

**ENRIQUE CURY URZUA**

*Profesor titular de Derecho Penal de la  
Universidad Católica de Chile*

*Profesor de Derecho Penal de la  
Universidad de Chile*

# **DERECHO PENAL**

**PARTE GENERAL**

**TOMO I**

**SEGUNDA EDICION**

**EDITORIAL JURIDICA DE CHILE**

**30 MAR. 1992**

**COMPRA**

# INDICE

Prólogo . . . . .	7
<i>Indice de abreviaturas importantes</i> . . . . .	9

## PRIMERA PARTE

### EL DERECHO PENAL

#### CAPITULO I

#### EL DERECHO PENAL EN GENERAL

§ 1. Concepto, denominación y funciones del derecho penal. . . . .	15
I. Concepto. . . . .	15
II. Denominación. . . . .	20
III. Función. . . . .	22
§ 2. Las características fundamentales del derecho penal. . . . .	36
I. Generalidades. . . . .	36
II. El carácter público del derecho penal. . . . .	36
III. El carácter accesorio y fragmentario del derecho penal. . . . .	38
IV. El carácter subsidiario del derecho penal. . . . .	41
V. El carácter personalísimo del derecho penal. . . . .	41
VI. Derecho penal de actos y derecho penal de autor. . . . .	44
§ 3. Concepto, naturaleza y fin de la pena. . . . .	46
I. Planteamiento del problema y su sistemática. . . . .	46
II. Las principales teorías sobre la naturaleza y fin de la pena. . . . .	48
a) Teorías absolutas y relativas de la pena. . . . .	48
b) Las teorías absolutas: la retribución. . . . .	49
c) Las teorías relativas: la prevención especial. . . . .	51

d) Las teorías relativas: la prevención general. . . . .	54
e) Recapitulación. . . . .	56
III. Las principales teorías sobre la naturaleza y el fin de la pena (continuación): La solución correcta en el ámbito de las teorías sincréticas. . . . .	57
a) Precisión terminológica. . . . .	57
b) El punto de vista personal. . . . .	59
IV. El concepto de la pena. . . . .	66
§ 4. Las fronteras del derecho penal con otras ramas del ordenamiento jurídico. . . . .	67
I. Generalidades. . . . .	67
II. Relaciones del derecho penal con el constitucional. . . . .	67
III. Relaciones del derecho penal con el civil. . . . .	68
IV. Relaciones del derecho penal con el administrativo. . . . .	71
A. <i>Penal, administrativa y disciplinaria</i> . . . . .	71
a) Orígenes del problema. . . . .	71
b) El concepto de la pena administrativa y su clasificación: penas gubernativas y disciplinarias. . . . .	73
c) La relación entre penas penales y gubernativas (administrativas). . . . .	74
d) La relación entre penas penales y disciplinares. . . . .	83
B. <i>Las medidas de seguridad y corrección y su relación con el derecho administrativo</i> . . . . .	85
C. <i>El derecho penitenciario y su relación con el derecho administrativo</i> . . . . .	86
V. Relaciones del derecho penal con el procesal. . . . .	87
a) Naturaleza de la relación: la autonomía del derecho procesal penal. . . . .	87
b) El principio <i>nulla poena sine iudicio</i> y sus relaciones con el derecho penal. . . . .	88
c) El principio <i>in dubio pro reo</i> y sus relaciones con el derecho penal. . . . .	89
<i>El problema de la determinación alternativa del hecho</i> . . . . .	89

## CAPITULO II

### CIENCIA DEL DERECHO PENAL Y EVOLUCION HISTORICA DEL DERECHO PENAL

§ 5. La ciencia del derecho penal y su relación con las restantes disciplinas que participan en la lucha contra el delito. . . . .	93
I. La ciencia del derecho penal. . . . .	93
a) Concepto y generalidades. . . . .	93

b) División de la dogmática penal. . . . .	95
c) Los estudios de derecho penal comparado. . . . .	96
d) Las ciencias complementarias de la del derecho penal. . . . .	97
II. La criminología y sus complementos. . . . .	99
a) Concepto, contenido, origen y evolución de la criminología. . . . .	99
b) Las relaciones de la criminología con la dogmática penal. . . . .	101
c) Los complementos de la criminología. . . . .	105
III. La política criminal. . . . .	106
§ 6. Evolución histórica del derecho penal chileno. . . . .	109
I. Origen de las penas. . . . .	109
II. Los antecedentes históricos del derecho penal chileno. . . . .	110
a) Las costumbres penales de los aborígenes. . . . .	110
b) El derecho penal español y sus antecedentes. . . . .	111
c) La evolución de la ciencia del derecho penal como antecedente del Código Penal chileno: el clasicismo y sus precursores. . . . .	113
III. La evolución de la ciencia del derecho penal con posterioridad a la promulgación del Código Penal de 1875 y su influencia sobre la legislación nacional. . . . .	117

### CAPITULO III

#### LA LEY PENAL Y SU VIGENCIA

§ 7. Las fuentes del derecho penal. . . . .	123
I. El principio rector del derecho penal, <i>nullum crimen, nulla poena sine lege</i> y sus distintos significados. . . . .	123
II. La ley como única fuente inmediata del derecho penal. . . . .	126
III. Las fuentes mediatas del derecho penal. . . . .	130
IV. Las leyes penales en blanco. . . . .	132
a) Fundamento del empleo de las leyes penales en blanco. . . . .	133
b) Clasificación de las leyes penales en blanco. . . . .	133
c) Las leyes penales en blanco y el principio de legalidad. . . . .	135
§ 8. Interpretación de la ley penal. . . . .	142
I. Concepto de interpretación en general. . . . .	142
II. La interpretación de la ley en general. . . . .	143
III. La interpretación auténtica de la ley penal. . . . .	152
IV. Interpretación judicial de la ley penal. . . . .	153
V. La interpretación doctrinaria de la ley penal. . . . .	158

VI. La integración de la ley penal. El problema especial de la analogía. . . . .	160
VII. El concurso aparente de leyes penales (remisión). . . . .	166
§ 9. Los efectos de la ley penal en el espacio. . . . .	166
I. Los principios sobre validez espacial de la ley penal en general. . . . .	166
II. La territorialidad fundamental de la ley penal chilena. . . . .	168
a) Generalidades. . . . .	168
b) Concepto de territorio. . . . .	168
c) Territorio natural. . . . .	169
d) Territorio ficto. . . . .	170
e) El lugar de comisión del delito. . . . .	171
III. Excepciones a la territorialidad de la ley penal. . . . .	173
a) Aplicación del principio de personalidad o nacionalidad. . . . .	173
b) Aplicación del principio real o de defensa. . . . .	175
c) Aplicación del principio de universalidad. . . . .	175
IV. Valor en Chile de las leyes y sentencias judiciales extranjeras. . . . .	176
a) Ley penal extranjera. . . . .	176
b) Sentencia judicial extranjera. . . . .	177
V. La extradición. . . . .	177
a) Tipo de relaciones existentes entre los Estados. . . . .	178
b) Calidad del hecho. . . . .	179
c) Calidad del delincuente. . . . .	182
d) Situación de la punibilidad del hecho incriminado. . . . .	183
e) Efectos de la extradición. . . . .	184
VI. Derecho penal internacional. . . . .	185
§ 10. Los efectos de la ley penal en el tiempo. . . . .	186
I. Irretroactividad fundamental de la ley penal. . . . .	186
II. Retroactividad de la ley penal más favorable. . . . .	187
a) Concepto de ley más favorable. . . . .	188
b) Promulgación y vigencia de la ley más favorable. . . . .	189
c) Extensión temporal de la norma sobre aplicación retroactiva de la ley más favorable. . . . .	189
d) Limitación a los efectos de la norma sobre aplicación retroactiva de la ley más favorable. . . . .	190
e) La ley intermedia. . . . .	191
f) La ley temporal. . . . .	192
g) Carácter obligatorio del efecto retroactivo de la ley más favorable y extensión material del mismo. . . . .	193
III. Irretroactividad de las leyes sobre medidas de seguridad y corrección. . . . .	193
IV. El tiempo de ejecución del delito. . . . .	195

§ 11. Los efectos de la ley penal respecto de las personas. . . . .	195
I. Principio fundamental de igualdad ante la ley penal. . . . .	195
II. Excepciones de derecho internacional. . . . .	196
III. Excepciones de derecho interno. . . . .	197
IV. Situaciones especiales en las que no se consagra inmuni- dad. . . . .	198

## SEGUNDA PARTE

### TEORIA DEL DELITO

#### CAPITULO IV

##### ESTRUCTURA DEL DELITO

§ 12. Concepto y estructura básica del delito. . . . .	203
I. Concepto del delito. . . . .	203
II. Estructura del delito. . . . .	203
III. Naturaleza del estudio del delito. . . . .	204
IV. Clasificación. . . . .	204

#### CAPITULO V

##### LA TEORIA DE LA ACCION

§ 13. Acción y omisión. . . . .	205
I. Generalidades. . . . .	205
II. El concepto superior de acción. . . . .	205
§ 14. El concepto de acción. . . . .	206
I. La evolución filosófica. . . . .	206
II. La evolución política. . . . .	210
III. La evolución dogmática. . . . .	212
IV. El concepto de acción. . . . .	219
§ 15. La función de la acción. . . . .	221
I. Generalidades. . . . .	221
II. El principio de exterioridad. . . . .	223
III. La tentativa. . . . .	223
IV. La acción verbal. . . . .	223
§ 16. La ausencia de acción. . . . .	223
I. La fuerza física. . . . .	224
II. El sueño normal. . . . .	224
III. El sueño sonambúlico. . . . .	225

IV. Imputabilidad y ausencia de acción. . . . .	225
V. Sueño hipnótico y ausencia de acción. . . . .	225
VI. Actos habituales y ausencia de acción. . . . .	226
VII. La ausencia de acción con arreglo a las teorías causalista y finalista. . . . .	226

## CAPITULO VI

### TEORIA DE LA TIPICIDAD

§ 17. Tipo y tipicidad. . . . .	227
I. Generalidades. . . . .	227
II. Evolución del concepto de tipo. . . . .	227
a) El primitivo concepto de BELING. . . . .	227
b) La evolución del concepto de BELING. . . . .	228
III. La concepción correcta. . . . .	229
IV. Tipo y tipicidad. . . . .	230
§ 18. La función del tipo. . . . .	230
I. Función de garantía. . . . .	230
II. Función dogmática. . . . .	231
III. Relación entre función y formación del tipo. . . . .	234
a) El bien jurídico de protección. . . . .	234
b) La modalidad de la acción. . . . .	235
§ 19. La estructura del tipo. . . . .	236
§ 20. La estructura del tipo (faz objetiva). . . . .	236
I. La acción. Faz objetiva. . . . .	237
II. El resultado. . . . .	239
III. La relación causal. . . . .	242
a) La teoría de la equivalencia de las condiciones. . . . .	242
b) La teoría de la causa adecuada. . . . .	244
c) La teoría de la causa necesaria. . . . .	245
d) La teoría de la relevancia típica. . . . .	245
IV. Elementos descriptivos y normativos del tipo. . . . .	248
§ 21. La estructura del tipo (faz subjetiva en los delitos dolosos). . . . .	249
I. El concepto del dolo. . . . .	249
a) La noción civil y la penal del dolo. . . . .	249
b) La estructura del dolo. . . . .	251
c) Carácter neutro del dolo. . . . .	251
d) El dolo en la ley. . . . .	251
e) Voluntariedad y dolo. . . . .	252
II. El conocimiento de los hechos en la estructura del dolo (elemento intelectual). . . . .	253

a)	Contenido del conocimiento de los hechos. . . . .	253
b)	Consideración dogmática del elemento intelectual. . . . .	254
c)	Conocimiento de los hechos y conocimiento de la significación de los hechos. . . . .	255
d)	El error de tipo. . . . .	256
aa)	Error de tipo y error de hecho. . . . .	257
bb)	Error de tipo y de prohibición. . . . .	257
cc)	Efecto general del error de tipo excluyente del dolo. . . . .	257
dd)	Error sobre el sujeto pasivo. . . . .	258
ee)	Error sobre el curso causal. . . . .	259
ff)	Error sobre el tiempo y el lugar. . . . .	262
gg)	Error de tipo evitable e inevitable. . . . .	262
hh)	Ignorancia y error. . . . .	262
III.	La voluntad de realización de los hechos en la estructura del dolo (elemento volitivo). . . . .	263
a)	El dolo directo. . . . .	263
b)	El dolo de las consecuencias seguras como forma del dolo directo. . . . .	264
c)	El dolo eventual. . . . .	265
aa)	Teoría de la representación. . . . .	265
bb)	Teoría de la voluntad. . . . .	266
cc)	Solución ecléctica de MEZGER. . . . .	267
dd)	Crítica de KAUFMANN. . . . .	268
d)	Problema dogmático de la clasificación del dolo. . . . .	269
IV.	Los elementos subjetivos del tipo o elementos subjetivos del injusto. . . . .	270
a)	Concepto. . . . .	270
b)	Elementos subjetivos del tipo y teoría del tipo. . . . .	271
c)	Los correctivos de la teoría tradicional del tipo. . . . .	272
d)	Fundamento de los elementos subjetivos del tipo. . . . .	273
e)	Elementos subjetivos del tipo y teoría final de la acción. . . . .	274
§ 22.	La estructura del tipo en los delitos culposos. . . . .	275
I.	La naturaleza de la culpa. . . . .	276
a)	Teorías intelectuales. . . . .	276
b)	Teorías de la personalidad. . . . .	276
c)	Teorías volitivas. . . . .	277
d)	Teorías de la causación ilícita. . . . .	278
e)	Las teorías de peligro. . . . .	279
f)	La solución correcta. . . . .	279
II.	Fundamento de la incriminación del delito culposos. . . . .	281
III.	Estructura del tipo culposos. . . . .	282
a)	El hombre medio empírico. . . . .	283
b)	Los criterios auxiliares (atención y cuidado). . . . .	285
c)	La atención exigida. . . . .	285

d) El cuidado exigido. . . . .	288
e) La construcción de los tipos. . . . .	290
f) El <i>versari in re illicita</i> . . . . .	292
IV. El sistema de los delitos culposos en la ley. . . . .	294
V. Disvalor de resultado y disvalor de acción en los delitos culposos. . . . .	296
§ 23. Las formas excepcionales de los tipos. . . . .	297
I. Delitos calificados por el resultado. . . . .	297
II. Condiciones objetivas de punibilidad. . . . .	298
III. Delitos preterintencionales. . . . .	300
§ 24. La ausencia de tipicidad. . . . .	301
I. Atipicidad objetiva. . . . .	301
II. Atipicidad subjetiva. . . . .	302
III. Generalidad de la atipicidad. . . . .	303

## CAPITULO VII

### TEORIA DE LA ANTIJURIDICIDAD

§ 25. El concepto de antijuridicidad. . . . .	305
I. Generalidades. . . . .	305
II. La polémica en torno a la antijuridicidad. . . . .	306
III. La antijuridicidad como concepto de valor. . . . .	306
IV. Antijuridicidad formal y antijuridicidad material. . . . .	307
V. Disvalor de acción y resultado. . . . .	314
VI. Antijuridicidad y causales de justificación. . . . .	314
§ 26. La ausencia de antijuridicidad. Las causales de justificación en general. . . . .	314
I. El elemento subjetivo en la estructura de las causales de justificación. . . . .	315
a) La concepción causalista (objetiva). . . . .	315
b) La concepción finalista (subjetiva). . . . .	316
c) La solución dogmática. . . . .	317
II. Las causales de justificación supralegales. . . . .	319
III. Clasificación de las causales de justificación. . . . .	320
§ 27. La ausencia de antijuridicidad. Las causales de justificación en particular. . . . .	321
I. Causales que se fundan en ausencia de interés. . . . .	321
a) El consentimiento del interesado. . . . .	321
b) El consentimiento presunto. . . . .	322

II. Causales que se fundan en el principio del interés preponderante. Preservación de un derecho. . . . .	323
a) Legítima defensa. . . . .	323
aa) Naturaleza jurídica de la legítima defensa. . . . .	324
bb) La agresión ilegítima. . . . .	324
cc) La reacción defensiva. . . . .	325
dd) Clasificación de la legítima defensa. . . . .	327
ee) La legítima defensa privilegiada. . . . .	327
b) El estado de necesidad justificante. . . . .	328
aa) Estado de necesidad justificante y estado de necesidad exculpante. . . . .	328
bb) La situación de necesidad. . . . .	329
cc) El sacrificio necesario. . . . .	330
dd) Consecuencias civiles del estado de necesidad. . . . .	332
III. Causales que se fundan en el principio del interés preponderante. Actuación de un derecho. . . . .	333
a) Ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo. . . . .	333
b) El cumplimiento de un deber. . . . .	335