bajo la forma de favorecimiento personal y real (arts. 348 y 349); la detención indebida o arbitraria de una persona y el abuso de poder en el cumplimiento de cualquier diligencia (art. 350); la fuga de una persona presa o sometida a medida de seguridad (art. 351); la evasión violenta de una persona detenida (art. 352); secuestro y maltrato de persona presa (art. 353); motín o perturbación de la disciplina de un establecimiento penitenciario (art. 354); prevaricación de abogados y procuradores (arts. 355 y 356); el hecho de solicitar o recibir una retribución para influir sobre juez, jurado, fiscal, funcionario judicial, perito, traductor, intérprete o testigo (art. 357); el hecho de entabrar o impedir la realización de una subasta judicial (art. 358); y, por último, la desobediencia de las decisiones judiciales sobre suspensión de determinados derechos (art. 359).

El mismo procedimiento adopta el Código Penal francés que tipifica estos delitos bajo el epígrafe De los atentados a la acción de la justicia, dentro de un título que se denomina De los atentados en contra de la autoridad del Estado. Distingue dos categorías genéricas de delitos: en primer lugar, la obstrucción a la acción de la justicia, denominación que comprende, entre otras conductas, la omisión de denunciar, la alteración del escenario del delito, la destrucción o alteración de documentos con el propósito de evitar el descubrimiento de un delito, la intimidación de la víctima para que se abstenga de denunciar un hecho delictivo, los actos de intimidación en contra de funcionarios judiciales, fiscales, peritos y testigos, la negativa a prestar declaración ante un tribunal, el falso testimonio, la publicación de información reservada relativa a un proceso judicial, el soborno de testigos y peritos, la falsedad de los informes periciales y el perjurio en causa civil (arts. 434.1 a 434.23). En segundo lugar, contempla un grupo de infracciones que de-

nomina Atentados contra la autoridad de la justicia, dentro del cual, a su vez, cabe distinguir: a) Delitos contra el respeto debido a la justicia, donde quedan comprendidos el desacato, el descrédito público de las decisiones judiciales y la denuncia falsa acerca de la comisión de un delito –arts. 434.24 a 434.27–; b) la evasión de detenidos y presos –arts. 434.28 a 434.37–; y los demás atentados contra la autoridad de la justicia penal, locución que alude, en general, al incumplimiento de las condiciones o restricciones que imponen determinadas penas (arts. 434 - 38 a 434 - 43).

Por otra parte, ciertos códigos contemplan una sección destinada específicamente a los delitos contra el ejercicio de la actividad jurisdiccional, pero ubicada dentro de un conglomerado más amplio de disposiciones que tiende, en general, a la tutela de los intereses estatales. Es lo que sucede, por ejemplo, con el Código Penal portugués, cuyo Título V del Libro II, se denomina Delitos contra el Estado; y versa, sucesivamente, sobre: a) los delitos contra la seguridad del Estado; b) los delitos contra la autoridad pública; c) los delitos contra la realización de la justicia; y d) los delitos cometidos en el ejercicio de funciones públicas. Bajo la rúbrica mencionada en penúltimo lugar quedan comprendidos: la falsedad en que incurre una persona en calidad de parte, testigo, perito o intérprete; el soborno de un funcionario judicial; la denuncia calumniosa; la simulación de delito; el favorecimiento personal; la denegación de justicia; la prevaricación judicial; la prevaricación de abogados y procuradores; y la violación de secretos judiciales (arts. 359 a 371).

Otros Códigos contemplan una sección destinada a tratar los delitos que nos ocupan, pero lo hacen dentro del mismo apartado que esos textos dedican a las infracciones contra la administración pública. Es lo que sucede, por ejemplo, en el Código Penal peruano, que destina el Título XVIII del Libro II a las infracciones contra la actividad administrativa y, en él, contempla un título destinado a los delitos contra la administración de justicia, acápite dentro del cual distingue tres secciones: a) Delitos contra la función jurisdiccional, que incluye la denuncia y la autoinculpación falsas; la destrucción o alteración de pruebas; la omisión de denuncia; el encubrimiento personal y real; las declaraciones falsas de testigos, peritos e intérpretes; la avocación indebida; la presentación de pruebas falsas; la fuga violenta y el favorecimiento de la misma; el amotinamiento de presos; el fraude procesal y el ejercicio del propio derecho (arts. 402 a 417); b) Prevaricación (arts. 418 a 421); y c) Denegación y retardo de la justicia (arts. 422 a 424).

En seguida, hay Códigos que –al igual que los anteriores– contemplan los delitos contra la función jurisdiccional dentro de la parte que ellos destinan a los atentados contra la *administración pública*, pero sin agruparlos bajo una rúbrica común. Es lo que sucede, por ejemplo, en el Código Penal argentino, cuyo Título XI del Libro II, da cabida a la denuncia falsa (capítu-

lo 2º); al cohecho cometido por funcionarios judiciales (capítulo 6º); a la prevaricación (capítulo 10º); al retardo y a la denegación de justicia (capítulo 11º); al falso testimonio (capítulo 12º); al encubrimiento (capítulo 13º); y a la evasión y al quebrantamiento de pena (capítulo 14º).

Por último, ciertos códigos simplemente omiten destinar un apartado a los delitos que atentan contra la administración de justicia, los que figuran dispersos en otros sectores del ordenamiento penal, básicamente dentro de los capítulos destinados a las falsedades y a los delitos que cometen los funcionarios públicos en el desempeño de sus cargos. Este es el camino que siguen, entre otros, los códigos de Alemania e Italia; y es, por cierto, la opción sistemática que acoge el Código chileno, como tendremos ocasión de ver dentro de poco.

III. PERSPECTIVA DOGMÁTICA

Como acertadamente afirma Guzmán Dálbora, la admisión doctrinal de una categoría de delitos vinculada con el ejercicio de la función jurisdiccional es virtualmente unánime, incluso entre los autores –como los penalistas alemanes– que trabajan sobre la base de Códigos que no asignan un ámbito diferenciado ni epígrafes especiales al tema¹¹. Asimismo, es ampliamente mayoritario el empleo de la fórmula Delitos contra la administración de justicia, para designar a este grupo de infracciones.

Sin embargo, no todos los autores concuerdan en el sentido exacto que corresponde atribuir a dicha fórmula denominativa. Así, por ejemplo, Quintero Olivares ha propuesto cuatro conceptos globales que podrían presentarse como objeto de tutela: a) protección de la administración de justicia, en cuanto parte de la administración pública; b) protección de la administración de justicia, entendida ésta como la actividad propia del Poder Judicial; c) protección de la idea abstracta de justicia; y d) reforzamiento del acatamiento y el respeto al Poder Judicial y sus decisiones, así como de la independencia del mismo¹².

Por lo que respecta a la posibilidad de considerar que lo protegido es una parte del concepto más amplio de administración pública o administración del Estado, la doctrina está conteste –como tendremos ocasión de ver dentro de poco– en que la noción de administración de justicia tiene un nivel de especificidad respecto de la función pública en general, que justifica ple-

¹¹ GUZMÁN DÁLBORA, J. L., *La administración de justicia como objeto de protección jurídica (observaciones preliminares a los delitos que la ofenden)*, en *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos. In memoriam* (Cuenca, 2001), p. 230.

¹² QUINTERO OLIVARES, G., *Los delitos contra la administración de justicia*, en *Revista Jurídica de Cataluña* (1980), pp. 192 - 194.

namente su consideración particularizada. Además, si lo que se quiere aludir con aquella forma de vinculación conceptual, es a que administración de justicia equivale a Poder Judicial, carecería de sentido la existencia de un grupo de delitos como el que ahora nos ocupa, porque para la tutela del órgano jurisdiccional como entidad política, parece suficiente la protección que se le brinda en el campo de los delitos contra la seguridad del Estado¹³.

Igualmente problemática es la pretensión de asimilar el concepto de administración de justicia con la idea de separación de poderes, o con la necesidad de asegurar la independencia del órgano jurisdiccional. Ello, porque el ordenamiento penal persigue conductas individuales que difícilmente son concebibles como ataques al concepto de Poder del Estado, en tanto estructura política. Lo que sí resulta imaginable –según la opinión de Magaldi y García Arán– “son conductas de particulares o de funcionarios –generalmente estos últimos– que atenten contra las garantías que se derivan del principio de separación de poderes, bien en tanto conllevan derechos individuales o bien cuando se concreten en ataques a la actividad de los órganos encargados de la función estatal que es propia de cada uno de los poderes, pero no afectantes al concepto político en sí”¹⁴. Un razonamiento análogo cabría formular frente a cualquier intento por vincular los delitos que nos ocupan con la idea de defender o salvaguardar la Constitución, con el agregado de que ésta, por su carácter meramente instrumental, escapa a la noción de bien jurídico protegido¹⁵.

Por lo que respecta a la posibilidad de considerar que estos delitos atentan contra la idea abstracta de justicia, cabe señalar que en un Estado social y democrático de derecho, la justicia no es un concepto sobrenatural, sino que equivale a la aplicación del Derecho vigente, es decir, “a la actuación de las específicas reglas jurídicas que constituyen el ordenamiento con la finalidad de resolver, conforme a las mismas, conflictos sociales. Y la aplicación del Derecho se realiza a través de unos concretos órganos que desempeñan esta función. Órganos que lo son del Estado al que sirven –precisamente porque es un Estado de Derecho– sin que quepa predicar de ellos una trascendente y exclusiva relación con el Derecho como cuerpo separado del

¹³ Además, el hecho de dotar a este órgano del Estado de una protección especial, implicaría dar un trato especial a un sector de la función pública, lo que no es aconsejable en un Estado democrático. En este sentido, BENÍTEZ ORTÚZAR, I. *De la obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional* (Ed. Marcial Pons, Madrid, 1999), p. 29.

¹⁴ MAGALDI, M. J. y GARCÍA ARÁN, M., *Los delitos contra la administración de justicia ante la reforma penal*, en *Documentación Jurídica* 2 (1983) 37/40, p. 411.

¹⁵ En un sentido análogo, GUZMÁN DÁLBORA, J. L., *La administración de justicia como objeto de protección jurídica*, op. cit., p. 241.

funcionamiento estatal y social”¹⁶. En otras palabras, en un Estado democrático el concepto de justicia tiene un sentido formal, que no puede ser otro que el resultado de la aplicación de la ley material a través de los requisitos procesales preestablecidos. Además, “...la elaboración de un concepto de justicia material, identificado con el ideal de justicia abstracto, implicaría el análisis de la ‘Justicia’ en cada caso concreto, tomando en consideración valores materiales en particular, al margen –en determinados casos– de las propias leyes sustantivas y procedimentales”¹⁷.

En el ámbito del Derecho español e iberoamericano, la gran mayoría de los autores considera que estos delitos atentan contra la administración de justicia, entendida como la actividad o función que ejerce el Poder Judicial, por mandato constitucional¹⁸. No se trata, entonces, de la vertiente institucional de la jurisdicción, en tanto persona jurídica, sino en cuanto función o servicios propios del Estado¹⁹; más concretamente, de los intereses que conciernen al normal funcionamiento del órgano jurisdiccional, el respeto de la autoridad de sus decisiones y la sujeción de los ciudadanos a la jurisdicción, todos los cuales se garantizan contra determinados hechos susceptibles de obstaculizar la autoridad judicial o que tratan de eludir los pronunciamientos judiciales o de desconocer el funcionamiento de la jurisdicción”²⁰. El mismo criterio predomina en la doctrina italiana²¹.

¹⁶ MAGALDI, M. J. y GARCÍA ARÁN, M., *Los delitos contra la administración de justicia ante la reforma penal*, op. cit., p. 410.

¹⁷ BENÍTEZ ORTÚZAR, I., *De la obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional*, op. cit., pp. 28 - 29. Además, de considerarse que la justicia, en un sentido abstracto, reúne las condiciones requeridas para ser considerada como objeto jurídico de protección, en estricto rigor todos los delitos atentarían en contra de dicho valor. En relación con esto último, CANTARERO BANDRÉS, R., *Administración de justicia y obstruccionismo judicial*, ob. cit., p. 19; y GOYENA HUERTA, J., *La prevaricación*, en HERNÁNDEZ GARCÍA (et. al.), *Los delitos contra la administración de justicia* (Aranzadi, Pamplona, 2002), p. 22.

¹⁸ Según palabras de ORTS BERENGUER, E., *Delitos contra la administración de justicia*, en VIVES ANTÓN, T. S. (et. al.), *Derecho penal. Parte especial* (Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996), p. 724: “Es la función estatal de administrar justicia, encomendada con carácter exclusivo al poder judicial para su desempeño en el cauce de un proceso”. En el mismo sentido, BENÍTEZ ORTÚZAR, I., *De la obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional*, op. cit., p. 29, y DÍAZ PITA, M. M., *El delito de acusación y denuncia falsas* (Barcelona, 1996), p. 33.

¹⁹ GOYENA HUERTA, J., *La prevaricación*, op. cit., p. 20.

²⁰ CANTARERO BANDRÉS, R., *Administración de justicia y obstruccionismo judicial*, op. cit., p. 26.

²¹ Cfr., por todos, PAGLIARO, A., *Principi di Diritto Penale. Parte speciale. Delitti contro l'amministrazione della giustizia* (Ed. Giuffrè, Milán, 2000), pp. 3 - 5.

Pese a que el proceso es el cauce a través del cual se realiza, en gran medida, la actividad jurisdiccional, no debe confundirse ésta con aquél. Es cierto que algunos autores asocian el concepto de administración de justicia con el proceso, incluso como bien jurídico protegido²², mas dado que el proceso no es sino el aparato formal por el que discurre la función jurisdiccional, no cabe atribuirle un grado de independencia y de substantividad como el que supone la noción de objeto jurídico de tutela²³.

Un planteamiento disidente de la tesis mayoritaria, ha sido formulado por Serrano Butragueño, en España, quien postula como objeto de protección, la viabilidad del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución española, argumentando que si bien este derecho fundamental no garantiza el acierto de las resoluciones judiciales, sino el derecho a obtener una resolución congruente y fundada en Derecho, sí es misión del Derecho Penal proteger, en todo caso, su viabilidad. Esta última presupone, según dicho autor: a) la exclusividad y autoridad de la jurisdicción y la independencia, incompatibilidades e inamovilidad de sus miembros; b) el libre y lícito acceso a la jurisdicción; c) el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley; d) el deber de colaboración con la Justicia; e) el derecho a un proceso justo, con todas las garantías y sin dilaciones indebidas; f) el derecho a la prueba lícita; g) el derecho a obtener una resolución imparcial, fundada en Derecho, que ponga fin al proceso; h) el deber de acatar y cumplir las resoluciones judiciales firmes en sus propios términos. De ahí, entonces, su conclusión en el sentido de que el nombre más apropiado para este sector del ordenamiento penal sería el de Delitos contra la realización de la Justicia²⁴. Un planteamiento similar ha formulado Matzkin, en Argentina, al señalar que el derecho a la tutela efectiva es parte de lo que él denomina el derecho a la jurisdicción²⁵. Estos planteamientos, que no han concitado un nivel de aceptación especialmente significativo, en lo esencial no difieren de aquellas posiciones que giran en torno al concepto de función jurisdiccional del Estado, materializada en el buen desenvolvimiento

²² Cfr. GARCÍA MIGUEL, M., *Delitos contra la Administración de Justicia*, en *Documentación Jurídica* 37 - 40 (Madrid, 1983), p. 1112.

²³ GUZMÁN DÁLBORA, J. L., *La administración de justicia como objeto de protección jurídica*, op. cit., pp. 235 - 236. En un sentido similar, BENÍTEZ ORTÚZAR, I., *De la obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional*, op. cit., p. 30.

²⁴ SERRANO BUTRAGUEÑO, I., *Introducción a los delitos contra la 'realización' de la justicia*, en SERRANO BUTRAGUEÑO (et. al.), *Delitos contra la administración de justicia* (Ed. Comares, Granada, 1995), pp. 31 - 34.

²⁵ MATZKIN, M., *Crisis del sistema judicial y el delito de retardo de justicia*, en RUSCONI, M. A., *Delitos contra la administración de justicia* (Ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1991), pp. 63 - 65.

del proceso, con todas las garantías constitucionales, porque esto último – desde la perspectiva del particular– no es otra cosa que la protección de la viabilidad de la tutela judicial efectiva²⁶.

IV. JUSTIFICACIÓN DE LA INTERVENCIÓN PENAL

Hasta donde nos es conocido, nadie ha puesto en duda la necesidad de proteger penalmente la actividad jurisdiccional del Estado, por lo menos, frente a las conductas que más gravemente lesionan o ponen en peligro el normal y correcto desempeño de aquel cometido estatal. Sin embargo, el hecho de que la jurisdicción esté consagrada en la Constitución no es un fundamento suficiente como para legitimar el ejercicio de la potestad penal en este campo concreto de las relaciones sociales²⁷, siendo necesario detenerse, aunque sea brevemente, en las razones que justifican la erección de esta categoría de delitos, desde la perspectiva *personalista* en que ha de ser analizado el tema del bien jurídico tutelado en un Estado respetuoso del valor de la dignidad del individuo.

En relación con esto último, conviene tener presente que la función jurisdiccional resulta fundamental para la resolución de conflictos sociales, en cuanto establece vías procedimentales para un equilibrado desarrollo de las relaciones entre los ciudadanos²⁸. Desde otro punto de vista, la actividad del órgano jurisdiccional tiene un carácter instrumental, en cuanto está al servicio de los bienes jurídicos microsociales, y también de los demás bienes jurídicos colectivos²⁹. De manera que siendo finalidades preeminentes de la jurisdicción servir de última garantía de los intereses individuales y colectivos, no menos que posibilitar el imperio del Derecho en la comunidad –ha escrito Guzmán Dálbora–, es inevitable que los delitos que la ofenden hayan de poner en riesgo la propia existencia de la protección jurídica. De manera que, “por esta trabazón teleológica entre la función jurisdiccional y la tutela jurídica que debe suministrar el Estado al ciudadano, muy a menudo acaecerá que los delitos contra la primera generen, supletoriamente, un riesgo concreto de lesión e incluso el real menoscabo de bienes de titularidad individual”³⁰.

²⁶ BENÍTEZ ORTÚZAR, I., *De la obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional*, op. cit., pp. 32.

²⁷ Cfr. GARCÍA-SOLÉ, M., *El delito de acusación y denuncia falsas* (Ed. Atelier, Barcelona, 2002), p. 44.

²⁸ MAGALDI, M. J. y GARCÍA ARÁN, M., *Los delitos contra la administración de justicia ante la reforma penal*, op. cit., p. 410.

²⁹ BUSTOS RAMÍREZ, J., *Manual de Derecho Penal. Parte especial* (Ed. Ariel, Barcelona, 1991), p. 355.

³⁰ GUZMÁN DÁLBORA, J. L., *La administración de justicia como objeto de protección jurídica*, op. cit., p. 248.

Existiendo un alto nivel de consenso en relación con los puntos expuestos, no es de extrañar que las opiniones coincidan al momento de afirmar la calidad de bien jurídico colectivo que reviste la administración de justicia, en su vertiente funcional, como así también el hecho de pertenecer a la sociedad en su conjunto. Lo anterior, sin embargo, no es óbice para que los autores reconozcan que al interior de este grupo de delitos la protección se hace extensiva a determinados valores individuales; entre ellos, la libertad y el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas³¹.

V. EL PROBLEMA DE LA DENOMINACIÓN

Ya hemos explicado que tanto a nivel positivo, como en el plano doctrinal, es prácticamente unánime el uso de la fórmula administración de justicia para referir el bien jurídico que nos ocupa. Pese a ello, varios autores han puesto de manifiesto los inconvenientes que presenta dicha locución, en especial, su falta de univocidad³². Se le critica, en efecto, el hecho de que ella alude indistintamente al órgano que ejerce la función, como a la actividad que esta última involucra; motivo por el cual hay quienes proponen su sustitución, precisamente, por la fórmula actividad jurisdiccional.

Se ha dicho, asimismo, que no deja de ser una inquietante paradoja en lo que respecta a la separación de los poderes del Estado y la autonomía del judicial ante el ejecutivo, “que la actividad de los órganos encargados de las funciones jurisdiccionales lleve el nombre de administración, si es verdad que la tarea del Poder Judicial, antes que consistir en ‘administrar’ o ‘cuidar’ nada, radica en declarar coactivamente el Derecho frente a los casos en que el ordenamiento o los hechos a los que debe aplicarse son controvertidos, o negada la norma que se adecua a éstos”³³.

³¹ GOYENA HUERTA, J., *Obstrucción a la justicia y deslealtad profesional*, en HERNÁNDEZ GARCÍA (et. al.), *Los delitos contra la administración de justicia* (Ed. Aranzadi, Pamplona, 2002), p. 242.

³² Cfr., por todos, GARCÍA-SOLÉ, M., *El delito de acusación y denuncia falsas*, op. cit., p. 42. A nivel doctrinal, en efecto, pueden encontrarse tanto referencias a la idea de justicia, como al Poder Judicial o a la función estatal de administrar justicia. Lo que sucede es que al hablar de justicia “entran en escena una serie de conceptos que no siempre se depuran con precisión: la administración de justicia como conjunto orgánico integrante de la Administración del Estado, la Administración de justicia como función estatal, el Poder Judicial como concepto político dentro del esquema de división de poderes y, a la vez, como concepto funcional equivalente al ejercicio de la potestad jurisdiccional”, ha escrito GARCÍA ARÁN, M., *Consideraciones sobre los delitos contra la administración de justicia en el proyecto de Código Penal de 1992*, en *Política criminal y reforma penal. Libro de homenaje a la memoria del Prof. Dr. Juan Del Rosal* (Edersa, Madrid, 1993), pp. 519 - 520.

³³ GUZMÁN DÁLBORA, J. L., *La administración de justicia como objeto de protección jurídica*, op. cit., p. 231.

En estricto rigor, no existe inconveniente semántico para el empleo de la voz administración para designar al bien jurídico protegido por esta clase de delitos. En idioma castellano, el verbo administrar se utiliza como sinónimo de impartir y así lo reconoce el Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, que en la 17ª acepción del término *justicia*, señala “administrar Justicia. Der.: Aplicar las leyes en los juicios civiles o criminales y hacer cumplir las sentencias”. En la misma dirección apunta el artículo 117.1 de la Constitución española, al disponer que “La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey, por Jueces y Magistrados, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la Ley”.

Pese a ello, en atención a la multiplicidad de sentidos en que puede ser entendido el vocablo administración, y existiendo consenso en orden a que el denominador común de estas infracciones es el hecho de incidir en la dimensión funcional de aquel cometido estatal, parece mucho más aconsejable hablar, simplemente, de función jurisdiccional.

VI. SENTIDO Y ALCANCE

En relación con el ámbito dentro del cual se proyecta la idea de función jurisdiccional, parece existir consenso en que ella no sólo puede ser atacada mediante acciones destinadas a modificar el curso regular de un proceso, sino también a través de conductas que impliquen suplantar el ejercicio de aquella función, porque “el acto de quien toma en sus manos la jurisdicción, la niega como potestad, menosprecia su finalidad última, que es hacer cierto el Derecho en los casos controvertidos y asegurar, así, su efectividad, y hace tabla rasa del monopolio de la aplicación de la fuerza, que es el medio que el Estado se reserva para lograr su fin”³⁴. Las infracciones en que se concreta una actividad como la descrita –por ejemplo, la realización arbitraria del propio derecho– pueden, entonces, ser consideradas como auténticos delitos contra la función jurisdiccional, puesto que la conducta del que prescinde de ella también afecta al cumplimiento de sus objetivos, al quedar en manos de particulares lo que tenía que hacerse por los conductos que el Estado de Derecho ha previsto para resolver los conflictos creados³⁵.

Quedan excluidos, en cambio, por las razones que ya hemos esbozado,

³⁴ GUZMÁN DALBORA, J. L. *La administración de justicia como objeto de protección jurídica*, op. cit., p. 240.

³⁵ MUÑOZ CUESTA, J., *Realización arbitraria del propio derecho*, en HERNÁNDEZ GARCÍA (et. al.), *Los delitos contra la administración de justicia* (Ed. Aranzadi, Pamplona, 2002), p. 146. De una opinión distinta, MAGALDI, M. J. y GARCÍA ARÁN, M., *Los delitos contra la administración de justicia ante la reforma penal*, en *Documentación Jurídica* 2 (1983) 37/40, pp. 414 - 415.

los ataques contra las personas que administran justicia, por mucho que ellos aparezcan motivados por razones vinculadas con el ejercicio de la función³⁶.

Asimismo, para ser consecuentes con las exigencias que impone el principio de intervención mínima, es preciso restringir el objeto de protección a aquellos ataques que lesionen gravemente, o pongan en peligro, igualmente grave, aspectos fundamentales a la eficacia, validez y fines del proceso, dejando los simples entorpecimientos al desarrollo del mismo y las irregularidades procedimentales en el ámbito de las sanciones y recursos procesales³⁷.

Han de resultar excluidos, también, aquellos actos que, a pesar de ser ejecutados por un funcionario dependiente del órgano jurisdiccional, tienen un innegable carácter administrativo, por no estar encaminados a declarar el Derecho –que es lo propio de la actividad jurisdiccional–, sino a proveer el orden institucional. Es lo que sucede, por ejemplo, con la conducta de nombramiento ilegal de un subalterno efectuada por un juez³⁸.

Siempre en relación con el sujeto activo, pese a que el ejercicio de la actividad jurisdiccional corresponde de modo privativo a los órganos que se encontraren legal y constitucionalmente habilitados para administrar justicia, nadie discute que el bien jurídico tutelado en este grupo de delitos no sólo puede verse afectado por la actuación de tales órganos, sino también por el comportamiento ilícito de algunos individuos que ostentan la calidad de auxiliares de la función judicial (como abogados y procuradores) e incluso puede ser lesionada por particulares, como el caso de la persona que miente al prestar declaración como testigo.

En suma, partiendo de la base de que administración de justicia es sinónimo de jurisdicción³⁹, puede afirmarse que el bien jurídico protegido por esta clase de delitos es aquella función pública cuyo contenido consiste en declarar coactivamente, con exclusividad e independencia, el Derecho aplicable a un supuesto fáctico particular cuya identidad es controvertida, o respecto del cual se discute la norma que debe regirlo o el sentido o alcance de tal norma⁴⁰.

³⁶ CANTARERO BANDRÉS, R., *Administración de justicia y obstruccionismo judicial*, op. cit., p. 20.

³⁷ MAGALDI, M. J. y GARCÍA ARÁN, M., *Los delitos contra la administración de justicia ante la reforma penal*, ob. cit., p. 416.

³⁸ GUZMÁN DÁLBORA, J. L., *La administración de justicia como objeto de protección jurídica*, op. cit., p. 242.

³⁹ ANTOLISEI, F., *Manuale di Diritto Penale. Parte speciale* (a cura di L. Conti, Ed. Giuffrè, Milán), II, 2000, p. 435.

⁴⁰ GUZMÁN DÁLBORA, J. L., *La administración de justicia como objeto de protección jurídica*, op. cit., pp. 238 - 239.

En este sentido, el cumplimiento de los fallos es inseparable de la función jurisdiccional, pues de nada serviría un desarrollo correcto del procedimiento si las medidas a tomar en el mismo o el cumplimiento de las sentencias o resoluciones definitivas no estuviesen protegidas por la sanción penal como medio para satisfacer la función judicial⁴¹. En otras palabras, el ejercicio de la actividad jurisdiccional como bien jurídico protegido es previo al puro acto de juzgar, esto es, nace desde el momento de su potencial y debida concreción y se extingue tras haberse no solamente materializado, sino agotado la ejecución de lo juzgado⁴².

Por último, no debe pensarse que la función jurisdiccional es ejercida únicamente por los tribunales que integran el Poder Judicial. En Chile, hay un buen número de órganos dotados de atributos jurisdiccionales que no forman parte de la estructura de dicho Poder estatal; e, incluso, hay organismos de la Administración, que están expresamente autorizados para declarar el Derecho. Ahora bien, si todos ellos participan de la función judicial que desarrolla el Estado, forzoso es concluir que es perfectamente lícito elevar a la categoría de delito las conductas que entraban la actuación de estos últimos.

VII. CUESTIONES SISTEMÁTICAS

Frente a la interrogante de si es necesario dotar de autonomía a este grupo de infracciones –en particular, frente al conjunto de los delitos que atentan contra la función pública–, la doctrina suele responder en términos afirmativos. Ello obedece, básicamente a que la actividad jurisdiccional se desarrolla en el ejercicio de un fin autónomo frente a las de la Administración, como conjunto de tareas del Estado. Aún más, la propia Administración puede verse sujeta a la Administración de Justicia tanto como el sujeto individual, lo cual también ha de ser considerado en pro de la tesis autónoma⁴³.

Algunos autores piensan que hay delitos, como la arrogación de funciones judiciales por funcionario administrativo y la denegación de auxilio a la justicia por funcionario, respecto de los cuales resulta tan defendible su inclusión en este apartado, como entre los delitos contra la administración pública. Por lo demás, la posibilidad de que atentados contra los órganos

⁴¹ MUÑOZ CUESTA, J., *Quebrantamiento de condena*, op. cit., p. 298.

⁴² GARCÍA-SOLÉ, M., *El delito de acusación y denuncia falsas* (Ed. Atelier, Barcelona, 2002), p. 56.

⁴³ CANTARERO BANDRÉS, R., *Administración de justicia y obstruccionismo judicial*, op. cit., p. 25. En el mismo sentido, BENÍTEZ ORTÚZAR, I., *De la obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional*, op. cit., p. 29.

jurisdiccionales, sus competencias y decisiones hayan figurado entre los delitos contra la función pública o de funcionarios en el ejercicio de sus cargos –según algunos– no hace sino corroborar la posibilidad de entender la Administración de Justicia como parte de la Administración Pública, aunque por lo especialísimo de la función se justifique el tratamiento penal separado⁴⁴.

Por lo que respecta, ahora, al orden interno dentro de este grupo de infracciones, según la opinión de García Arán, ellas se han caracterizado por su defectuosa sistematización y una desconcertante movilidad de los tipos, lo que ha permitido caracterizarlos como un título permanentemente abierto⁴⁵.

En el ámbito de la doctrina española, Luzón Peña ha propuesto un esquema de sistematización que toma como base los aspectos fundamentales de la actividad jurisdiccional, siguiendo la secuencia en que normalmente se desenvuelve un proceso. Dicho esquema incluye: a) los delitos que afectan a la fase pre-procesal, frustrando la actuación de la justicia, no colaborando con ella o prescindiendo de la misma –aquí quedarían incluidas conductas como la omisión del deber de impedir delitos o de promover su persecución y la realización arbitraria del propio derecho–; b) los delitos que implican poner en marcha indebidamente la actividad jurisdiccional, como ocurre, por ejemplo, en el caso de la denuncia falsa; c) los delitos que afectan la actividad probatoria dentro del proceso, o que afectan al normal desarrollo o conclusión de este último –falso testimonio, obstrucción a la justicia, prevaricación–; d) los delitos que afectan a la fase ejecutiva, como el quebrantamiento de condena, la evasión de presos; e) los delitos de usurpación de atribuciones judiciales y los ataques a la independencia del órgano jurisdiccional; y, por último, f) los delitos de denegación de auxilio y desobediencia a la justicia⁴⁶. Cantarero Bandrés también hace suyo este esquema de sistematización⁴⁷.

Desde la perspectiva de la viabilidad del derecho a la tutela judicial efectiva, Serrano Butragueño formula la siguiente propuesta: a) Delitos contra la exclusividad y autoridad de la jurisdicción y la independencia, incompa-

⁴⁴ MAGALDI, M. J. y GARCÍA ARÁN, M., *Los delitos contra la administración de justicia ante la reforma penal*, op. cit., p. 413.

⁴⁵ GARCÍA ARÁN, M., *Consideraciones sobre los delitos contra la administración de justicia*, p. 519.

⁴⁶ Este esquema, en verdad, implica un desarrollo de las ideas que, en su momento, expuso Quintano Ripollés. Cfr., LUZÓN PEÑA, D. M., *Consideraciones sobre la sistemática y alcance de los delitos contra la administración de justicia*, op. cit., pp. 779 - 781.

⁴⁷ CANTARERO BANDRÉS, R., *Administración de justicia y obstruccionismo judicial*, op. cit., pp. 36 - 37.

tibilidades e inamovilidad de sus miembros; b) Delitos contra el libre y lícito acceso a la jurisdicción; c) Delitos contra el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley; d) Delitos contra el deber de colaboración con la Justicia; e) Delitos contra el derecho a un proceso justo, con todas las garantías y sin dilaciones indebidas; f) Delitos contra el derecho a una prueba lícita; g) Delitos contra el derecho a obtener una resolución imparcial, fundada en Derecho, que ponga fin al proceso⁴⁸.

⁴⁸ SERRANO BUTRAGUEÑO, I., *Introducción a los delitos contra la 'realización' de la justicia*, en SERRANO BUTRAGUEÑO (et. al.), *Delitos contra la administración de justicia* (Ed. Comares, Granada, 1995), pp. 48 ss.