

LUIS COUSIÑO MAC IVER
Profesor de la Universidad de Chile

DERECHO PENAL
CHILENO

PARTE GENERAL

TOMO I

EDITORIAL JURIDICA DE CHILE

INDICE

PARTE PRIMERA EL DERECHO PENAL

	<i>Página</i>
Prólogo	1
CAPITULO PRIMERO: CONCEPTO Y DEFINICION	
1. NOCIÓN DEL DERECHO PENAL	7
A) El derecho penal subjetivo	7
B) El derecho penal objetivo	9
2. DENOMINACIÓN Y MISIÓN DEL DERECHO PENAL	12
3. LA DOGMÁTICA JURÍDICO-PENAL	20
4. CONTENIDO DEL DERECHO PENAL	21
A) Derecho penal sustantivo	22
B) Derecho penal adjetivo	23
C) Derecho penal ejecutivo	23
D) Derecho penal administrativo	23
a) <i>Derecho penal tributario</i>	26
b) <i>Derecho penal económico</i>	27
c) <i>Derecho penal de policía</i>	28
d) <i>Derecho penal disciplinario</i>	28
E) Derecho penal militar	29
5. CARACTERES DEL DERECHO PENAL	29
A) Derecho público interno	29
B) Ciencia normativa	30
C) Ciencia valorativa	31
D) Ciencia finalista	31
E) Derecho garantizador y sancionatorio	31
6. MÉTODO	33
7. TENDENCIA ACTUAL DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO PENAL	34
A) Concepto de la supralegalidad	46
B) La "naturaleza de las cosas" en el pensamiento jurídico	48

	<i>Página</i>
C) La vinculación del derecho a las estructuras lógico-concretas	51

CAPITULO SEGUNDO: LAS CIENCIAS PENALES

8. DIVERSAS MANERAS DE CONSIDERAR EL DELITO	53
9. LA CRIMINOLOGÍA	54
10. LA CRIMINALÍSTICA	56
11. LA MEDICINA LEGAL	57
12. LA PSIQUIATRÍA JURÍDICA	57

CAPITULO TERCERO: EVOLUCION HISTORICA

13. PERÍODOS QUE COMPRENDE	59
A) Período prehistórico	59
B) Período de la concepción jurídico-privada del delito	60
C) Período de la concepción jurídico-pública del delito	61
D) Período de racionalización y humanización del derecho penal	61
E) César Beccaria	62
F) John Howard	63
G) Período del derecho penal liberal	65
14. LAS ESCUELAS PENALES	65
A) La escuela clásica	65
B) La escuela positiva	67
C) Escuelas eclécticas	69
15. ACTIVIDADES CIENTÍFICO-PENALES	70
16. LOS CÓDIGOS PENALES	71
17. LA LEGISLACIÓN PENAL EN CHILE	74

PARTE SEGUNDA

TEORIA DE LA LEY PENAL

CAPITULO PRIMERO: FUENTES DEL DERECHO PENAL

18. LA LEY PENAL COMO FUENTE ÚNICA	81
19. LAS LEYES PENALES EN BLANCO	83
20. LAS LEYES PENALES ABIERTAS	86
21. LA ANALOGÍA	88
22. LA COSTUMBRE COMO FUENTE MEDIATA	94

CAPITULO SEGUNDO: INTERPRETACION DE LA LEY PENAL

	<i>Página</i>
23. OBJETO DE LA INTERPRETACIÓN	97
24. LEYES APLICABLES A LA INTERPRETACIÓN	98
25. FINALIDAD DE LA INTERPRETACIÓN	99
26. MÉTODO DE INTERPRETACIÓN	102
27. CLASIFICACIONES	104
28. FUENTES DE LA INTERPRETACIÓN	104
A) Interpretación pública u oficial	104
a) <i>Interpretación auténtica o legal</i>	104
b) <i>Interpretación judicial o jurisdiccional</i>	105
B) Interpretación privada o doctrinal	105
29. MEDIOS DE INTERPRETACIÓN	106
A) Interpretación literal	106
B) Interpretación histórico-fidedigna	110
C) Interpretación sistemática	111
30. EFECTOS DE LA INTERPRETACIÓN	111
31. INTERPRETACIÓN PROGRESIVA	113

CAPITULO TERCERO:

APLICACION TEMPORAL DE LA LEY PENAL

32. GENERALIDADES	115
33. IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY PENAL	116
34. ULTRACTIVIDAD DE LA LEY PENAL	118
35. RETROACTIVIDAD DE LA LEY PENAL	119
36. LA LEY PENAL INTERMEDIA	124
37. LA LEY PENAL MÁS FAVORABLE	127
38. LEYES TEMPORARIAS Y TRANSITORIAS	130
39. COSA JUZGADA Y RETROACTIVIDAD	132

CAPITULO CUARTO:

APLICACION IGUALITARIA DE LA LEY PENAL

40. GENERALIDADES	135
41. LA INVIOLABILIDAD Y SUS CLASES	137
A) La inviolabilidad del Soberano	140
B) Las inviolabilidades del derecho internacional	141
C) Las inviolabilidades políticas	148

	<i>Página</i>
D) La inviolabilidad de los miembros de la Corte Suprema	152
E) La inviolabilidad de los ministros de la Corte Constitucional	158
42. LA INMUNIDAD Y SU EXTENSIÓN	158
43. LOS PRIVILEGIOS PROCESALES	159
A) El desafuero	160
B) El juicio político	162
C) La querrela de capítulos	163
44. CONCLUSIONES	164

CAPITULO QUINTO:

APLICACION ESPACIAL DE LA LEY PENAL

45. PRINCIPIOS DE LA TERRITORIALIDAD Y DE LA EXTRATERRITORIALIDAD	165
46. CONCEPTO JURÍDICO DE TERRITORIO	167
A) Territorio real o del Estado	167
a) <i>El territorio natural o geográfico</i>	168
b) <i>El mar jurisdiccional</i>	169
c) <i>El espacio aéreo</i>	170
B) El territorio ficto	171
a) <i>El territorio flotante</i>	171
b) <i>El territorio aeronáutico.</i>	172
c) <i>El territorio ocupado</i>	174
d) <i>Las sedes diplomáticas</i>	176
47. PRINCIPIO REAL O DE DEFENSA	178
48. PRINCIPIO DE LA PERSONALIDAD	180
A) Principio de la personalidad activa	180
B) Principio de la personalidad pasiva	183
49. PRINCIPIO DE LA UNIVERSALIDAD	185
50. DELITOS A DISTANCIA	188
A) Teoría de la intención	188
B) Teoría de la acción	188
C) Teoría de la acción ampliada	189
D) Teoría del resultado	189
E) Teoría de la ubicuidad o mixta	190
51. APLICACIÓN INTERNA DE LA LEY PENAL EXTRANJERA	196
A) La ley extranjera castiga un hecho que no es punible en Chile	196
B) La ley chilena castiga un hecho que no es punible en la ley extranjera	196
C) La ley chilena se integra con elementos no penales	198

	<i>Página</i>
52. EFICACIA DE LAS SENTENCIAS DICTADAS EN EL EXTRANJERO	198
53. LA EXTRADICIÓN Y SUS FUENTES	200
A) Los tratados de extradición	204
a) <i>Tratados bilaterales</i>	204
b) <i>Tratados multilaterales</i>	206
B) Los principios de derecho internacional	207
54. REQUISITOS FORMALES DE LA EXTRADICIÓN	210
A) Requisitos de la extradición activa	211
B) Requisitos de la extradición pasiva	213
55. REQUISITOS DE FONDO DE LA EXTRADICIÓN	215
A) Naturaleza del delito y de la pena	216
a) <i>Principio de la identidad de la norma</i>	216
b) <i>Relativa gravedad del delito</i>	217
c) <i>Actual perseguibilidad del delito</i>	218
d) <i>Lugar de comisión del delito</i>	220
e) <i>Principio de la cosa juzgada</i>	220
f) <i>Principio de la prevención</i>	220
g) <i>Principio del ne bis in idem</i>	221
h) <i>Exclusión de los delitos políticos, sociales, castrenses y conexos</i>	221
B) Condición jurídica del extraditado	224
a) <i>existencia de sentencia condenatoria o auto de procesamiento</i>	224
b) <i>Falta de importancia del grado de participación</i>	224
c) <i>No obligatoriedad entrega nacionales</i>	224
C) Modalidades de la extradición	226
a) <i>Principio de la especialidad</i>	226
b) <i>Improcedencia aplicación pena de muerte</i>	226
c) <i>Denegación por motivos humanitarios</i>	228
56. EL ASILO POLÍTICO	228
A) El asilo diplomático	229
B) El asilo territorial	230
57. EXPULSIÓN DE EXTRANJEROS INDESEABLES	231

PARTE TERCERA

TEORIA DEL DELITO

SECCION PRIMERA

CONCEPCION Y CLASIFICACION DEL DELITO

CAPITULO PRIMERO: CONCEPTO DEL DELITO

58. DESARROLLO HISTÓRICO DEL CONCEPTO DE DELITO	235
59. DIVERSAS ACEPCIONES DEL VOCABLO DELITO	236

	<i>Página</i>
60. EL DELITO DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL	238
61. EL DELITO DESDE EL PUNTO DE VISTA MATERIAL	241
62. DEFINICIONES MIXTAS	246
63. DEFINICIÓN TÉCNICO-JURÍDICA DEL DELITO Y SU EVOLUCIÓN	249
64. DEFINICIÓN DEL DELITO EN NUESTRO CÓDIGO PENAL	257
65. CRÍTICA A LA DEFINICIÓN TÉCNICO-JURÍDICA	259
66. NUESTRO CONCEPTO DEL DELITO	261

CAPITULO SEGUNDO:

LOS SUJETOS Y EL OBJETO DEL DELITO

67. EL SUJETO ACTIVO DEL DELITO	269
68. EL SUJETO ACTIVO Y LAS PERSONAS JURÍDICAS	270
69. LAS PERSONAS JURÍDICAS Y LA LEGISLACIÓN CHILENA	278
70. EL SUJETO PASIVO DEL DELITO	281
A) La persona natural	283
B) Las personas jurídicas	284
C) El Estado	284
D) La comunidad social	284
E) El muerto	285
F) Los animales	285
G) El propio sujeto activo del delito	286
71. EL OBJETO DEL DELITO	286
A) El objeto material del delito	286
B) El objeto jurídico del delito	287
72. EL CUERPO, LOS EFECTOS Y LOS INSTRUMENTOS DEL DELITO	290
A) El cuerpo del delito	290
B) Los efectos del delito	295
C) Los instrumentos del delito	298

CAPITULO TERCERO: CLASIFICACION DE LOS DELITOS

73. CRITERIOS DE CLASIFICACIÓN	301
74. CRÍMENES, SIMPLES DELITOS Y FALTAS	302
75. DELITOS DE ACCIÓN, DE OMISIÓN Y DE COMISIÓN POR OMISIÓN	306
76. DELITOS SIMPLES, HABITUALES Y CONTINUADOS	308
77. DELITOS FORMALES O DE SIMPLE ACTIVIDAD Y DELITOS MATERIALES O DE RESULTADO	311
78. DELITOS DE LESIÓN Y DE PELIGRO	315

	<i>Página</i>
79. DELITOS INSTANTÁNEOS Y PERMANENTES	316
80. DELITOS Y CUASIDELITOS	319
81. DELITOS DE ACCIÓN PÚBLICA, PRIVADA Y MIXTA	320
82. DELITOS FLAGRANTES Y NO FLAGRANTES	321

SECCION SEGUNDA
TEORIA DEL HECHO

CAPITULO CUARTO: LA ACTUACION Y SU EFECTO

83. CONCEPTO DEL HECHO	325
84. EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE HECHO	328
85. LA COMISIÓN Y LA NOMISIÓN	337
86. EL EFECTO DE LA ACTUACIÓN	338
87. EL CONTENIDO DE LA ACTUACIÓN	340

CAPITULO QUINTO: LA RELACION DE CAUSALIDAD

88. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES	343
89. TEORÍA DE LA EQUIVALENCIA DE LAS CONDICIONES	354
90. TEORÍAS INDIVIDUALIZADORAS Y LA TEORÍA DE LA CAUSA NECESARIA	362
91. TEORÍA DE LA CAUSA ADECUADA	367
92. TEORÍA DE LA CAUSA RELEVANTE (TÍPICA)	373
93. LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD EN LAS OMISIONES	377
A) Teoría del aliud agere	387
B) Teoría normativa de la omisión	389
C) Teoría finalista de la omisión	390

SECCION TERCERA
LA TIPICIDAD DEL HECHO

CAPITULO SEXTO: CONCEPTO DE LA TIPICIDAD

94. GENERALIDADES	397
95. LA TEORÍA DE LA TIPICIDAD Y LOS TIPOS DE INJUSTO	401
96. LAS NORMAS COMO PRESUPUESTOS DE LOS TIPOS	418
97. LO "OBJETIVO" DE LA TIPICIDAD	422
98. LOS LÍMITES DE LOS TIPOS: TIPOS ABIERTOS Y ADECUACIÓN SOCIAL	426

CAPITULO SEPTIMO: LA TEORIA DE LA ACCION.

	<i>Página</i>
99. GENERALIDADES	429
100. LOS CONTENIDOS DE LA ACCIÓN VOLUNTARIA	438
A) El quantum del proceso voluntario	439
a) <i>La teoría de la manifestación de voluntad</i>	439
b) <i>La teoría del mínimo de subjetividad</i>	441
c) <i>Las teorías que amplían el concepto de voluntad</i>	442
1º Teoría de Antolisei	443
2º Teoría de Alimena	444
3º Teoría de Maggiore	445
d) <i>Teorías que prescinden del quantum psicológico</i>	446
B) El quorsum del proceso voluntario	449
101. LA DOCTRINA CAUSALISTA Y SU EVOLUCIÓN	454
102. LA DOCTRINA FINALISTA Y SU CONCEPTO DE ACCIÓN	464
103. LA DOCTRINA SOCIAL DE LA ACCIÓN	483
104. LA ESTRUCTURA JURÍDICA DE LA OMISIÓN	490
A) Fundamentación ontológica de la omisión	490
B) La omisión como injusto típico	497
C) El concepto normativo de la omisión	499
D) Las distintas formas de omisión	502
105. LA AUSENCIA DE ACCIÓN	503
A) Fuerza irresistible	503
a) <i>Vis absoluta</i>	503
b) <i>Vis compulsiva física</i>	504
c) <i>Vis compulsiva moral</i>	505
B) Sueño natural	510
C) Sonambulismo	511
D) Sugestión e hipnotismo	512
E) Reflejos	514
F) Instintos y hábitos	515
106. EL LUGAR Y EL TIEMPO DE LA ACCIÓN	521
107. LAS ACCIONES LIBERAE IN CAUSA	524
A) Fundamentos básicos de la doctrina	526
B) Las llamadas acciones liberae in causa culposas	532
C) Intangibilidad del principio de la culpabilidad	534
D) Enfoque finalista del problema	539
E) Superfluidad de la doctrina	540

CAPITULO OCTAVO:

CLASIFICACION Y CONTENIDO DE LOS TIPOS

108. TIPOS DOLOSOS	543
A) Tipos de comisión	545

	<i>Página</i>
B) Tipos de omisión	546
a) <i>Tipos de omisión propia</i>	546
b) <i>Tipos de omisión impropia</i>	549
109. TIPOS CULPOSOS	552
A) Tipos de comisión	557
a) <i>Tipos de acción con resultado externo</i>	557
b) <i>Tipos de simple actividad</i>	558
B) Tipos de omisión y deber de garantía	558
a) <i>Tipos de omisión propia</i>	558
b) <i>Tipos de omisión impropia</i>	559
110. TIPOS DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA	563
111. ELEMENTOS MERAMENTE DESCRIPTIVOS DE LOS TIPOS	567
112. ELEMENTOS NORMATIVOS DE LOS TIPOS	570
A) Elementos normativos propios del tipo	575
B) Elementos normativos de la antijuridicidad	576
113. ELEMENTOS SUBJETIVOS DE LOS TIPOS (referencias a las finalidades, motivaciones y modo de ejecución)	579
A) Tipos referidos a una finalidad próxima	593
B) Tipos referidos a finalidades próxima y remota	595
C) Tipos referidos a una finalidad y motivaciones	596
D) Tipos referidos a una finalidad mediante el uso de determinadas modalidades	597
E) Tipos referidos a una finalidad con resultado extravagante	598
114. ELEMENTOS SUBJETIVOS DE LOS TIPOS (referencias a formas o contenidos del dolo)	601
A) Eliminación de cualquier hipótesis culposa	606
B) Requerimiento de un dolo específico	607
C) Exclusión de supuestos de dolo eventual	608
D) Inversión del peso de la prueba	609
115. LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD	611
A) Las condiciones objetivas de punibilidad y la tipicidad	616
B) Las condiciones objetivas de punibilidad y la antijuridicidad	622
C) Las condiciones objetivas de punibilidad y la culpabilidad	626
116. LAS EXCUSAS LEGALES ABSOLUTORIAS	631
A) Supresión de la amenaza penal	634
B) Ausencia de tipicidad	638
C) Ausencia de antijuridicidad o de culpabilidad	639
D) Extinción de responsabilidad penal	640
117. EL DOLO Y LA CULPA COMO INTEGRANTES DE LA ACCIÓN TÍPICA	642
1º Certeza de la tipicidad	644



	<i>Página</i>
2º Tipicidad de la tentativa	646
3º Los elementos subjetivos	648
4º El dolo de los inimputables	651
5º La acción y la finalidad	651

CAPITULO NOVENO: EL DOLO

118. GENERALIDADES	655
119. DOCTRINAS ACERCA DEL DOLO	657
A) Teoría de la voluntad	658
B) Teoría de la representación	661
C) Teoría ecléctica	664
D) Teoría del asentimiento	666
E) La doctrina finalista y el dolo	667
F) Definiciones legales del dolo	670
120. ELEMENTOS PSICOLÓGICOS DEL DOLO	672
A) Elemento intelectual del dolo	673
a) <i>El conocimiento de los hechos</i>	675
b) <i>El conocimiento de la cadena causal</i>	681
c) <i>La ausencia de error de tipo</i>	684
B) Elemento volitivo del dolo	685
121. EL DOLO Y EL CONOCIMIENTO DE LA ANTIJURIDICIDAD DE LA ACCIÓN	688
122. ESPECIES DE DOLO	695
A) Dolo stricto sensu	697
B) Dolo lato sensu	701
a) <i>El dolo mediato</i>	703
b) <i>El dolo eventual</i>	709
1º Teoría del consentimiento	713
2º Teoría de la indiferencia	715
3º Teoría de la probabilidad	717
4º Teoría de la dependencia de la voluntad	720
123. FRONTERAS DEL DOLO	723
A) Teoría de la representación	726
B) Teorías emocionales o del sentimiento	727
C) Teoría de la voluntad de evitación	730
D) Teoría de tomar en serio el peligro	734
124. EL DOLO EN LAS OMISIONES	736
125. EL DOLO EN NUESTRO CÓDIGO PENAL	746
A) Significado de la palabra "voluntaria" en el artículo 1º del Código Penal	746
B) Presunción de la voluntariedad y del dolo	754
C) Inclusión del dolo eventual dentro del concepto de dolo	762
D) Malicia, intención y dolo	771

CAPITULO DECIMO: LA CULPA

	<i>Página</i>
126. GENERALIDADES	777
127. EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE CULPA	781
128. LA CULPA CONSCIENTE Y LA INCONSCIENTE	787
129. TEORÍAS DE LA PREVISIBILIDAD Y DE LA VOLUNTAD	789
A) Teoría de la previsibilidad	790
B) Teoría de la voluntad	796
130. ESTRUCTURA ETIOLÓGICA DE LA CULPA	802
A) Teoría relativa a defectos volitivos	803
B) Teoría de los vicios de atención	803
C) Teoría de la indiferencia ante el orden jurídico	806
D) Teoría psicoanalítica	807
E) Teoría del error	810
131. LA CONTRARIEDAD AL DEBER COMO BASE DE LA CULPA	814
132. CONCEPTO DEL DEBER	822
133. LÍMITES DEL DEBER Y TEORÍA DE LOS RIESGOS PERMITIDOS	826
134. EL ENFOQUE FINALISTA DE LA CULPA	833
A) La culpa como omisión y como comisión	835
B) La culpa en cuanto acción desvaliosa	838
C) El rol del resultado en la culpa	840
D) El concepto de lo injusto culposo de Welzel	844
135. CAUSALIDAD Y RELEVANCIA CAUSAL	850
A) Teoría del doble examen de la causalidad	857
B) Teorías de la conexión de culpabilidad (Exner) y de antijuridicidad (Engisch)	859
C) Teoría de la relación específica (Welzel) o conexión de tipicidad	860
D) Teoría del aumento del riesgo (Roxin)	862
E) Teoría del efecto protector de la norma (Ulsenheimer)	863
136. DIFERENCIAS ESTRUCTURALES ENTRE EL DOLO Y LA CULPA	871
A) Caracteres de la acción	872
B) La voluntad de realización	873
C) Posible coexistencia de culpa en un hecho doloso	875

CAPITULO UNDECIMO:

LA CALIFICACION POR EL RESULTADO

137. GENERALIDADES	877
138. EL RESULTADO CALIFICANTE Y EL DOLO	884

	<i>Página</i>
139. EL RESULTADO CALIFICANTE Y LA CULPA	886
140. LA SOLUCIÓN EN NUESTRO CÓDIGO PENAL	890
<i>Bibliografía</i>	895
Actas, colecciones, documentos, homenajes, proyectos, revistas y otros materiales	926
Abreviaturas más importantes de revistas y colecciones	929
<i>Índice onomástico</i>	931
<i>Índice temático</i>	949