

LUIS COUSIÑO MAC IVER
Profesor de la Universidad de Chile

48 03 51
DERECHO PENAL
CHILENO

ACERCA DE

PARTE GENERAL

TOMO II

EDITORIAL JURIDICA DE CHILE

INDICE

Prólogo	<i>Página</i> 1
-------------------	--------------------

SECCION CUARTA

LA ANTIJURIDICIDAD DEL HECHO

CAPITULO DUODECIMO

PANORAMA GENERAL DE LA ANTIJURIDICIDAD

141. GENERALIDADES	5
142. LA ANTIJURIDICIDAD COMO LESIÓN DEL DERECHO OBJETIVO Y DEL SUBJETIVO	11
143. CARÁCTER OBJETIVO O SUBJETIVO DE LA ANTIJURIDICIDAD	13
144. ASPECTOS POLÉMICOS DE LA ANTIJURIDICIDAD	27
A) Existencia de un terreno jurídico-indiferente	28
B) Destinatario de la norma jurídica	34
C) La antijuridicidad como juicio sobre el hecho o sobre la acción	38
145. LA ANTIJURIDICIDAD FORMAL Y MATERIAL	40

CAPITULO DECIMOTERCERO

CONCEPTO ACTUAL DE LA ANTIJURIDICIDAD

146. FUNCIONES DE VALORACIÓN Y DE DETERMINACIÓN DE LA NOR- MA	55
147. LOS ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL TIPO Y LA OBJETIVIDAD	61
148. EL CONCEPTO DE LA SUPRALEGALIDAD	66
149. LO INJUSTO "PERSONAL" DE WELZEL	71
150. DESVALOR DE LA ACCIÓN Y DESVALOR DEL RESULTADO	78
151. LA ANTIJURIDICIDAD EN NUESTRO CÓDIGO PENAL	86

CAPITULO DECIMOCUARTO

LA ANTIJURIDICIDAD COMO PREDICADO DE LA TIPICIDAD

	<i>Página</i>
152. TIPICIDAD Y ANTIJURIDICIDAD	89
153. LA EXCLUSIÓN DE LA TIPICIDAD	105
A) Atipicidad	105
B) Exclusión por ausencia de los elementos normativos del tipo	107
C) Exclusión por ausencia de los elementos subjetivos del tipo	109
D) La adecuación por imperativo legal (cumplimiento de un deber)	110
E) La adecuación social	116
F) El error de tipo	118

CAPITULO DECIMOQUINTO

LA EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD

154. LOS FUNDAMENTOS DE LA JUSTIFICACIÓN	121
A) Teorías monistas de la justificación	128
B) Teorías pluralistas de la justificación	129
C) Teorías asistemáticas de la justificación	132
155. LAS FUENTES DE LA JUSTIFICACIÓN	133
A) Justificación extrapenal	134
B) Causales genéricas de justificación	136
C) Causales supralegales de justificación	137
156. LOS INTEGRANTES SUBJETIVOS DE LA JUSTIFICACIÓN	137
157. LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA JUSTIFICACIÓN	146
158. LA TEORÍA DE LOS CARACTERES NEGATIVOS DEL TIPO	151

CAPITULO DECIMOSEXTO

LA LEGÍTIMA DEFENSA

159. DESARROLLO HISTÓRICO	171
160. FUNDAMENTOS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA	179
A) Teoría de la constricción moral	179
B) Teoría de la excusa legal	180
C) Teoría del ejercicio de un derecho	181
D) Teoría de la delegación de la potestad pública	186
E) Teoría del interés preponderante	191
F) Teoría positivista	193
G) Teoría ético-social restrictiva	193
161. CONCEPTO, CARACTERES Y REQUISITOS	195
162. SUJETO ACTIVO DE LA LEGÍTIMA DEFENSA	199

	<i>Página</i>
163. SUJETO PASIVO DE LA LEGÍTIMA DEFENSA	205
164. PRINCIPALIDAD DE LA LEGÍTIMA DEFENSA	210
165. DERECHOS Y BIENES DEFENDIBLES	220
A) El patrimonio físico	224
a) <i>El derecho a la vida y la integridad corporal</i>	224
b) <i>La libertad material</i>	225
c) <i>La libertad de reunión</i>	226
d) <i>El derecho de propiedad</i>	226
B) El patrimonio moral	228
a) <i>La libertad espiritual o moral</i>	228
b) <i>La honestidad y la honorabilidad</i>	229
c) <i>La esfera de intimidad</i>	231
166. PERSONAS DEFENDIBLES	232
167. AGRESIÓN ANTIJURÍDICA	240
A) Concepto de agresión	241
B) Antijuridicidad de la agresión	250
C) Actualidad de la agresión	255
D) Acciones socialmente adecuadas y agresión antijurídica	260
168. LA DEFENSA Y SUS CIRCUNSTANCIAS	263
A) La necesidad de la defensa	263
B) El abuso del derecho de defensa	264
C) La racionalidad de la defensa	267
D) Lesión de bienes jurídicos de un tercero	274
E) Defensas mecánicas predisuestas	278
a) <i>Los ofendículos</i>	278
b) <i>Las defensas mecánicas predisuestas propiamente tales</i>	279
169. FALTA DE PROVOCACIÓN SUFICIENTE	286
A) Provocación intencional	295
a) <i>Tesis de la instigación-peligro</i>	296
b) <i>Tesis de la actio illicita in causa</i>	297
c) <i>Tesis del pretexto de la defensa</i>	299
d) <i>Tesis del abuso del derecho de defensa</i>	299
e) <i>Tesis de la ausencia de voluntad de defenderse</i>	300
B) Mera provocación	302
C) Provocación imprudente	304
170. LEGÍTIMA DEFENSA DE TERCEROS	305
A) Legítima defensa de la familia	306
B) Legítima defensa de extraños	308
171. LEGÍTIMA DEFENSA PRIVILEGIADA	311
172. LEGÍTIMA DEFENSA DE LA INTEGRIDAD POLÍTICA DEL ESTADO	321
A) La defensa de la Constitución Política	326
B) Defensa del orden público o del ordenamiento jurídico	327
C) Defensa de la integridad política del Estado	328

CAPITULO DECIMOSEPTIMO

EL ESTADO DE NECESIDAD

	<i>Página</i>
173. CONCEPTO Y DESARROLLO HISTÓRICO	331
174. FUNDAMENTOS DEL ESTADO DE NECESIDAD	337
A) Teoría del retorno a la propiedad común y al derecho natural	338
B) Teoría de la inutilidad de la amenaza penal	339
C) Teorías que erradican el estado de necesidad del derecho penal	343
D) Teoría de la cesación del derecho de castigar	344
E) Teoría de la justicia intrínseca de la protección necesaria	344
175. EL ESTADO DE NECESIDAD COMO CAUSAL DE JUSTIFICACIÓN	345
A) Peligro común para dos o más bienes jurídicos	349
B) Peligro para la vida o la integridad corporal	350
a) <i>Acciones que atentan contra la salud o la integridad física</i>	352
b) <i>Bienes sacrificables</i>	353
c) <i>Aborto médico o terapéutico</i>	353
C) El hurto famélico y casos similares	353
D) Peligro para un bien jurídico de mayor valor	360
176. EL ESTADO DE NECESIDAD COMO CAUSAL DE EXCULPACIÓN	361
177. DIFERENCIAS ENTRE EL ESTADO DE NECESIDAD Y LA LEGÍTIMA DEFENSA	372
178. SUJETOS ACTIVO Y PASIVO DEL ESTADO DE NECESIDAD	375
A) Sujeto activo del estado de necesidad	375
B) Sujeto pasivo del estado de necesidad	376
179. DERECHOS Y BIENES SUSCEPTIBLES DE PROTECCIÓN	377
180. CARACTERES DE LA ACCIÓN PROTECTORA	380
A) Protección propia	381
B) Auxilio necesario	381
181. REQUISITOS DEL ESTADO DE NECESIDAD	384
A) Realidad o peligro inminente de un mal	384
B) Daño en la propiedad ajena	391
C) Protección de bienes de mayor valor	395
D) No practicabilidad de otro medio menos perjudicial	399
182. OBLIGACIÓN JURÍDICA DE TOLERAR EL MAL	402
A) Exigencia legal	403
B) Producción causal del mal	405
a) <i>Producción intencional del mal</i>	406
b) <i>Producción imprudente del mal</i>	411
c) <i>Producción fortuita del mal</i>	415
C) Deber de aceptación del peligro	415
a) <i>La ley</i>	418
b) <i>Las profesiones y empleos</i>	419



	<i>Página</i>
c) <i>Los contratos y cuasicontratos</i>	420
d) <i>La voluntaria abnegación</i>	420
183. OTROS CASOS DE ESTADO DE NECESIDAD	421
A) Conflicto de deberes	421
B) Violación de morada ajena	423
C) Aborto médico o terapéutico	425
D) El detrimento propio	430

CAPITULO DECIMOCTAVO

EL EJERCICIO DE DEBERES Y DERECHOS

184. GENERALIDADES	431
185. EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER	438
186. EL EJERCICIO DE DERECHOS	442
187. LA OMISIÓN POR CAUSA LEGÍTIMA	446
188. LA OBEDIENCIA DEBIDA	449
A) La obediencia debida como causal de justificación	453
B) La obediencia debida como causal de exculpación	457
C) La obediencia debida en nuestro derecho	459
189. LA ACTIVIDAD PROFESIONAL	462
A) Ejercicio de la profesión de abogado	464
B) Ejercicio de la profesión médico-quirúrgica	467
a) <i>Actuación conforme a la lege artis</i>	474
b) <i>La culpa médica</i>	476
c) <i>Consentimiento del paciente</i>	478
d) <i>Exito o fracaso de la intervención</i>	480
e) <i>Operaciones arriesgadas</i>	480
f) <i>La cirugía estética y los tratamientos cosméticos</i>	482
g) <i>Los trasplantes de órganos y tejidos</i>	483
h) <i>Las operaciones de cambio de sexo</i>	485
i) <i>El uso del narcoanálisis</i>	485
j) <i>La huelga de hambre</i>	488
k) <i>El aborto médico o terapéutico</i>	489
l) <i>La charlatanería médica</i>	490
C) Ejercicio de la profesión de periodista	491
190. LAS VÍAS DE HECHO	494

CAPITULO DECIMONONO

LA JUSTIFICACION SUPRALEGAL

191. GENERALIDADES	501
192. EL CONSENTIMIENTO	506
A) El consentimiento como excluyente de la tipicidad	512
B) El consentimiento como causal de justificación	514
a) <i>En los delitos contra bienes patrimoniales</i>	516

	<i>Página</i>
b) <i>En los delitos contra la integridad física</i>	517
c) <i>En los delitos contra la integridad moral</i>	521
d) <i>En los delitos contra la libertad individual</i>	523
C) El consentimiento en los delitos culposos	523
D) Requisitos del consentimiento	524
a) <i>Debe ser serio y corresponder a la verdadera voluntad</i>	525
b) <i>Requiere de capacidad de discernimiento</i>	525
c) <i>Debe prestarlo el titular o los titulares del interés jurídico protegido</i>	525
d) <i>Debe otorgarse en el momento mismo del hecho</i>	525
e) <i>Conocimiento del consentimiento por el sujeto activo</i>	526
E) El error sobre el consentimiento	526
F) El consentimiento presunto	527
193. LA ACTIVIDAD DEPORTIVA	528
194. OTRAS CAUSALES DE JUSTIFICACIÓN SUPRALEGALES	534
A) Desaparición del interés jurídico <i>per desuetudo</i>	534
B) Legítima defensa del feto	540
C) Tratamiento médico-profano	542
D) El porte de armas	545
<i>Bibliografía</i>	551
Actas, colecciones, documentos, homenajes, proyectos, revistas y otros materiales	577
Abreviaturas más importantes de revistas y colecciones	581
<i>Indice onomástico</i>	583
<i>Indice temático</i>	593