



Conceptos de alteración del orden público y de calamidad pública

Doctrina y jurisprudencia

Autor

Juan Pablo Cavada Herrera
Email: jcavada@bcn.cl
Tel.: (56) 32 226 3905

Comisión

Elaborado para la Comisión de Seguridad Ciudadana de la Cámara de Diputados, en el marco de la discusión del “Proyecto que Fortalece las sanciones del delito de robo en lugar no habitado valiéndose de la multitud con ocasión de calamidad pública o de grave alteración del orden público” (Boletín N° 13044-25)

N° SUP: 0932223

Resumen

El concepto de orden público no es definido por la Constitución ni la ley, y la doctrina coincide en que es un concepto difuso, amplio e impreciso.

Cierta tendencia doctrinal mayoritaria sostiene que el concepto de orden público está vinculado a una función de protección, permitiendo limitar la autonomía de la voluntad en interés de la comunidad. En contrapartida a la concepción clásica, diversos autores advierten las dificultades para definir orden público, pues debe ser definido en un tiempo y en un lugar específico.

Otros, como Alejandro Silva Bascuñán, definen el concepto de orden público tomando como base el art. 24 CPR, esto es “la tranquilidad que resulta del respeto de la ordenación colectiva, manifestado en el correcto ejercicio de la autoridad pública moviéndose dentro de su respectiva órbita y en el fiel cumplimiento por los gobernados de las órdenes por ella impartida”.

La jurisprudencia encontrada coincide con la doctrina mayoritaria.

La historia de las normas legales que contienen las expresiones “seguridad pública” y “orden público” indican que se ha usado “seguridad pública” como sinónimo de “calamidad pública”, y que ambas tienen por objeto enfatizar que se trata de situaciones que tienen lugar en el ámbito de interacción comunes todos los ciudadanos, y no en ámbitos específicos como los que son propios de ciertos trabajos u ocupaciones.

Introducción

El proyecto de ley que “Fortalece las sanciones del delito de robo en lugar no habitado valiéndose de la multitud con ocasión de calamidad pública o grave alteración del orden público” (Boletín N° 13044-25), actualmente en primer trámite constitucional en la Comisión de Seguridad Ciudadana de la Cámara de Diputados, dispone:

“Artículo primero.- Incorpórase al artículo 442 del Código Penal, el siguiente inciso final nuevo:
“Se aplicará la pena en su grado máximo, cuando el autor de las conductas señaladas en el inciso anterior las perpetrare actuando en grupo o individualmente pero amparado en él, y tuvieren lugar con ocasión de calamidad pública o grave alteración del orden público, sea que se haya declarado o no un estado de excepción constitucional en los términos señalados por la Constitución Política de la República.”.

En dicho contexto, la Comisión de Seguridad Ciudadana de la Cámara de Diputados solicita una síntesis de lo señalado por la doctrina y la jurisprudencia nacionales sobre los conceptos de "calamidad pública" y de "grave alteración del orden público". Para estos efectos, se aclara que los conceptos “orden público” y “calamidad pública” suelen estar contenidos conjuntamente en las mismas disposiciones penales. Asimismo, el concepto “calamidad” suele usarse sin el calificativo “pública”, por lo que a continuación se tratarán estos conceptos bajo el título de “orden público”.

I. Noción de “orden público” en la doctrina

Mac Hale (1968), recopila y resume diversas tesis nacionales y extranjeras sobre el concepto de orden público, vertidas desde 1945 hasta 1964:

- **Luis Claro Solar:**

El arreglo de las instituciones indispensables a la existencia y funcionamiento del Estado y que miran a la constitución, a la organización y al movimiento del cuerpo social, así como las reglas que fijan el estado o capacidad de las personas. En este sentido, orden público equivale a orden social.

- **Arturo Fontaine Aldunate:**

Literalmente orden público significa orden social, en el sentido de arreglo o disposición adecuada de la sociedad civil. Ahora bien, decimos que una cosa está ordenada cuando todas sus partes están dispuestas u orientadas hacia el fin de la misma cosa. Las partes o elementos de la sociedad son los individuos humanos. Por consiguiente, el orden público consistirá en la disposición u orientación de los individuos hacia el fin de la sociedad. Para Capitant el orden público implica la idea de subordinación que da al conjunto unidad y vida. Y precisamente lo que da unidad y vida a un grupo de asociados es el fin perseguido. El objeto de la sociedad civil es hacer materialmente posible la realización de los valores culturales de un pueblo. O, en otras palabras, el fin de la sociedad es dar a sus miembros las posibilidades concretas de vivir una vida humana en el pleno sentido de la palabra, vida humana que comprende no sólo necesidades materiales sino intelectuales, morales y espirituales.

- **Bernardo Sipervielle:**

El orden público asegura hasta donde es posible jurídicamente, la fuerza imperativa de las leyes fundamentales; protege, además las instituciones esenciales del orden jurídico; en un grado superior, permite dar fuerza y vitalidad a los principios generales, garantizando su respeto (.....) [C]onstituye un instrumento para el legislador cuando éste aspira a que la norma que dicta tenga eficacia jurídica y representa para el juez un elemento imprescindible para valorar los intereses que protege el orden jurídico, permitiéndole calificar conductas, negocios, y actos jurídicos y

jerarquizar el conjunto de normas, categorías, instituciones y principios fundamentales de que dispone para regular conflictos. Su utilización técnica constituye un arte que debe tratar de lograr, hasta donde sea posible, la más perfecta armonía jurídica.

- Alessandri Rodríguez y Somarriva Undurraga:

Orden público es el conjunto de normas y principios jurídicos que tienden a resguardar primordialmente los intereses generales de una sociedad determinada en un momento histórico de su existencia. El respeto de esas normas y principios resulta indispensable para mantener la organización de dicha sociedad, el buen funcionamiento de las instituciones básicas que la configuran.

- Smith:

Orden público es el conjunto de condiciones fundamentales de vida social instituidas en una comunidad jurídica, las cuales, por afectar centralmente a la organización de ésta, no pueden ser alteradas por la voluntad de los individuos ni por la aplicación de normas extranjeras.

Por su parte, Jiménez (BCN; 2019:14) sintetiza la opinión de varios autores nacionales sobre el concepto de orden público, esencialmente desde la perspectiva del Derecho civil y constitucional, a saber :

- Luis Claro Solar:

Es el arreglo de las instituciones indispensables a la existencia y funcionamiento del Estado, y que miran a la constitución, a la organización y al movimiento del cuerpo social, así como las que reglan el estado y la capacidad de las personas.

- Avelino León:

Es el conjunto de normas o reglas que miran a los intereses generales de mayor importancia para la sociedad. Por esos, interés general e interés público son nociones muy similares.

- Jorge Ovalle:

Aquel conjunto de normas y maneras de ser de un pueblo, que configuran su naturaleza esencial y las cuales no pueden ser afectadas porque de serlo, se estarían afectando las estructuras fundamentales de un pueblo.

- Alejandro Silva Bascuñán:

Es la tranquilidad exterior que resulta del respeto de la ordenación colectiva, en razón del correcto ejercicio de la autoridad dentro de su órbita y del fiel cumplimiento por los gobernados de las normas y órdenes por ella impartida.

Jiménez (BCN, 2019:14) señala que el concepto de “orden público” “ha tenido significaciones distintas en el transcurso del tiempo. Así, el concepto de una cierta época puede dejar de serlo en otra, en la medida que surjan nuevos antecedentes que hagan cambiar la realidad. Por tanto, el orden público sería adaptable a las necesidades y requerimientos de la comunidad.”. Agrega el mismo autor que “los elementos constitutivos del orden público son muy variados. Ellos se sustentarían, en primer lugar, en la existencia de un orden jurídico constitucionalmente establecido y que representa una ecuación entre los valores que deben respetarse con miras a la dignidad de la persona humana y las exigencias del bien común. Estos valores se darían de manera gravitante en el derecho público, pues éste “incide en la estructura misma del Estado, del poder, de la autoridad y de los derechos de los particulares, que constituyen la base de la convivencia social”.

Este autor destaca que el concepto de orden público es muy difuso, amplio e impreciso. Ni las Constituciones nacionales de Chile, ni la ley, han dado una definición. Sin embargo, el concepto tendría, según él, un conjunto de matices y características que constituyen criterios orientadores para su determinación.

Vivanco (BCN, 2019:14), en sentido contrario, sostiene que los casos de grave alteración del orden público son concretos. En primer lugar, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua define el orden público como “la situación y estado de legalidad normal en que las autoridades ejercen sus atribuciones propias y los ciudadanos las respetan y obedecen sin protesta”. Al respecto, Jiménez estima que esta definición es concebida desde un orden jurídico emanado de la ley, con una visión esencialmente positiva, expresión de la mera voluntad del legislador en el establecimiento de las condiciones de convivencia. Sin embargo, el autor plantea que el concepto mismo requiere una finalidad u objetivo, y que este sería el bien común.

El Proyecto de ley que fortalece el control de identidad por parte de las policías, así como los mecanismos de control y reclamo ante un ejercicio abusivo o discriminatorio del mismo (Boletín n° 12.506-25), actualmente en segundo trámite constitucional, en la Comisión de Seguridad Pública del Senado, también se refiere a la doctrina sobre la materia. Señala que, conforme a la doctrina clásica, el concepto de orden público está vinculado a una función de protección, permitiendo limitar la autonomía de la voluntad en interés de la comunidad. Siguiendo esta doctrina, el orden público forma parte de los principios jurídicos que integran un sistema y se orientan al bien común de una sociedad.

En contrapartida a la concepción clásica, diversos autores, entre ellos Avelino León Hurtado y Vittorio Pescio Vargas, advierten las dificultades para definir orden público, pues debe ser definido en un tiempo y en un lugar específico. Otros, como Alejandro Silva Bascuñán, definen el concepto de orden público tomando como base el artículo 24 de la Constitución Política de la República (CPR), esto es “la tranquilidad que resulta del respeto de la ordenación colectiva, manifestado en el correcto ejercicio de la autoridad pública moviéndose dentro de su respectiva órbita y en el fiel cumplimiento por los gobernados de las órdenes por ella impartida” (Boletín n° 12.506).

Para Sergio Diez Urzúa, el orden público “es el medio de la técnica positiva que nos permite ir directamente a las fuentes reales del derecho, cuando son insuficientes las fuentes formales para mantener el orden racional de la sociedad en un caso dado. Variable, en cuanto sufre las influencias de

las aspiraciones del medio social y del dato histórico. Inmutable, en cuanto a su esencia, por estar basado en el hombre y su destino. Es superior al legislador al cual impone sus directivas. Es la expresión del principio ordenador del universo en la técnica positiva” (Boletín N° 12.506-25).

Agrega Diez Urzúa (Boletín 7975-25, Proyecto que fortalece el resguardo del orden público) que, sin perjuicio de las diversas aproximaciones a este concepto, el orden público se puede entender en dos sentidos:

- a) en términos materiales, como un estado opuesto al desorden y que se integra por tres elementos fundamentales: tranquilidad, moralidad y salubridad públicas; y
- b) en un sentido jurídico-formal, relacionado con la observancia de normas y principios esenciales que se consideran necesarios para la convivencia pacífica en sociedad, con distinta funcionalidad en las diversas disciplinas jurídicas.

Señala el mismo autor que la CPR ha tomado la primera de las acepciones; así, en su artículo 24, y en las demás disposiciones constitucionales se habría seguido esa lógica; y explica que la consolidación del Estado democrático de derecho hace que la situación inicial del ciudadano sea un estatus de libertad y de derechos debidamente garantizados por la Constitución, por lo que las fuerzas de orden y seguridad pública presuponen un orden jurídico definido por la ley, la que sólo puede limitar el ejercicio de derechos y libertades cuando se perturbe dicho orden fundamental.

El ya citado proyecto de ley (Boletín n° 12.506-25) define sintéticamente los elementos del concepto de orden público, comunes en todas sus definiciones:

a) Seguridad y tranquilidad pública:

Los objetivos principales de la tranquilidad y la seguridad consisten en proteger a las personas y sus bienes contra los daños que pueden provenir de otras personas, lo que es distinto de la protección civil que previene eventos producidos por efecto de la naturaleza o extraordinarios. La seguridad y la tranquilidad pública tienen como fundamento especial el deber general de no perturbar el orden público, deber que se aplica a todo ciudadano por el solo hecho de vivir en sociedad y es previo e independiente a su consignación en cualquier norma jurídica.

b) Salud pública:

Por regla general (...) la custodia de la salud pública queda fuera de la noción de orden público, dejándose en manos del órgano encargado de la administración sanitaria. Sin perjuicio de ello, en casos excepcionales la administración puede requerir el auxilio de la fuerza policial, especialmente en casos de crisis sanitarias como epidemias, plagas y pandemias, entre otras.

c) Moralidad pública:

La moral pertenece a un ámbito que escapa de lo puramente jurídico; sin embargo, no ha quedado ausente de una serie de normas jurídicas que establecen límites a las libertades de las personas, cuyo fundamento está en la vulneración de la moralidad pública. Más aún, en razón de la moralidad pública y el interés general se limita el ejercicio de determinadas libertades constitucionales.

II. Cuerpos normativos que contemplan el concepto “orden público” y doctrina

A continuación se señalan y analizan sucintamente las normas de rango constitucional y legal que contienen los conceptos de “calamidad”, “calamidad pública” y “orden público”. Otras normas que también comprenden el concepto de orden público están el Código Civil (artículos 548, 1461, 1467 y 1475), el Código de Comercio (artículo 428) y el Código de Derecho Internacional Privado, los que no se analizan por exceder de la materia en estudio.

1. Constitución Política de la República (1980) y Leyes Orgánicas Constitucionales

El artículo 19 n° 6° garantiza a todas las personas,

“[l]a libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al *orden público*.” [la cursiva es nuestra].

El artículo 24, inciso segundo, dispone que la autoridad del Presidente de la República

se extiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del *orden público* en el interior y la seguridad externa de la República, de acuerdo con la Constitución y las leyes.

De esta potestad de conservación del orden público emanan las competencias que la ley confiere a diversos órganos de la Administración del Estado. Así, en el ámbito regional, la Ley N° 19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional (art. 2° letra b), dispone que

el gobierno interior de cada región reside en el intendente, quien será el representante natural e inmediato del Presidente de la República en el territorio de su jurisdicción” (inciso primero, artículo 1°), entregándole la función de “velar porque en el territorio de su jurisdicción se respete la tranquilidad, *orden público* y resguardo de las personas y bienes”).

Por otra parte, el artículo 3° del Decreto con Fuerza de Ley 7.912, de 1927, que Organiza las Secretarías del Estado, establece que:

Corresponde al Ministerio del Interior: a) Todo lo relativo al Gobierno Político y Local del territorio y al mantenimiento de la seguridad, tranquilidad y orden públicos. [...] El Ministro del Interior, los Intendentes y Gobernadores, según corresponda, podrán deducir querrela: a) cuando el o los hechos que revistan caracteres de delito hubieren alterado el *orden público*, impidiendo o perturbando gravemente la regularidad de las actividades empresariales, laborales, educacionales o sociales o el funcionamiento de los servicios públicos o esenciales para la comunidad, o bien impidiendo o limitando severamente a un grupo de personas el legítimo goce o ejercicio de uno o más derechos, libertades o garantías reconocidos por la Constitución Política de la República.

Por su parte, el artículo 101 de la CPR encarga a Carabineros de Chile y a la Policía de Investigaciones la función de garantizar el orden público en los siguientes términos:

Las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública están integradas sólo por Carabineros e Investigaciones. Constituyen la fuerza pública y existen para dar eficacia al derecho, garantizar el *orden público* y la seguridad pública interior, en la forma que lo determinen sus respectivas leyes orgánicas. Dependen del Ministerio encargado de la Seguridad Pública.

En relación a Carabineros de Chile, el artículo 1° de la Ley N° 18.961, Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile, establece que

Carabineros de Chile es una Institución policial técnica y de carácter militar, que integra la fuerza pública y existe para dar eficacia al derecho; su finalidad es garantizar y mantener el *orden público* y la seguridad pública interior en todo el territorio de la República y cumplir las demás funciones que le encomiendan la Constitución y la ley.

2. Código Penal

El Código Penal (CP) contempla el concepto de orden público, calamidad y calamidad públicas en las figuras ilícitas que se indican a continuación¹:

a) Artículo 12 CP

ART. 12. Son circunstancias agravantes:

10.º Cometer el delito con ocasión de incendio, naufragio, sedición, tumulto o conmoción popular u otra *calamidad* o desgracia.

Esta es una circunstancia agravante objetiva, cuya comunicabilidad se rige por el inciso segundo del artículo 64 CP. La Comisión Redactora del mismo código agregó al texto español original las otras circunstancias, de “sedición”, “tumulto” “o conmoción popular”, extendiendo el sentido original a calamidades o desgracias provocadas no sólo por la naturaleza, sino también por la actividad humana (Matus, 2009:203,204).

Según Fuenzalida (Matus, 2009:203,204), esta agravante se justifica en que no se trata de un delincuente habitual, sino de uno que se aprovecha de momentos de angustias y confusiones de la sociedad o de la familia, producidos por alguna calamidad o desgracia, con lo que el delincuente tiene mayor facilidad para llevar a cabo su propósito en el contexto de las circunstancias señaladas, y en la mayor odiosidad que inspira quien se aprovecha de la desgracia pública para cometer su delito. De ese modo, afirma que la agravante constituiría “la ocasión” para cometer el delito, y que por lo mismo, no podría extenderse su alcance a “desgracias privadas”, sino solo a acontecimientos de carácter público, en cuanto afecten a una pluralidad de sujetos indeterminados, a “desgracias generales”. Por el contrario, Cury (1985:168,169) sostiene que también se aplica a calamidades privadas.

¹ De los artículos anteriores solo son originales del Código Penal de 1874 las figuras penales tipificadas en los artículos 12, circunstancia 10ª; 335, 495 n° 1 y 496 n° 2.

b) Artículos 268 bis y 269 CP

ART. 268 bis. El que diere falsa alarma de incendio, emergencia o *calamidad pública* a los Cuerpos de Bomberos u otros servicios de utilidad pública, incurrirá en la pena de reclusión menor en su grado mínimo.

ART. 269. Fuera de los casos sancionados en el Párrafo anterior, los que turbaren gravemente la tranquilidad pública para causar injuria u otro mal a alguna persona particular o con cualquier otro fin reprobado, incurrirán en la pena de reclusión menor en su grado mínimo, sin perjuicio de las que les correspondan por el daño u ofensa causados.

Incurrirá en la pena de presidio menor, en su grado mínimo a medio, el que impidiere o dificultare la actuación del personal de los Cuerpos de Bomberos u otros servicios de utilidad pública, destinada a combatir un siniestro u otra *calamidad* o desgracia que constituya peligro para la seguridad de las personas.

Los delitos comprendidos en el artículo 268 bis y en el inciso segundo del artículo 269 fueron incorporados por la Ley N° 19.830 de 2002.

La figura contemplada en el artículo 269, inciso segundo, transcrito, dio origen a un delito que típicamente consiste en una afectación de la seguridad de las personas (van Weezel, 2012:2). El delito tipifica una conducta que constituye una forma clásica de atentado contra la seguridad, entendida como ausencia de amenazas relevantes para bienes personalísimos: la represión o interrupción de una acción de salvamento (van Weezel, 2012:9).

La historia de la Ley N° 19.830 (BCN, 2016) permite ver que no se desarrolló un concepto de orden público ni de calamidad pública, sino solo que, mediante dichas figuras se buscó, entre otras cosas, sancionar a quien turbare la actuación de los voluntarios en actos de servicio o mientras se dirigen a una emergencia, resguardando su actuación en los diversos siniestros o en otras funciones en beneficio de la comunidad.

La razón para justificar la agravación de la conducta descrita radicaría en que la labor desplegada por el autor afectaría la seguridad general, al obstaculizar las medidas de asistencia desplegada por Bomberos para combatir un siniestro. Esto recibe el nombre de “interrupción de cursos salvadores” y tradicionalmente se la considera una forma de autoría en la lesión que se produce por causa de la interrupción (van Weezel, 2012:3).

Por su parte, el inciso primero del artículo 269 no comprende el concepto de orden público, sino el de “tranquilidad pública”. Van Weezel (2012:9) sostiene que este delito, al igual que los demás del Título VI del Libro II CP, sobre desórdenes públicos, atenta contra la seguridad personal o individual en contextos públicos de interacción, y que esta interpretación gozaría de raigambre histórica en la redacción del Código Penal, entre sus primeros comentaristas, y en la doctrina posterior, explicando que se encuentre implícita en muchas decisiones de los tribunales.

El tipo penal del artículo 269 citado se tomó casi literalmente del artículo 197 del Código Penal español de 1850. Sin embargo, hay dos diferencias relevantes entre la norma española y la chilena (van Weezel, 2012:3):

- a) la norma española está incorporada en el Título III, sobre delitos políticos como los de lesa majestad, la rebelión y la sedición, mientras que en el CP chileno el delito forma parte del Título VI del Libro II, “De los crímenes y simples delitos contra el orden y la seguridad públicos cometidos por particulares”; y
- b) la norma española habla de “orden público” mientras que la norma chilena habla de “tranquilidad pública”.

Ambas diferencias se deben a que en la legislación española de entonces, el delito de desórdenes públicos era una forma tenue o leve de insurrección o rebelión destinada a afectar el ejercicio de la autoridad por parte de los poderes públicos, en que la actividad del sujeto se dirige a poner en problemas a la autoridad minando la gobernabilidad. Por lo tanto se trata del resguardo del orden entendido como una especie de “tranquilidad en las calles”, el cual se ve amenazado por una conducta cuya intencionalidad es, al menos en forma mediata y en sentido amplio, de índole política (van Weezel, 2012:4).

Van Wezel (2012:5) señala que, en cambio, en el caso chileno, las Actas de la Comisión Redactora (Sesión 56) revelan que los comisionados que participaron en la redacción del CP chileno advirtieron tal connotación en la figura española y se distanciaron de este modelo, justamente para no referirse a las sediciones, limitándose a las alteraciones pasajeras de la tranquilidad que no tienen aquel carácter ni procuran trastornar el orden establecido. A diferencia de lo que ocurría en el modelo español, los comisionados decidieron situar los desórdenes públicos en el contexto del Título VI del Libro II del CP, “De los crímenes y simples delitos contra el orden y la seguridad públicos cometidos por particulares”.

Van Weezel (2012:6) concluye sobre esto:

Las expresiones “seguridad pública” y “orden público” tienen por objeto enfatizar únicamente que se trata de situaciones que tienen lugar en el ámbito de interacción que es común a todos los ciudadanos, y no en ámbitos específicos como los que son propios de ciertos trabajos u ocupaciones. Es característico de estos últimos que quienes crean o administran los riesgos para la seguridad no son anónimos, sino personas que suelen interactuar con quienes se encuentran expuestos a tales riesgos, en un contexto donde además las competencias se encuentran distribuidas con relativa claridad. Este es uno de los elementos que está ausente en los contextos “públicos” a que se refiere una parte importante de los delitos del Título VI. En otros casos, como el de las amenazas o la asociación ilícita, el contexto es por definición público, o bien la distinción entre un ámbito público y uno privado no tiene importancia frente al atentado que la conducta representa contra la seguridad individual.

Las siguientes normas del CP también contemplan el concepto de orden público y/o de calamidad o calamidad pública, pero no se los analiza específicamente, pues su significado parece quedar resuelto, en el caso del orden público, con el análisis de las figuras ya vistas, y en el caso de la calamidad, mediante su significado a raíz de los estados de excepción, como se verá más adelante.

c) Artículo 335 CP

ART. 335. Los que en casos de motín, insurrección, guerra exterior u otra *calamidad pública*, rompieren los alambres o postes, destruyeren las máquinas o aparatos telegráficos, se apoderaren con violencia o amenazas de las oficinas, o empleando los mismos medios impidieren de cualquier modo la correspondencia telegráfica entre los depositarios de la autoridad pública, o se opusieren con fuerza o violencia al restablecimiento de una línea telegráfica, serán castigados con presidio menor en cualquiera de sus grados y multa de once a veinte unidades tributarias mensuales.

d) Artículo 495 CP

ART. 495. Serán castigados con multa de una unidad tributaria mensual:

1.º El que contraviniera a las reglas que la autoridad dictare para conservar el *orden público* o evitar que se altere, salvo que el hecho constituya crimen o simple delito.

e) Artículo 496 CP

ART. 496. Sufrirán la pena de multa de una a cuatro unidades tributarias mensuales:

2.º El que pudiendo, sin grave detrimento propio, prestar a la autoridad el auxilio que reclamare en casos de incendio, inundación, naufragio u otra *calamidad*, se negare a ello.

IV. "Orden público" y "calamidad" como causales de los Estados de Emergencia

Los conceptos de calamidad pública y orden público son utilizados en la configuración de las causales de procedencia del estado de emergencia y en la Ley N° 12.927, sobre Seguridad del Estado.

La Comisión de Estudios de la Nueva Constitución Política de la República (CENC), en la sesión N° 367 analizó un estudio de la Sra. Bulnes y el Sr. Carmona sobre los Regímenes de Emergencia, señalando estos que la Ley N° 12.927, sobre Seguridad del Estado, permite la declaración del estado de emergencia, entre otras causales, por la de "calamidad pública", a la que se le ha dado la interpretación de emergencia (BCN, 2019:7).

Luego, los mismos miembros de la CENC manifestaron expresamente que (BCN, 2019:7):

[p]ara terminar con una posible duda respecto del término "calamidad pública", se usó la expresión "alteración del orden público o de daño a la seguridad interna del país", considerando, sobre todo, que se consagra el estado de catástrofe, que se refiere, precisamente, a la calamidad pública.

El Decreto Ley N° 890 de 1975, que fija el texto actualizado y refundido de la Ley N° 12.927, sobre Seguridad del Estado, contempla el término orden público en las siguientes normas:

ARTICULO 4° Sin perjuicio de lo dispuesto en el Título II del Libro II del Código Penal y en otras leyes, cometen delito contra la seguridad interior del Estado los que en cualquiera forma o por cualquier medio, se alzaren contra el Gobierno constituido o provocaren la guerra civil, y especialmente:

a) Los que inciten o induzcan a la subversión del orden público o a la revuelta, resistencia o derrocamiento del Gobierno constituido y los que con los mismos fines inciten, induzcan o provoquen a la ejecución de los delitos previstos en los Títulos I y II del Libro II del Código Penal, o de los de homicidio, robo o incendio y de los contemplados en el artículo 480° del Código Penal;

ART. 6° Cometen delito contra el orden público:

a) Los que provocaren desórdenes o cualquier otro acto de violencia destinado a alterar la tranquilidad pública;

b) Los que ultrajaren públicamente la bandera, el escudo, el nombre de la patria o el himno nacional;

c) Los que inciten, promuevan o fomenten, o de hecho y por cualquier medio, destruyan, inutilicen, paralicen, interrumpen o dañen las instalaciones, los medios o elementos empleados para el funcionamiento de servicios públicos o de utilidad pública o de actividades industriales, mineras, agrícolas, comerciales de comunicación, de transporte o de distribución, y los que, en la misma forma, impidan o dificulten el libre acceso a dichas instalaciones, medios o elementos;

d) Los que inciten, promuevan o fomenten o de hecho y por cualquier medio, destruyan, inutilicen o impidan el libre acceso a puentes, calles, caminos u otros bienes de uso público semejante;

e) Los que inciten, promuevan o fomenten, o de hecho, envenenen alimentos, aguas o fluidos destinados al uso o consumo públicos;

f) Los que hagan la apología o propaganda de doctrinas, sistemas o métodos que propugnen el crimen o la violencia en cualquiera de sus formas, como medios para lograr cambios o reformas políticas, económicas o sociales;

g) Los que introduzcan al país, fabriquen, almacenen, transporten, distribuyan, vendan, faciliten o entreguen a cualquier título, o sin previa autorización escrita de la autoridad competente, armas, municiones, proyectiles, explosivos, gases asfixiantes, venenosos o lacrimógenos, aparatos o elementos para su proyección y fabricación; o cualquier otro instrumento idóneo para cometer alguno de los delitos penados en esta ley;

h) Los que soliciten, reciban o acepten recibir dinero o ayuda de cualquiera naturaleza, con el fin de llevar a cabo o facilitar la comisión de delitos penados en esta ley;

i) DEROGADA.

ART 7° Los delitos contemplados en las letras a), b), f) y h) del artículo precedente, serán castigados con las penas de presidio, relegación o extrañamiento menores en sus grados medio a máximo. Si se ejecutaren en tiempo de guerra, serán sancionados con presidio, relegación o extrañamiento mayores en su grado medio.

Los delitos contemplados en las letras c), d) y e) del mismo artículo serán penados:

Con presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo, si se diere muerte a alguna persona o se le infirieren lesiones graves, y con presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo, si el hecho se ejecutare en tiempo de guerra;

Con presidio mayor en su grado mínimo, si se infiere cualquiera otra lesión, y con presidio mayor en su grado medio si se ejecutare en tiempo de guerra;

Con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, en los demás casos, y con presidio mayor en su grado mínimo si el hecho se ejecutare en tiempo de guerra.

Los delitos contemplados en la letra g) del mismo precepto, serán castigados con presidio menor en su grado máximo, y con presidio mayor en sus grados mínimo a medio, si se perpetraren en tiempo de guerra.

ART. 11° Toda interrupción o suspensión colectiva, paro o huelga de los servicios públicos, o de utilidad pública, o en las actividades de la producción, del transporte o del comercio producidos sin sujeción a las leyes y que produzcan alteraciones del *orden público* o perturbaciones en los servicios de utilidad pública o de funcionamiento legal obligatorio o daño a cualquiera de las industrias vitales, constituye delito y será castigado con presidio o relegación menores en sus grados mínimo a medio.

En la misma pena incurrirán los que induzcan, inciten o fomenten alguno de los actos ilícitos a que se refiere el inciso anterior.

En tiempo de guerra externa la pena será presidio o relegación menores en su grado medio a presidio o relegación mayores en su grado mínimo.

ART. 24° a).- En los casos de legítima defensa a que se refieren los números 4, 5, y 6 del artículo 10° del Código Penal, cuando se trata de atentados contra el *orden público*, el defensor quedará

exento de la responsabilidad que pueda afectarlo por el hecho de portar armas, según el artículo 11° de la ley número 17.798. Esta exención no se extenderá en caso alguno a otras conductas punibles previstas en la misma ley.

TITULO VIII

Facultades ordinarias del Presidente de la República para velar por la seguridad del estado, el mantenimiento del orden público y de la paz social y por la normalidad de las actividades nacionales.

ARTICULO 31° En caso de guerra, de ataque exterior o de invasión, el Presidente de la República podrá declarar todo o parte del territorio nacional en estado de emergencia, sea que el ataque o invasión se haya producido o existan motivos graves para pensar que se producirá.

En caso de calamidad pública el Presidente de la República podrá declarar en estado de emergencia la zona afectada, hasta por un plazo de 6 meses.

V. Jurisprudencia sobre el orden público

Muy pocas sentencias de Tribunales Superiores de justicia han definido el concepto, mientras que la mayoría indica cuales disposiciones legales son de orden público o sus caracteres sustanciales (Mac Hale, 1968).

a) Corte de Apelaciones de Copiapó, Rol 78-2008, Sentencia de 20 de Junio de 2008, Considerando 4°

La Corte de Apelaciones de Copiapó conoció un caso en que se tuvo por probado que “en la esquina de calle Los Carrera con Templo necesariamente de la ciudad de Chañaral, el imputado procedió a insultar a personal de Carabineros que se encontraba al interior de una unidad policial, con palabras groseras, solicitando que dejaran en libertad a su primo”.

La Corte consideró que el delito

brinda protección penal a un sentimiento generalizado de tranquilidad y seguridad en la actividad humana, en otros términos, al sosiego o a la paz de la comunidad para un normal desarrollo de sus actividades (...) En el caso materia del recurso, salvedad de indicarse que el acusado insultó a personal policial que estaba dentro de una unidad policial, pudiendo deducirse que lo hizo encontrándose en una intersección de calles, no existe elemento de hecho alguno que permita, al menos suponer, que alteró la tranquilidad pública y, más aún, siquiera se indica que lo haya hecho.

La Corte añade un elemento que considera relevante desde el punto de vista del requisito típico de alteración de la tranquilidad pública:

No se expresa que, además de sus destinatarios, los insultos que se dice proferidos hayan estado en condiciones de, al menos potencialmente, ser escuchados por terceros alterando su sosiego.

En consecuencia, afirma la Corte, como no se ha afectado la seguridad pública -ni siquiera el sentimiento de seguridad- por la conducta del imputado, no puede entenderse que se ha turbado la tranquilidad pública en el sentido del tipo penal, por más que la conducta escandalosa y ruidosa del sujeto haya turbado la paz o la tranquilidad callejera en la ciudad de Chañaral.

b) Corte de Apelaciones de Temuco, Rol 92-2004, Sentencia de 15 de Marzo de 2004

En sentencia del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Temuco, reproducida luego en el fallo de la Corte de Apelaciones de Temuco, se decidió sobre la base del mismo criterio:

En el caso sub lite, los hechos violentos se limitaron a provocar daños al interior del fundo El Porvenir y La Bendición, sin que exista ningún indicio que éstos hayan tenido como finalidad alterar la tranquilidad pública en términos que comprometieran el interés público general.

Este razonamiento se apoya en que la conducta misma no era objetivamente apta para alterar la tranquilidad en el sentido de poner en riesgo la seguridad individual de las personas en contextos públicos de actuación.

c) Juzgado de Garantía de Valdivia, RUC N° 0510014763-9, Resolución de 13 de Febrero de 2006

El Juzgado de Garantía de Valdivia desestimó el delito de desacato respecto de un dirigente estudiantil que interrumpió -interpelándolo a través de un megáfono- al entonces Presidente de la República durante el discurso que dirigía a las personas reunidas en un acto público. El tribunal pasó directamente de la posibilidad de apreciar un desacato a la sanción por la figura prevista en el art. 495 N° 4: cometer falta de respeto contra un funcionario revestido de autoridad pública mientras ejerce sus funciones.

Aunque la conducta tuvo lugar en el contexto de una manifestación no autorizada, en la que un grupo de alrededor de veinte personas interrumpió el acto público de firma de un proyecto de ley que presidía la cabeza del Poder Ejecutivo, el tribunal ni siquiera consideró la posibilidad de apreciar un delito de desórdenes públicos. Bien puede interpretarse que ello se debió a que la conducta no afectaba la seguridad individual de nadie, por más que para el político interpelado, y también seguramente para otras personas, se estaba frente a una alteración no irrelevante de la tranquilidad, ejecutada con el fin inmediato de interrumpir un acto público.

d) Otras sentencias

- Un voto de minoría de la Corte de Apelaciones de Santiago, de 6 de septiembre de 1941, sostiene que "el orden público, según su acepción más admitida es justo y armónico entendimiento de las instituciones permanentes del Estado y de las leyes que lo organizan y reglamentan con el fin de promover el mejor bien de la sociedad y la familia" (Revista de Derecho y Jurisprudencia (en adelante R.D.J.). Tomo XXXIX. Sección 2°. Pág. 32).
- La Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de 11 de agosto de 1953, expresa que "hay que considerar orden público la situación y estado de legitimidad normal y de armonía dentro del conjunto

social, que permite el respeto y garantía de los derechos esenciales de los ciudadanos" (R.D.J. Tomo L. Sección 4º. Pág. 115).

- La Corte de Apelaciones de La Serena, en sentencia de 13 de marzo de 1954, declara que "por tal concepto debe entenderse la situación de normalidad y armonía existente entre todos los elementos de un Estado, conseguidos gracias al respeto cabal de su legislación y, en especial, de los derechos esenciales de los ciudadanos, situación dentro de la cual se elimina toda perturbación de las normas morales, económicas y sociales imperantes y que se ajusta a los principios filosóficos que informan dicho Estado" (R.D.J. Tomo LI. Sección 4º. Pág. 123).
- "Un curso de economía marxista que enseña los medios que deben emplearse en Chile para producir en definitiva al reemplazo del actual gobierno por el gobierno comunista, importa la propaganda de doctrinas contrarias al orden público y que tienden a destruir por medios violentos, inmediatos, próximos o futuros, el orden social y la propia organización política del Estado" (Corte de Apelaciones de Santiago, 11 de octubre de 1935. Hay voto de minoría en contrario) (R.D.J. Tomo XXXII. Sección 1º. Pág. 541. Además en Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas. Código Penal. Santiago, 1555. Pág. 299).

Textos normativos

Código Penal. Disponible en: <http://bcn.cl/24nek> (Noviembre, 2019).

Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2000, Ministerio de Justicia. Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil; de la Ley N°4.808, sobre Registro Civil, de la Ley N°17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos, de la Ley N° 16.618, Ley de Menores, de la Ley N° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley N°16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones. Disponible en: <http://bcn.cl/25o5v> (Noviembre, 2019).

Decreto con Fuerza de Ley N° 7.912 de 1927. Disponible en: <http://bcn.cl/2c8cx> (Noviembre, 2019).

Decreto N° 890, fija el Texto actualizado y refundido de la Ley N° 12.927, sobre Seguridad del Estado. Disponible en: <http://bcn.cl/2c8cz> (Noviembre, 2019).

Ley N° 18.961, Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile. Disponible en: <http://bcn.cl/2c8di> (Noviembre, 2019).

Ley N° 19.830, Modifica el Código Penal para proteger la seguridad de los voluntarios de los cuerpos de Bomberos en actos de servicio. Disponible en: <http://bcn.cl/2c8rc> (Noviembre, 2019).

Proyectos de ley en actual tramitación

Informe de la Comisión de Seguridad Ciudadana y Drogas recaído en el Proyecto de Ley que fortalece el resguardo del orden público (Boletín N° 7975-25). Disponible en: http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=7975-25 (Noviembre, 2019).

Informe de la Comisión de Seguridad Ciudadana recaído en el Proyecto de ley que fortalece el control de identidad por parte de las policías, así como los mecanismos de control y reclamo ante un ejercicio abusivo o discriminatorio del mismo (Boletín N° 12.506-25). Disponible en: <http://bcn.cl/2c8dz> (Noviembre, 2019).

Proyecto de ley que fortalece las sanciones del delito de robo en lugar no habitado valiéndose de la multitud con ocasión de calamidad pública o grave alteración del orden público” (Boletín N° 13044-25). Disponible en: http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=13044-25 (Noviembre, 2019).

Proyecto de ley que fortalece el control de identidad por parte de las policías, así como los mecanismos de control y reclamo ante un ejercicio abusivo o discriminatorio del mismo. Boletín n° 12.506-25). Disponible en: http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=12506-25 (Noviembre, 2019).

Referencias

Código Penal de 12 de Noviembre de 1874, vigente en Chile 1889. Disponible en: <http://bcn.cl/2c8do> (Noviembre, 2019).

Comisión Redactora del Código Penal chileno (1873). Actas de las Sesiones de la Comisión Redactora. Disponible en: <http://bcn.cl/2c8dp> (Noviembre, 2019).

Cury Urzúa, Enrique (1985), Derecho Penal, Parte General, T. II. Editorial Jurídica de Chile, Santiago.

Mac Hale, Tomás P. (1968). Orden, orden público, y orden público económico. Anales de la Facultad de Derecho Cuarta Epoca. Vol VIII N° 8. Universidad de Chile. Disponible en: <http://bcn.cl/2c8da> (Noviembre, 2019).

Matus Acuña, Jean Pierre (2009). Texto y Comentario del Código Penal Chileno. Tomo I. Disponible en: <https://2019.vlex.com/#sources/5856> (Noviembre, 2019).

Trufello, Paola (2019). Biblioteca del Congreso Nacional (BCN). Causales para decretar el estado de excepción constitucional de emergencia Doctrina e historia de la ley. Disponible en: <http://bcn.cl/2c8dd> (Noviembre, 2019).

Van Weezel de la Cruz, Alex (2012). Estructura y Alcances del Injusto típico del delito de desórdenes públicos. Defensoría Penal Pública, Departamento de Estudios, Informe en Derecho N° 3. Disponible en: <http://bcn.cl/2c8dk> (Noviembre, 2019).

Disclaimer

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.



Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)