

## ÍNDICE

### Prólogo a la tercera edición

### Abreviaturas

## CAPÍTULO I

### INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL

#### I. Introducción

1. Generalidades
2. La diferenciación del sistema jurídico-penal
  - 2.1. Sistemas sociales como porción de la sociedad
  - 2.2. Formación de un subsistema: la ruptura del equilibrio de especialización
  - 2.3. La relación entre el sistema jurídico-penal y su entorno
  - 2.4. Las fronteras del sistema jurídico-penal
  - 2.5. La función: bisagra entre clausura y apertura
  - 2.6. Rigidez del Código Culpable/No Culpable: programación condicional en la operación
  - 2.7. El proceso evolutivo de diferenciación del sistema jurídico-penal
    - a) La diferenciación como proceso histórico
    - b) La diferenciación del sistema del Derecho como proceso funcional
3. Distinción entre Derecho penal y Dogmática penal
  - 3.1. Generalidades
  - 3.2. Una primera fuente de problemas: la ubicación de la dogmática
  - 3.3. El desacoplamiento entre dogmática y derecho
  - 3.4. Apertura y clausura en la dogmática penal

4. Marco de referencia de la función del Derecho penal: bienes jurídicos y expectativas sociales.

## **II. La función del Derecho penal**

1. Generalidades

2. El sistema social como sistema de expectativas

3. Defraudación de expectativas y sus consecuencias

4. Núcleo normativo de la sociedad y Derecho penal

5. Reestabilización normativa *versus* protección de bienes jurídicos

6. Reestabilización normativa como función del Derecho penal: Pena y absolución como mecanismo

7. Función del Derecho penal y finalidades de la pena

7.1. Generalidades

7.2. Retribución o teorías absolutas

7.3. Prevención o teorías relativas

a) Prevención especial

b) Prevención general

i. Prevención general negativa o intimidatoria

ii. Prevención general positiva o reafirmatoria

iii. Críticas a la prevención general positiva

iii.1. Prevención general positiva y fidelidad al Derecho

iii.2. Prevención general positiva como modelo autoritario/conservador

iv. Alcance de la prevención general positiva

7.4. Teorías mixtas o unitarias

8. Función del Derecho penal y medidas de seguridad

### **III. Las fronteras del Derecho penal frente a otras áreas del Derecho**

#### 1. Generalidades

#### 2. Derecho penal y Constitución Política

##### 2.1. Fundamentos

##### 2.2. Estructuras constitucionales de constricción

a) Principio de legalidad

b) Prohibición de presumir de derecho la responsabilidad penal

c) Prohibición de confiscación de bienes y pérdida de derechos previsionales

##### 2.3. Estructuras de interpenetración del sistema político

a) Generalidades

b) Inviolabilidad de parlamentarios

c) Indulto presidencial

d) Amnistía

##### 2.4. Estructuras constitucionales de exasperación

a) El estatuto constitucional de los delitos terroristas

#### 3. El Derecho penal y el sistema procesal

##### 3.1. Generalidades

##### 3.2. La función judicial como fuente del Derecho vigente

##### 3.3. El proceso penal como clausura del sistema

##### 3.4. La obtención de la decisión: el código del sistema jurídico-penal

a) Generalidades

b) La programación condicional en la decisión penal

c) ¿Programas orientados a fines en la obtención de la decisión?

3.5. El trilema regulatorio –como dilema– en la regulación procedimental

3.6. Condiciones de legitimidad procedimental de la decisión penal: la *nulla poena sine iudicio* en el sistema acusatorio

4. Derecho penal y Derecho administrativo

4.1. Generalidades

4.2. Los rendimientos de una distinción formal del ilícito penal y el ilícito administrativo

4.3. La distinción dogmática: sujeción especial (correctiva o disciplinal) y sujeción general (gubernativa)

4.4. Penas y sanciones gubernativas

a) El eje tradicional de la discusión: la diferencia cualitativa o cuantitativa entre penas y sanciones administrativas gubernativas

b) Una primera aproximación: normas subyacentes y *ultima ratio*

c) Las zonas de pretensión punitiva múltiple

4.5. Legitimación del sistema sancionatorio estatal

a) La necesidad de legitimación

b) La forma de aplicación de los principios de garantía al Derecho Administrativo sancionador

c) Competencia adjudicatoria de la Administración como práctica punitiva del Estado

i. Consideraciones sobre la diferencia entre el Derecho penal y el Derecho administrativo sancionador

ii. Sobre la aplicación de los principios penales a la práctica punitiva del derecho administrativo sancionador

d) Legitimidad en el tratamiento concursal de delitos e infracciones

i. Pluralidad de acciones y pluralidad de infracciones

ii. Concurso de infracciones

iii. Concurso real o material

iv. Concurso ideal

v. Respuestas que entrega la regulación penal a los concursos de delitos

vi. La regulación positiva del concurso de infracciones en el Derecho administrativo sancionador

4.6. Penas y sanciones disciplinales

4.7. Excurso: Medidas de seguridad y corrección y Derecho administrativo

## **CAPÍTULO II**

### **FUNDAMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL**

#### **I. Introducción: expectativas sociales y defraudación**

#### **II. La determinación de lo prohibido**

#### **III. Deberes Negativos y Deberes Positivos en el Sistema de Imputación**

1. El núcleo semántico del sistema de imputación

1.1. El primer principio: el Principio del Daño o la obligación negativa de *neminem laedere*

1.2. El segundo principio: deberes positivos especiales y omisiones

1.3. Acciones y omisiones en los deberes negativos y positivos especiales

2. La periferia semántica: los deberes positivos generales

2.1. Las obligaciones solidarias como deberes positivos generales

2.2. Acciones y omisiones en los deberes positivos generales

#### **IV. Responsabilidad por organización y responsabilidad institucional**

1. Fundamentos de la distinción

2. Responsabilidad por organización como defraudación del rol “persona”

3. Responsabilidad institucional como defraudación de un rol especial

4. El problema de la solidaridad en el binomio responsabilidad institucional y responsabilidad por organización

4.1. Generalidades

4.2. La solidaridad como fuente de deberes

4.3. Deberes de solidaridad y evolución social. La búsqueda del injusto en la solidaridad

a) Consideraciones generales

b) La solidaridad en las comunidades: similaridad y pertenencia

c) Solidaridad social: la estructuración de la diferencia

4.4. Fundamentos jurídicos y políticos de la solidaridad

## **V. Esquema general de los deberes**

## **VI. Competencia por organización y competencia institucional en el delito omisivo**

1. Generalidades

2. Las fuentes de las posiciones de garante

2.1. Generalidades

2.2. Problemas orientadores

2.3. La búsqueda de criterios materiales

a) De la teoría de las funciones a las aproximaciones sociales

b) Aproximación a las posiciones de garante a través del rol social

i. Bärwinkel y los primeros intentos

ii. Problemas

3. Determinación de las posiciones de garante a partir del rol social

3.1. A modo de introducción

3.2. Posiciones de garante emanadas del rol “persona”

a) Límites

b) La asunción como responsabilidad por organización

### 3.3. Posiciones de garante emanadas de roles especiales

*Excurso:* la diferencia entre asunción y confianza especial

## **CAPÍTULO III**

### **LA LEGITIMACIÓN DEL DERECHO PENAL**

#### **I. Generalidades**

1. Legitimación y función
2. El sistema jurídico-penal como destinatario de expectativas
3. Las estructuras de legitimidad del sistema jurídicopenal

#### **II. La legitimación formal del Derecho penal**

1. El principio de legalidad
  - 1.1. El principio de legalidad como logro evolutivo
  - 1.2. Principio de legalidad y determinación primaria de lo prohibido
  - 1.3. Antecedentes históricos del principio de legalidad en Derecho penal
  - 1.4. Fuentes del principio de legalidad en el Derecho penal chileno
  - 1.5. Características de la ley penal para que cumpla la función de legitimación de la intervención penal
  - 1.6. Problemas que enfrenta el Principio de Legalidad
    - a) Leyes penales en blanco (*nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*)
    - b) Integración analógica (*nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*)
  - 1.7. Los efectos de la ley penal en el tiempo: la irretroactividad de la ley penal (*nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*) y el principio de favorabilidad
    - a) Generalidades
    - b) La determinación de la favorabilidad
    - c) Hito de aplicación de la ley posterior favorable

d) Tratamiento de casos problemáticos

i. La ley intermedia

ii. La ley temporal

1.8. Excepciones aparentes al Principio de Legalidad

a) Las medidas de seguridad

b) La analogía interpretativa

c) Tipos normativamente abiertos

2. *Nulla poena sine iudicio (Nemo damnetur nis per legale iudicium)*

2.1. Generalidades

2.2. El sistema acusatorio: la contradicción como bisagra orgánico-procedimental

2.3. La dialéctica en el proceso

2.4. Garantías de las funciones que integran el proceso

a) Garantías de la función decisoria

i. Juez independiente

ii. Juez imparcial

iii. Juez natural

b) Garantías de la función persecutora

i. Función de persecución autónoma

ii. Función de persecución oficial

iii. Función de persecución objetiva

iv. Función de persecución responsable

v. Función de persecución orientada políticocriminalmente

c) Garantías de la función defensora



- i. Función de defensa técnica
- ii. Función de defensa eficaz
- iii. Función de defensa compatible

#### 2.5. Garantías procedimentales

- a) Derecho al juicio previo
- b) Derecho a un juicio oral y público
- i. El principio de inmediación
- ii. El principio de continuidad/concentración
- c) Derecho a un juicio oportuno
- d) Derecho a un juicio controvertido

- i. Derecho de defensa
- ii. Derecho a la presunción de inocencia
- iii. *In dubio pro reo*
- e) Derecho a una persecución única (*non bis in idem* procesal)

### **III. La legitimación material**

- 1. El principio de subsidiariedad
- 2. El principio de fragmentariedad
- 3. El principio del hecho
- 4. El principio de humanidad de las penas
- 5. El principio de igualdad

Excurso: El llamado “Derecho penal del enemigo” como vulneración del principio de igualdad

- 6. El principio de proporcionalidad
- 7. El principio de culpabilidad

7.1. Generalidades

7.2. Configuración funcional de la culpabilidad

Excurso: concepto funcional de culpabilidad y libertad

8. El principio de lesividad

8.1. Generalidades

8.2. Los problemas de la teoría tradicional sobre el bien jurídico

8.3. El verdadero alcance del “bien jurídico”

9. El principio *non bis in idem*

## **CAPÍTULO IV**

### **ESTRUCTURAS FUNDAMENTALES DE IMPUTACIÓN**

#### **I. La conducta y su significado**

1. La conducta como “objeto” de observación

#### **II. El rol social**

1. Generalidades

2. La teoría del rol

3. Las fuentes de los roles

4. El rol en el sistema jurídico-penal

5. Rol social y responsabilidad

6. El rol “persona” y su defraudación

7. Los roles especiales y su defraudación

#### **III. Imputación y causalidad**

1. De la causalidad a la imputación

1.1. Generalidades

- 1.2. La insuficiencia de la causalidad
- 1.3. La incidencia del observador en la apreciación de la causalidad o la imputación
- 1.4. Los límites de la atención
- 1.5. Imputación y sentido
- 1.6. Explicación e imputación
- 1.7. Imputación: contingencia y evitabilidad
- 2. Imputación y función del sistema jurídico-penal
  - 2.1. Ubicación de la imputación: la evitabilidad
  - 2.2. Imputación objetiva de comportamiento como determinación del deber
  - 2.3. Corolario

#### **IV. Imputación Objetiva**

- 1. Introducción
  - 1.1. Sobre lo objetivo y lo subjetivo en el tipo penal
  - 1.2. La función del rol
  - 1.3. El rol como base de la imputación objetiva (de comportamiento)
- 2. La imputación objetiva de comportamiento
  - A. La superación del riesgo permitido
    - A.1. El problema
    - A.2. Determinación del riesgo permitido y rol social
      - a) Determinación de riesgos y «operación actual» de «esta» sociedad
      - b) Rol, riesgo permitido y ubicación en la teoría del delito
      - c) La determinación del riesgo permitido y la normatividad social
      - d) Un principio fundamental: «si no puedes, ¡detente!»

A.3. ¿Garantiza la conducta conforme al rol que no se ha superado el riesgo permitido?

B. El principio de confianza

B.1. Fundamentos de la confianza

B.2. Ámbitos de confianza

B.3. Los límites del principio de confianza

a) ¿Cuándo no se puede confiar?

b) Principio de confianza y división del trabajo

c) Principio de confianza e inimputables o terceros incapaces

d) Desconfianza en roles y desconfianza en individuos

B.4. A modo de síntesis

C. La prohibición de regreso

C.1. Puntos de partida

C.2. Problemas

C.3. A modo de síntesis

C.4. Prohibición de regreso y conocimientos especiales

a) El caso de los conocimiento especiales

b) Conocimientos especiales e «instrumentalización del rol»

c) Conocimientos especiales y posición de garante institucional

D. Imputación al ámbito de responsabilidad propio

3. Imputación objetiva de resultado (o en sentido estricto)

3.1. Cuestiones generales

3.2. La consideración de cursos causales hipotéticos: el problema del comportamiento alternativo ajustado a Derecho

3.3. La exclusión del riesgo frente a riesgos concurrentes

3.3.1. La concurrencia de riesgos simultáneos

3.3.2. Riesgos subsecuentes

3.4. El problema del transcurso del tiempo entre la conducta típica y el resultado

## **V. El conocimiento**

1. Introducción

2. La construcción binaria del tipo subjetivo

3. La presencia transversal del conocimiento en el dolo y la imprudencia

4. El objeto de conocimiento y su procesamiento cognitivo

4.1. El conocimiento en la imprudencia

a) Conocimiento e imprudencia inconsciente

b) El tránsito de la imprudencia inconsciente a la consciente: los sistemas cognitivos

c) Conocimiento e imprudencia consciente

4.2. Conocimiento y dolo

4.3 ¿Y la voluntad?

## **Bibliografía**

**Cómo acceder a este libro digital a través de Thomson reuters proview**