



Problemas actuales de la teoría del delito

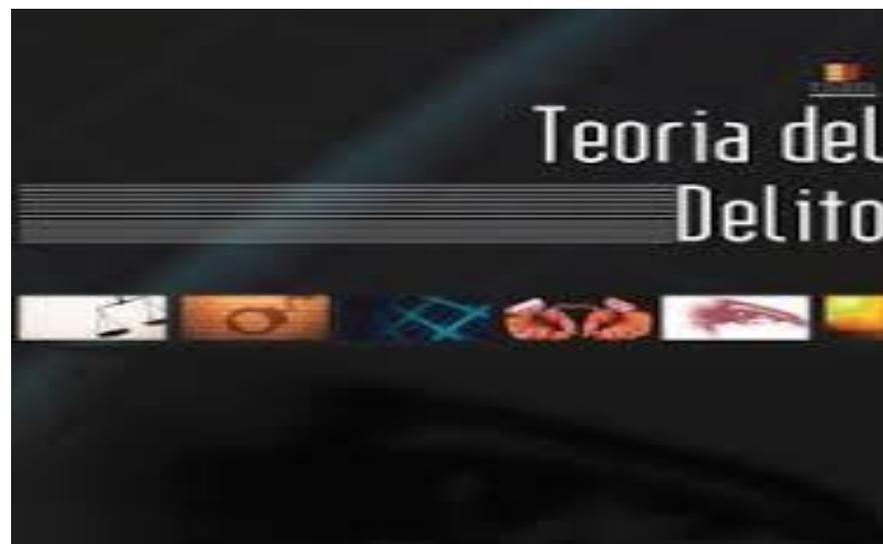
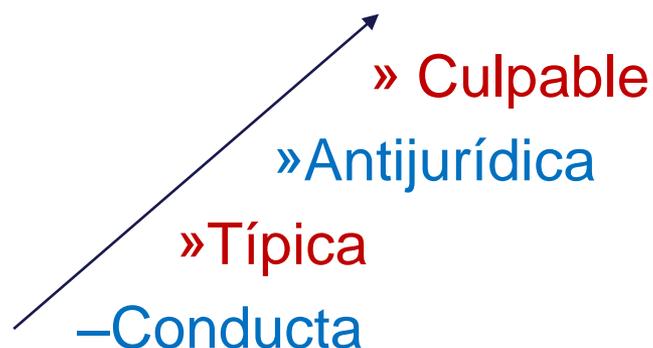
Mauricio Rettig Espinoza
Abogado Universidad de Chile
Dr. en Derecho Penal, Universidad de Barcelona
Juez del 2° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago
Prof. De Derecho Penal, Pontificia Universidad Católica de Chile
Y Universidad Alberto Hurtado

La dogmática Jurídico-penal

- Su *método de trabajo* es:

- La *teoría del delito*

- Determina los presupuestos básicos de la conducta punible:



- Es el *núcleo de la PG*

- A partir de un *supuesto de hecho*, permite resolver la *responsabilidad penal de quienes intervienen en él*

La dogmática jurídico-penal

Parte general

Se compone de

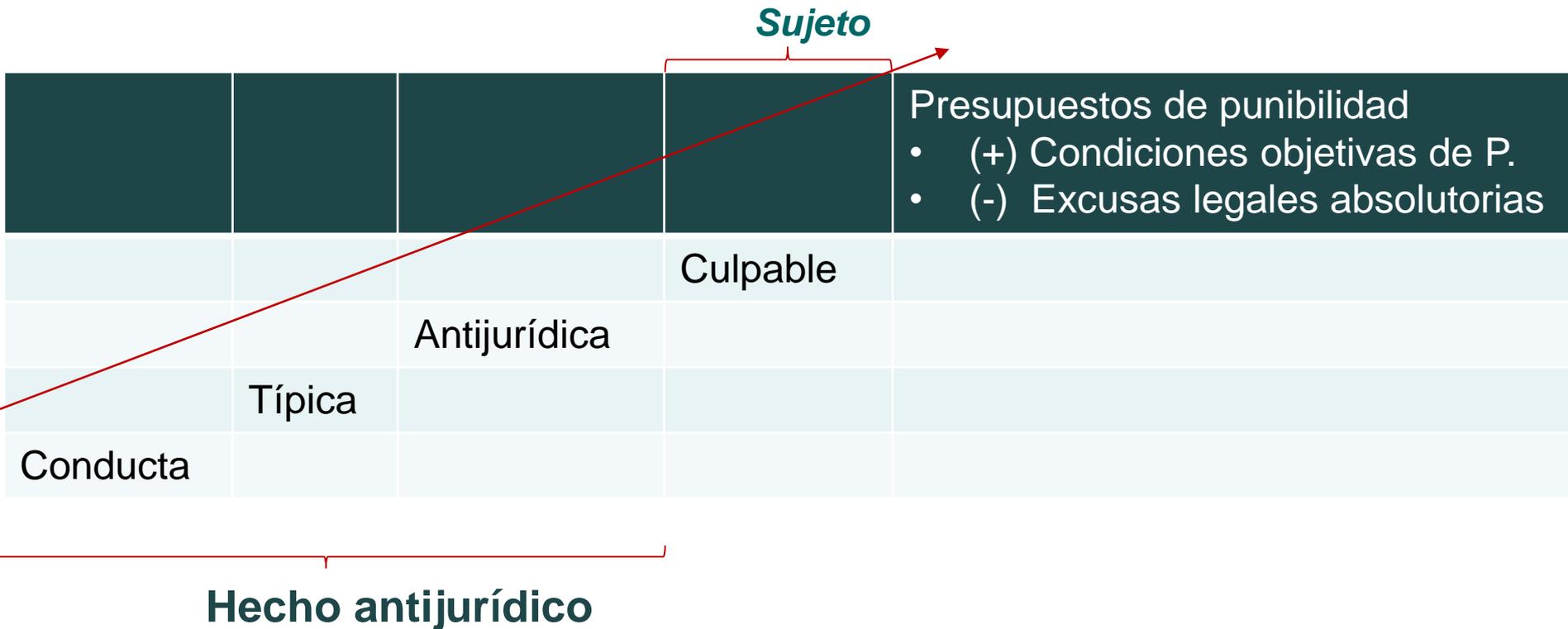
- *Reglas de validez*
 - *Temporal: Cuando*
 - *Espacial: Donde*
 - *Personal: A quién*
- *Reglas de imputación*
 - *Iter criminis*
 - *Autoría y participación*
 - *Delitos de acción*
 - *Delitos de omisión*
 - *Delitos dolosos*
 - *Delitos imprudentes, etc.*

Parte especial

- Está al servicio de la *protección de bienes jurídicos* y
- Contiene *normas de conducta*:
 - *Primarias o de conducta*
 - *Prohibitivas: Delitos de acción*
 - *Imperativas: Delitos de omisión*
 - *Secundarias o de sanción*

Categorías básicas del sistema del DP

- El delito tiene **4 elementos comunes** y a veces requiere de otros **presupuestos**:



- Estas categorías le dan **orden** y **principios comunes** a la **teoría del delito**
- Su **contenido y relación** son discutidos



II. Estructura actual de la teoría del delito

Estructura de la teoría actual del delito de acción doloso

| A. Conducta | B. Tipicidad | C. Antijuridicidad | D. Culpabilidad |
|--|---|---|---|
| <p>I. Elementos Comportamiento humano externo</p> <p>Voluntario</p> <p>II. Causales de exclusión</p> <p>a. Inconsciencia b. Fuerza física c. Actos reflejos</p> <p>III. Actio liberae in causa</p> <p>IV. Sujetos:</p> <p>a. Personas Naturales b. Personas Jurídica</p> | <p>I. Tipo objetivo</p> <p>a. Elementos descriptivos:</p> <p>1. Conducta típica Imputación objetiva de la conducta Creación de un riesgo jurídicamente relevante</p> <p>2. Resultado</p> <p>3. Relación de causalidad</p> <p>4. Imputación objetiva del resultado Que el riesgo creado se materialice en el resultado</p> <p>b. Elementos normativos:</p> <p>1. Jurídicos</p> <p>2. Culturales</p> <p>II. Tipo subjetivo</p> <p>a. Elementos subjetivos especiales</p> <p>b. Dolo: Conocer (E. de T) y querer (Directo, Cn. Necesarias y eventual)</p> <p>c. Imprudencia (Consciente e inconsciente)</p> | <ul style="list-style-type: none"> Causales de justificación <p>Legítima defensa</p> <p>Estado de necesidad justificante</p> <p>Cumplimiento de un deber</p> <p>Ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo</p> <p>¿Consentimiento de la víctima?</p> | <p>Imputabilidad</p> <p>Conciencia de la ilicitud y</p> <p>Exigibilidad de otra conducta ajustada a Derecho</p> |

A. Conducta

I. Elementos de la conducta

| Objetivo | Subjetivo |
|-------------------------------|------------|
| Comportamiento humano externo | Voluntario |

- ¿Es posible **prescindir** del concepto de **conducta**?
- ¿La diferencia entre los **delitos de acción** y **de omisión** se produce a nivel de **conducta**?
 - Los pensamientos no son punibles (**Cogitationis poenam nemo partitur**)
 - Es preferible hablar de **conducta** y **no de acción**
- ¿La diferencia entre **dolo** e **imprudencia** se produce a nivel de **conducta, tipicidad, antijuridicidad o culpabilidad**?

A. Conducta (Mapa conceptual)



COMPORTAMIENTO HUMANO

Resp. penal personas jurídicas

Externo

Cogitationis poenam nemo partitur
Los pensamientos no son punibles

Voluntario

No hay conducta cuando el sujeto sólo ha tomado parte físicamente en el hecho

Causales de exclusión

Fuerza física irresistible

Movimientos reflejos

Inconsciencia

Actos en corto circuito automatismo

T1:
Sujeto realiza una **conducta** que provoca **dolosa** o **imprudentemente** la posterior **causa de exclusión de la conducta**

T2:
Lesión del bien jurídico se produce bajo una **causal de exclusión de la conducta**

Estructura de la actio libera in causa

Casos prácticos



Caso: “Empujón”

- **a. A empuja a B, quien cae sobre C, quien a su vez cae a un torrentoso río y muere ahogado.**
 - *Determine la responsabilidad penal de A y B.*
- **Solución:**
 - **A** es autor ejecutor de homicidio simple
 - En **B** concurre ausencia de conducta por **fuerza física irresistible**, porque no lleva a cabo un proceso humano susceptible de autocontrol



Caso: “Frenazo”



- **Antonio** conduce el autobus en el que viajan diversas personas; al llegar al cruce de la calle, **frena fuerte y repentinamente para evitar arrollar a un peatón que en ese momento cruza por el paso de cebra.** **Pedro**, iba agarrado con una mano de la barra superior y en la otra llevaba un maletín, pero justo al momento del frenazo se había soltado para ver la hora y, como todos los pasajeros a bordo del autobus, se vio desplazado hacia delante de manera violenta y **fue a golpear en contra de Sandra, quien cayó al suelo golpeándose su cabeza contra el suelo,** por lo que sufrió diversas policontusiones y fractura de nariz, calificadas por el médico como **lesiones graves.**
 - **Determine la responsabilidad penal de Pedro.**
 - **¿Y el conductor de la micro?**

Caso: “Frenazo”

- **Solución:**
 - En **Pedro** concurre ausencia de conducta por **fuerza física irresistible**, porque no realizó un proceso humano susceptible de autocontrol
 - **Antonio** realiza una conducta
 - Conducir un autobús y frenar brusca y repentinamente
 - A nivel de **tipicidad** habría que determinar si su comportamiento fue **imprudente**



Caso: “Desvanecimientos continuos”

- **A** pese a sufrir desvanecimientos continuos sigue conduciendo su automóvil.
 - Mientras conducía sufre uno de estos desmayos y perdió el control del vehículo que saltó a la calzada contraria chocando con otro vehículo, resultando muerto el conductor y lesionados 2 pasajeros.



Caso: “Desvanecimientos continuos”



• Solución:

- “Hay conducta penal, porque concurre una **actio libera in causa**”
- El movimiento que lesiona el bien jurídico, **NO** constituye **conducta** en sentido jurídico-penal, por tratarse de un caso de **inconsciencia**
 - Casos en que **NO** tiene sentido dirigir una **norma de comportamiento** a un **sujeto que no podía motivarse por ella**.
- Pero como **pese a sus continuos desvanecimientos, A siguió manejando**, luego de cada desvanecimiento **tenía la obligación de detener el auto y cesar la conducción**, la que incumplió **infringiendo a nivel de tipicidad una norma de cuidado** que puede dar lugar a **imprudencia consciente o inconsciente**.
- Luego de cada desvanecimiento, **los siguientes son imputables a una conducta humana, externa y voluntaria, y por tanto, controlable**.
- **Silva Sánchez, p. 97.**

Casos prácticos

- **Solución:**
 - **Objetivamente:**
 - La conducta precedente creo un peligro directo para el **bien jurídico**, que posteriormente fue incontrolable
 - **Subjetivamente:**
 - La creación de dicho peligro es previsible
- **Joshi Jubert**
 - «*La doctrina de la actio liberae in causa, en Derecho Penal*»,
 - Editorial Bosch, pp. 282-283



Caso: “Vencida por el sueño”

- **María**, joven madre soltera de 18 años de edad, tras largas noches en vela, por los continuos llantos de su enfermo bebé de pocas semanas de vida, es vencida por el sueño, mientras le daba pecho, **estado durante el cual asfixia a su hijo**.
 - Determine la responsabilidad penal de **María**.
 - **Posibilidades:**
 - ¿Se excluye la conducta por **inconsciencia** o hay una **Actio liberae in causa**?



Caso: “Mal dormir”

- **Ana**, mujer de gruesa contextura física, a sabiendas que tiene un dormir agitado, decide dormir con su bebé recién nacido e ingiere un somnífero para conciliar el sueño, estado durante el cual asfixia a su hijo.
- Determine la responsabilidad penal de **Ana**.
- *Actio liberae in causa*



Caso: “Broma fatal”



- **Luis** invita a su casa a **José** y a **Eladio** para beber unos vinos que estaban en su cava. Luego de varias copas, **José** se inclinó hacia adelante para sacar un vino de la cava, dándole la espalda a **Eladio** y con las piernas un poco separadas, cuando **éste le agarró con fuerza los genitales con el propósito de hacerle una broma**. Al sentir dolor **José**, **giró bruscamente su cuerpo empujándole con el codo de tal modo que Eladio cayó al suelo golpeándose fuertemente la cabeza contra el suelo de cemento, quedando unos momentos inconsciente y recuperándose**, aparentemente, poco después. **Eladio** no le dio importancia y se negó a ir al médico, no obstante **José** lo llevó a su casa en auto, porque sangraba un poco y estaba bastante bebido. **José** dejó a **Eladio** en las inmediaciones de su domicilio, donde quedó arrimado a una pared. Una hora y media después, **la esposa de Eladio salió a la calle al oír unos quejidos y vio a su marido en el suelo boca arriba, arrojando sangre por la nariz**. El **médico, le observó una pequeña herida sin mayor trascendencia, pero lo dejó en observación, falleciendo a causa de una contusión fronto-parietal izquierda y hematoma aparcinquimatoso**.

– *Determine la responsabilidad penal de José*

Caso: “Broma fatal”



• Solución:

– Actos en cortocircuito

– Es una **reacción primitiva** en la que el **estímulo externo recibido, es percibido**, pero **NO alcanza a ser examinado reflexivamente**

– Son **reacciones impulsivas** ante la **percepción consciente de una situación de terror, peligro, ataque o de dolor**, en las que **acción e impulso** constituyen un **todo ordenado y con sentido**.

- Ej.: **movimientos instintivos** o **impulsivos de defensa**

– Es una **zona intermedia**, en la que **hay que determinar si la capacidad de control del sujeto excluye o permite la motivación**, considerando que existe un **grado real de consciencia mínimo**.

– Si **ex ante es posible que el mensaje motivador de la norma llegue al sujeto, aunque sea de manera disminuida, hay que afirmar la conducta**, sin perjuicio que deban analizarse las demás categorías del delito:

- **Tipicidad** (objetiva y subjetiva)

- **Antijuridicidad**

- **Imputabilidad en el ámbito de la culpabilidad.**

Caso: “Broma fatal”

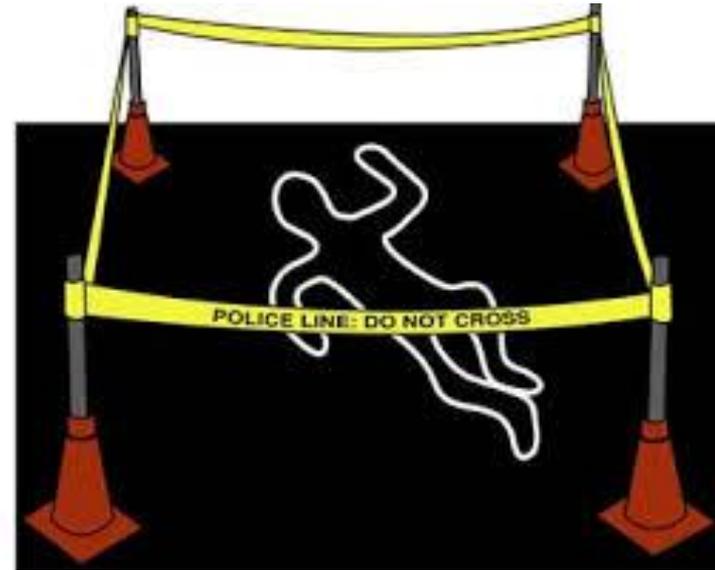


• Solución:

- El Supremo Tribunal Español, absolvió al acusado por **falta de acción**
- **Decisión criticada por la doctrina.**
- **Mir Puig:**
 - Estos casos deben resolverse a nivel de **imputabilidad**
- **Silva Sánchez**
 - Puede descartarse la **tipicidad:**
 - **En el tipo objetivo**
 - » Por **falta de previsibilidad objetiva ex ante del resultado**
 - **En el tipo subjetivo**
 - » Por **falta de dolo homicida** o
 - Puede descartarse la **antijuridicidad:**
 - Por **legítima defensa**

• Silva Sánchez, “La función negativa del concepto de acción. algunos supuestos problemáticos. Movimientos reflejos, actos en cortocircuito, reacciones automatizadas”, en ADPCP.

• Mir Puig, *Derecho Penal Parte General*, pp. 217-218



II. Tipo penal

Conjunto de elementos *objetivos* y *subjetivos* que describen la *conducta penalmente prohibida (u ordenada)* por el legislador

Elementos del tipo penal

- Tipo objetivo
- Tipo subjetivo



Tipo objetivo

Tipo objetivo

Elementos del tipo objetivo

Abarca los elementos externos de la conducta típica y, en algunos delitos, un determinado resultado

- Elementos **descriptivos**
 - *Aquellos que pueden ser aprehensibles por los sentidos*
- Elementos **normativos**
 - *Requieren de una valoración jurídica o socio-cultural*

Tipo objetivo

- **Tipo Objetivo**
 - **Elementos descriptivos**
 - **Conducta típica.**
 - *Creación de un riesgo jurídicamente relevante*
 - **Elementos:**
 - » **a. Verbo rector**
 - » **b. Sujeto activo**
 - » **c. Sujeto pasivo**
 - » **d. Objeto material sobre el cual recae la conducta**
 - » **e. Medios comisivos**
 - » **f. Circunstancias de tiempo y lugar**
 - **Resultado**
 - **Causalidad**
 - **Imputación objetiva del resultado**
 - **Elementos normativos**
 - **Culturales**
 - **Jurídicos**



Tipo objetivo

Elementos descriptivos del tipo objetivo

- **1. Conducta típica**
 - Imputación objetiva de la conducta o presupuesto de imputación (Principio de lesividad)
- **2. Resultado**
 - Sólo en los delitos de resultado
- **3. Vínculo de causalidad**
 - Sólo en los delitos de resultado
- **4. imputación objetiva del resultado o relación de riesgos**
 - Sólo en los delitos de resultado

Tipo objetivo

1. Elementos de la conducta típica

- **Verbo rector:** *Define el núcleo de la conducta típica*
- **Sujeto activo:**
 - *Realiza la conducta típica.*
 - Delitos comunes y especiales (SA calificado o intraneus)
- **Sujeto pasivo:** *Titular del bien jurídico lesionado o puesto en riesgo*
- **Objeto material:**
 - *Sobre el que recae la conducta típica*
 - Distinto del objeto jurídico
- **Medios de comisión:** *Los delitos pueden ser de medios abiertos o cerrados*
 - **Cerrados** (sólo por los medios que indica la ley) o **Abiertos** (por cualquier medio apto)
 - **Activos** : Infracción de una **norma prohibitiva**
 - **Delito de acción**
 - **Omisivos:** Infracción de una **norma imperativa**
 - **Delitos de omisión propia** (mera actividad)
 - **Delitos de omisión impropia** o comisión por omisión (resultado)
- **Circunstancia de tiempo y lugar:** *Sólo tienen importancia en algunos delitos*

Caso práctico: “Muerte durante el parto”

- **SCS, 16/04/2009, Rol 1882-2008 (Cons. 10° sent. reemplazo)**
 - “Los ilícitos que conforman el hecho principal en los **cuasidelitos contra las personas**, están constituidas por el **homicidio**, las **lesiones**, y también por el **aborto**. En el **homicidio** el sujeto pasivo “**es otro**” adquiriendo relevancia trascendental el sentido y alcance de la expresión. En una **definición civilista “otro”** es un hombre vivo diferente del autor, que ha adquirido la calidad de persona desde el momento de su **separación completa de la madre y sobrevive un momento siquiera a esa separación**, como lo dispone el **art. 74 del CC**. En cambio, en el **ámbito penal** el concepto, ha ido adquiriendo una visión más acorde con la **realidad y circunstancias del tipo penal**, así en los **cuasidelitos** y en los de **negligencia médica** que nos preocupa (contemplado en los **arts. 490 y 491 del CP**), **es también “el otro” el producto de la concepción**,

Caso práctico: “Muerte durante el parto”

- **SCS, 16/04/2009, Rol 1882-2008** (Cons. 10° sent. reemplazo)
 - sin lugar a dudas, a lo menos, en la *etapa de nacimiento que se inicia con las primeras contracciones que experimenta la parturienta*, de manera que si durante ese proceso biológico, *fallece antes de su extracción del vientre materno*, sea por procedimiento médico o naturalmente, se habrá originado *responsabilidad penal*, si quienes debieron controlar, dirigir y realizar las actuaciones médicas y obstétricas necesarias para el parto sin consecuencias, incurrieron en *negligencia*. La *calidad de persona* del “**otro**” a que se refiere el CP, no puede apreciarse con el rigor y criterios civilistas, así el DP, en la salvaguardia de la vida humana, debe ir varios pasos más adelante para su debida protección por su condición de prevención y de prohibición, y si ocurre su quebrantamiento, debe propender a la inexistencia de la impunidad.

Conducta típica

Desvalor objetivo

- Parte objetiva del tipo:
 - Juicio de imputación objetiva de la conducta
- La conducta voluntaria debe:
 - Ser apta para **lesionar o poner en riesgo** un bien jurídico penalmente tutelado.
 - Conforme al **baremo del hombre medio**, ubicado **EX ANTE**, en el lugar del autor, con los todos los conocimientos del sujeto (incluidos los especiales)

Desvalor subjetivo

- Parte subjetiva del tipo:
 - Juicio de imputación subjetiva de la conducta
- La conducta debe ser imputable a:
 - Dolo
 - Directo
 - Consecuencias necesarias
 - Eventual
 - Imprudencia
 - Consciente
 - Inconsciente



Principio de culpabilidad

Imputación objetiva de la conducta (Presupuesto de imputación)

Creación de un riesgo jurídicamente relevante

CRITERIOS DE EXCLUSIÓN:

- Disminución del riesgo
- Riesgo permitido
- Riesgo insignificante
- Adecuación social
- Principio de confianza
- Autopuesta en riesgo de la víctima

BAREMO:

EX ANTE, para el hombre medio situado en el lugar del autor con todos los conocimientos que tiene incluidos los especiales.

Caso: “Incendio”

- **Caso:**

- Un *bombero* tira a un niño desde la ventana de la habitación que se está quemando desde un segundo piso, a consecuencia de lo cual, el niño sufre lesiones simplemente graves (Art. 397 N° 2).

- ¿El bombero realiza una conducta?
- ¿Es típica la conducta del bombero?
- Determine la responsabilidad penal del bombero

- **Solución:**

- *Disminución del riesgo*

- El Bombero *crea un riesgo para la salud individual* disminuye el riesgo para su vida.

- Jeschek y Weigend, p. 308.



Caso: “Atropello”

- *Pedro* maneja por la Alameda su vehículo a una velocidad prudente y atento a las condiciones del tránsito, sin embargo, un peatón -de nombre *Juan*- cruza sorpresiva e imprudentemente la calzada y es embestido por *Pedro*. *Juan* muere en el lugar.
 - ¿*Pedro* realiza una conducta?
 - ¿Es típica la conducta de *Pedro*?
 - ¿Qué responsabilidad penal tiene *Pedro* en este hecho?
- **Solución:**
 - *Posibilidades:*
 - *Riesgo permitido*
 - *Autopuesta en riesgo de la víctima*
 - *Principio de confianza*



Caso: “Rayo y viaje en avión”

- **a.** *Pedro* envía varios días a *Juan* a un Bosque a buscar leña, porque está convencido que morirá porque **le caerá un rayo**, lo que efectivamente ocurre.
- **b.** *Pedro* hace **viajar frecuentemente** a su **tío en avión** con la esperanza de que algún día se produzca un accidente y pueda heredar. Un día sus deseos se ven realizados.
- **c.** El mismo caso anterior, pero **el sobrino** hace subir a su **tío** en un **vuelo del que sabe explotará**, debido a que por casualidad se enteró que **un terrorista había colocado una bomba**, o que **se estrellará**, porque no cuenta con sistema de aterrizaje.
 - *Determine la responsabilidad penal de Pedro.*



Caso: “Rayo y viaje en avión”



- **Solución:**

- **Conducta humana**

- En los tres casos, **NO** hay antecedentes para descartar la existencia de una conducta humana, enviar a alguien al bosque a buscar leña o invitar a viajar a alguien es un *comportamiento humano voluntario*

- **Tipo objetivo:**

- En los casos a. y b. enviar a alguien al bosque reiteradamente o hacer que el tío viaje frecuentemente, si bien interpone una causa de la muerte, porque *si se suprimen mentalmente desaparece el resultado*, desde un **punto de vista ontológico**, **valorativamente no constituye un riesgo jurídicamente relevante**, porque se trata de casos en los que hay un **riesgo general de la vida** o un **riesgo permitido**, los que **no son cualitativamente relevantes** y **no corresponden a riesgos típicos de homicidio o de lesiones**.

Caso: “Rayo y viaje en avión”



• Solución:

– Tipo objetivo:

- **En el caso c.** Desde un punto de vista objetivo, el sujeto crea con su **conducta típica**, un **riesgo jurídicamente desaprobado**, porque **ex ante**, el sobrino **conocía el peligro inherente a ella**, por lo que está acreditada la **imputación objetiva de la conducta**
- Si dicho **riesgo se materializa en el resultado fatal**, estaría acreditada además, la **imputación objetiva del resultado**.

– Tipo subjetivo

- El sujeto **conocía ex ante**, la **capacidad concreta de la conducta para producir el resultado típico, fuera del marco del riesgo permitido**, respecto del **delito de homicidio**, y **quiso** realizarla, por lo que concurre **dolo directo**.
- **Frisch, Comportamiento típico e imputación del resultado**, Editorial Marcial Pons, 2004, p. 621.
- **Mir Puig, Derecho Penal, Parte General**, Editorial B de F, 2005, pp. 268 y ss.

Caso: “árbol de belladona”

- **Casos:**

- **a.** ¿Da lo mismo plantar un *árbol de belladona* (*fruto de atractivos colores pero altamente venenoso*) en una *quebrada de difícil acceso* que en el *patio de un colegio*?

- **Solución:**

- *En el primer caso hay principio de insignificancia*
 - *Riesgo cuantitativamente bajo e irrelevante penalmente*
- *En el segundo hay un riesgo jurídicamente relevante*



Caso: “*tirador inexperto*”



- **Casos:**

- **b.** Un *tirador inexperto*, con *dolo de matar*, *dispara contra un tercero* desde una distancia tal, que incluso a un *buen tirador* le sería difícil acertar.
- *i. Acierta en el blanco*
- *ii. No acierta en el blanco*
 - ¿Responde penalmente el *tirador inexperto*?
 - ¿Podría aplicarse el *criterio cuantitativo del riesgo ex ante insignificante*?

- **Solución:**

- **Mir Puig, p. 255.**

- En la *interacción entre un riesgo insignificante y dolo*, la *intensidad subjetiva* que imprime el *tirador inexperto* en su conducta típica, *compensa el déficit cuantitativo* del *riesgo creado*.

Caso: “tirador inexperto”



- Silva Sánchez, pág. 120.

- El caso plantea si en la *determinación de un riesgo jurídico-penalmente relevante*, debe seguirse el *mismo baremo en los delitos dolosos e imprudentes*.

- **Postura uno:**

- La relación de imputación objetiva es *idéntica* en los *delitos dolosos e imprudentes*.

- Si el **riesgo NO tiene objetivamente la entidad para fundar la imputación del resultado** en un *hecho imprudente, tampoco en los casos dolosos*.

- La separación entre imputación objetiva y subjetiva es radical.

- La imputación objetiva y el grado de peligrosidad objetiva es la misma en los delitos dolosos e imprudentes.

Caso: “tirador inexperto”



- Silva Sánchez, pág. 120.
- **Doctrina mayoritaria:**
 - Si el **tirador inexperto logra impactar a la víctima**
 - **Imputa al sujeto activo un homicidio doloso**, porque, además de la **relación de causalidad**, afirma la **imputación objetiva** (un **riesgo jurídicamente relevante** y **su realización en el resultado producido**).
 - Si el **tirador inexperto no logra impactar a la víctima**
 - Se **excluye** la «**realización del riesgo en el resultado**»
 - Pero **NO** la «**creación de un riesgo jurídicamente relevante**» por el **peligro ex ante para el bien penalmente tutelado y el dolo de consumación**
 - El tirador inexperto será responsable de una **tentativa acabada punible (delito frustrado)**

Caso: “Puñetazo en el partido de fútbol”



• Caso

- En un *partido de fútbol*, **B** llega tarde al balón y golpea la pierna de **C**, fracturándole la pantorrilla. A consecuencia de lo dicho, **D** le da un golpe de puño a **B** en el rostro fracturándole la nariz.
 - *Determine la responsabilidad penal de B y de D*

• Solución:

• Conducta de B

- **C** prestó su **consentimiento** en participar en un deporte de roce, que involucra la posibilidad de full que pueden ser antirreglamentarios, pero que se mantienen en el **ámbito del riesgo penalmente permitido**, a pesar del peligro.
- **No cabe imputar penalmente la conducta**, cuando, **pese a suponer un riesgo no despreciable**, el mismo **carece por su utilidad social, de relevancia típica**.

Caso: “Puñetazo en el partido de fútbol”

- **Solución:**

- Incluye *riesgos propios de un deporte como el fútbol, el rugby, el tráfico rodado, la industria, la investigación*, etc.
- Las *actividades deportivas que implican contactos físicos o incluso golpes intencionales o full*, que **podrían subsumirse en el delito de lesiones**, excluyen la tipicidad por la *irrelevancia penal del hecho*, atendido el contexto en que se produce.

- Conducta de D

- *Lo que se acepta es «el riesgo» de padecer las lesiones derivadas del deporte*
- NO las que se producen dolosamente fuera de sus normas y de su contexto, por lo que **D realiza una conducta típica**, porque *el riesgo no es el inherente a la actividad deportiva*
- Es un **riesgo jurídicamente desaprobado**.

Caso: “Michelson”



- SCS, 19/01/2011, ROL N° 1131-2009
- *Hechos acreditados.*
 - “El día sábado X, a las X horas de la noche, en el departamento número X, edificio X, en la comuna de Providencia, en el contexto de una fiesta, **Michelson, la víctima y un tercero consumieron cocaína, marihuana y alcohol hasta la madrugada del día siguiente.**
 - *Michelson, de profesión químico-farmacéutico, suministró las drogas a la víctima durante las primeras horas de la noche, sin embargo, posteriormente, ya en la madrugada, un taxista le entregó más sustancias sicotrópicas.*
 - *El consumo de estas drogas por parte de la víctima, provocó un cuadro de intoxicación que originó un "edema pulmonar", el que finalmente le condujo a la muerte”.*

Caso: “Michelson”



- **Tipo objetivo del delito imprudente de homicidio simple**
 - Art. 391 N° 2, en relación con lo prevenido en el art. 490 N° 1 del CP
 - **Elementos:**
 - **a) Conducta típica:**
 - » **“matar a otro”**, comportamiento apto para provocar la muerte a un ser humano con vida independiente
 - » Supone la **infracción del deber de cuidado**
 - **b) Resultado material:**
 - » La **muerte** del sujeto pasivo del delito
 - **c) Vínculo de causalidad:**
 - » Entre la **conducta típica** y el **resultado material**
 - **d) Que muerte de la víctima sea objetivamente imputable a la conducta desplegada por el agente.**
- **Tipo subjetivo**
 - Que la conducta típica sea realizada por el autor con **imprudencia temeraria** o **infracción del deber de cuidado** consiste en:
 - La **falta a las más elementales normas de precaución o diligencia**
 - **Respecto de un bien jurídico de vital importancia.**

Caso: “Michelson”



- **Conducta activa**

- **Michelson, suministró drogas a la víctima durante las primeras horas de la noche**, las cuales sumadas a las que le proporcionó el taxista, decantaron en un cuadro de intoxicación que le originó un **"edema pulmonar"**, apto para provocar la muerte de un ser humano.

- **Resultado material**

- La **muerte** de R. Jofré.

- **Causalidad**

- Si **suprimimos mentalmente la conducta de Michelson**, consistente en suministrar drogas a la víctima durante las primeras horas de la noche, ***el resultado fatal de R. Jofré no se habría producido***
- **La conducta de Michelson sumada a la del taxista, provocaron el cuadro de intoxicación** que condujo a la **muerte** de R Jofré, por lo que se trata de un caso de ***causalidad cumulativa***.

Caso: “Michelson”



• Imputación objetiva

– De la conducta

- *La conducta de R. Jofré, consistente en consumir las sustancias que le provocaron un edema pulmonar, se encuentra en su propio ámbito de libertad*
- Ella *conocía la naturaleza y los efectos* de las drogas que *voluntariamente decidió ingerir*
- **No** es posible sostener que, al consumirlas, la afectada obró bajo alguna hipótesis de **error**.
- *Michelson no coaccionó a la víctima* para que consumiera drogas
- La afectada **no** se encontrara bajo alguna **hipótesis de inimputabilidad, enfermedad mental o estado de necesidad** que fuese aprovechada por Michelson para suministrar la droga.

Caso: “Michelson”



- **Imputación objetiva**

- **De la conducta**

- *No existía una anulación o disminución significativa de la libertad de R. Jofré, que permita atribuir responsabilidad penal a Michelson por haberle suministrado drogas*
 - *Ella **actuó de manera responsable en la autopuesta en riesgo de su vida**.*
 - *La conservación de dicho interés a costa de la **libertad** de la víctima únicamente podría justificarse en un **Estado paternalista**, **legitimado para sustituir y decidir en lugar de la afectada respecto del ejercicio de sus propios derechos***
 - *No en un **Estado de Derecho Democrático** respetuoso de la **libertad** de sus ciudadanos, en tanto se respete la **máxima “neaminem Laede” o “no hagáis injusto a otro”**.*

Caso: “Michelson”



- Imputación objetiva

- De la conducta

- *Michelson no se encontraba obligado a **NO** suministrar las sustancias por su calidad de farmacéutico*, porque los **deberes de garante** implican la existencia de un **delito de omisión** y éste es un delito de acción.
 - De estimarse que es un delito omisivo, ***los deberes de protección obligan a actuar únicamente cuando es necesaria la intervención del garante***, es decir, **cuando la víctima carece de responsabilidad por ausencia de libertad**
 - ***No concurre en este caso, la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado por la norma penal***
 - Decae la ***imputación objetiva de la conducta***, requisito de todo delito.
 - Tampoco concurre el delito de ***auxilio al suicida***, porque ***no hay antecedentes para concluir que R. Jofré quería atentar contra de su vida, ni menos*** que existiera ***dolo homicida*** por parte de Michelson.

2. El resultado

- **Sólo en:**
 - Delitos de *resultado material, de daño o de lesión* y
 - Delitos de *peligro concreto*
- **No se requiere:**
 - En los delitos de *mera actividad*
 - En el delito *tentado*
 - En el delito *frustrado* (tentativa acabada)
 - En los delitos de *peligro abstracto* (son de mera actividad pero no delitos formales)

3. Relación entre la conducta típica y el resultado

- **Relación de causalidad**
Vínculo ontológico
- **Imputación objetiva del resultado**
 - *Relación jurídico normativa*

3. Relación entre la conducta y el resultado

- **Relación de causalidad**
 - Teoría de la **equivalencia de las condiciones**
 - Método:
 - **Supresión mental hipotética**

Caso: “Ambulancia”

- *Juan* es *apuñalado* por *Pedro*, quien queda con una *herida a la altura del hombro derecho, sin riesgo vital*.
- *Juan*, es trasladado a la Clínica en una Ambulancia, que en el trayecto *sufre un accidente en el que muere Juan*.
 - *Determine la responsabilidad de Pedro*



Caso: “Ambulancia”



• **Solución:**

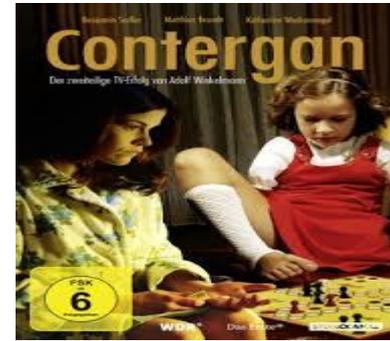
- Pedro realiza un **comportamiento humano voluntario**
- También una **conducta típica** consistente en apuñalar a Juan
- Se ha producido un **resultado** consistente en la **muerte de Juan**
- Vínculo de causalidad:
 - Teoría de la equivalencia de las condiciones
 - Método supresión mental hipotética
 - » **El apuñalamiento es causa de la muerte de Juan**
- Imputación objetiva de la conducta
 - Riesgo jurídicamente desaprobado inherente al **delito de lesiones**
- Imputación objetiva del resultado
 - El riesgo creado **NO** fue el que se materializó en el **resultado lesivo para la vida de la víctima**
 - Criterios de imputación objetiva del resultado:
 - **Ámbito de protección de la norma**
 - **Resultado agravado por un tercero**

Caso: “Incendio hospital o falta de servicio”

- Normalmente se ejemplifica este caso con:
 - Una conducta de **homicidio doloso**
 - Un **resultado fatal**:
 - Por el **accidente de la ambulancia**
 - Por el **incendio del hospital**
 - Por **falta de atención del médico**
 - En el **ámbito del tipo**:
 - Se **establece** la **conducta típica** creadora de un riesgo jurídicamente relevante
 - Se demuestra el **resultado mortal**
 - Se comprueba la **relación lógico ontológica de causalidad**
 - Se **rechaza** la **imputación objetiva del resultado**
 - Se castiga por delito de **homicidio frustrado doloso**
 - **Roxin** habla de **tentativa acabada** (frustración en nuestro sistema)
 - T. I, p. 373



Caso: “Contergan o de la Talidomida (Alemania 1970)”



- Al cabo de una investigación de más de seis años el Ministerio Público acusó a los directivos de la empresa farmacéutica por diversos delitos, asociados a los efectos mencionados.
- En el juicio se debatió -a través de peritos de la más alta calificación internacional- sobre la existencia de un vínculo causal entre la ingesta del producto y las malformaciones y anomalías.
- Al cabo de más de dos años de juicio oral, la causa fue sobreseída en virtud de un acuerdo que incluía el pago de importantes indemnizaciones a las víctimas
- El Tribunal Estadual de Aachen declaró acreditado el referido nexo causal, decisión que provocó controversia doctrinaria que marca el debate actual

Caso: “Aceite de colza”



- En España se detectó en varias zonas el **brote epidémico de una enfermedad desconocida** hasta entonces, cuyos síntomas representaban una combinación original de varias enfermedades conocidas (lesión de los vasos sanguíneos; inicio por un edema pulmonar y aumento anormal de los eosinófilos, para pasar luego a esclerodermatosis, afecciones al sistema nervioso causantes de atrofia muscular, así como lesión de los vasos arteriales pulmonares, todo esto unido a pérdida de peso, desnutrición y depauperización totales, a consecuencia de lo cual todos los órganos, salvo el riñón, se veían afectados). La enfermedad, conocida en general como **“síndrome tóxico”**, dejó tras de sí una secuela de **330 muertos y un total de 15.000 afectados**.
- En un primer momento se habló de una modalidad de neumonía transmisible por vía respiratoria (de ahí la denominación inicial de “neumonía atípica”), aunque no se descartó la posibilidad de que se tratara de una **intoxicación alimentaria**.

Caso : “Aceite de colza”



- Las explicaciones iniciales fueron variadas, pero la investigación se centró en los **supuestos efectos del consumo de aceite en mal estado, concretamente de aceite de colza desnaturalizado**- esto es, **envenenado con anilina para asegurar que sólo tuviera aplicación industrial**- e **insuficientemente tratado a la hora de intentar volverlo nuevamente apto para el consumo humano**. No obstante la existencia de **indicios muy poderosos del carácter causal de la ingesta del aceite**, hubo una serie de **aspectos dudosos al respecto que no pudieron ser plenamente despejados y que son objeto de arduo debate hasta la actualidad**, lo que en definitiva **no fue obstáculo para que los responsables del tratamiento y del expendio del mismo fueran condenados por lesiones y homicidios imprudentes** por la Audiencia Nacional (sentencia de 20 de mayo de 1989), condena que fue confirmada luego por el Tribunal Supremo español

Caso: “Problema de la causalidad general”

- ¿Cuál es el nudo problemático en estos casos?
- **Problema de la causalidad General:**
 - Se desconoce **el modo** en que *la causa desencadena el efecto*
 - Lo relevante en la causalidad, es precisar:
 - **«SI»** la *conducta típica causó o no el resultado previsto por el tipo legal*
 - Pero es **indiferente**, el **«CÓMO»** ha ocurrido
 - La **causalidad** es un **«juicio probabilístico»**



Caso: “Problema de la causalidad general”

- **Solución:**
 - Es **legítima la acreditación del nexo causal** aunque exista un **disenso científico**, si se adopta un **método de fundamentación riguroso** cuando existe:
 - **a.** Una **significativa correlación estadística** entre el **resultado** y la **posible causa**, **que supera el umbral de la casualidad**
 - **b.** **Exclusión de los factores conocidos** a los que **conforme al estado actual del conocimiento científico**, **se les puede atribuir influencia en la producción del resultado**



Caso: “Problema de la causalidad general”

• *Modelo similar: «causalidad epidemiológica»*

– **Jurisprudencia japonesa**, en **sede civil y penal**

– Para que **un factor sea causal** se requiere:

- **a)** Que haya **aparecido con anterioridad a la enfermedad**
- **b)** Que **el número de enfermos aumente cuando la incidencia del factor aumenta**
- **c)** Que **los afectados sólo aparezcan donde incide el factor** y
- **d)** Que **las ciencias naturales aporten una explicación (no un consenso científico) sobre el mecanismo biológico desencadenado por los efectos del factor**

– **Hernández, Héctor**

- “El problema de la “causalidad general” en el Derecho Penal chileno (con ocasión del art. 232 del Anteproyecto de Nuevo Código Penal)”, *Polít. crim.* n° 1, A7, p. 1-33.



Caso: “Fusilamiento”



- **Caso**
 - Se reprocha haber realizado un **fusilamiento ilícito** y el fusilero alega que si él se hubiera negado, **otro lo habría realizado**.
- **Solución:**
 - **Problema de la causalidad hipotética**
 - Casos en los que **el resultado causado se hubiere producido igual y en el mismo momento por otra causa**.
 - **Mir Puig:**
 - Habría que preguntarse si suprimida la **«clase de conducta»** (no la concretamente realizada), desaparece el resultado, *DP, PG*, p. 241.

Caso: “Veneno en el café”



- **Caso:**
 - Ej.: *A* y *B*, actuando independientemente uno del otro *ponen veneno en el café* de *C* en cantidad suficiente para matarlo.
- **Solución:**
 - **Problema de la causalidad cumulativa**
 - El *resultado* fue *causado* por *dos o más condiciones* cada una de las cuales resultó suficiente por sí sola para producirlo
 - **Engisch:**
 - «**Condición ajustada a las leyes de la naturaleza**»

Imputación objetiva del resultado (Relación de riesgos)

Que sea el riesgo creado por la conducta típica (y no otro) el que se materializó en el resultado

CRITERIOS DE EXCLUSIÓN:

- Ámbito de protección de la norma
- Conducta alternativa adecuada a Derecho
- Agravación de la lesión es imputable a la víctima
- Agravación del resultado es imputable a un tercero

BAREMO:

- EX POST, para el hombre normativo ideal, con todos los conocimientos que tenía incluido los especiales.

Caso: “Venta de medicamento sin receta”



- **Caso:**

- Un farmacéutico continúa suministrando en diversas ocasiones un medicamento sin la presentación de una receta médica, lo que conduce a la muerte del paciente. Sin embargo, el médico que dispuso el tratamiento, declara que habría renovado la receta si el paciente hubiese concurrido a su consulta, por no existir un motivo externo por el cual interrumpir la cura.

- *Determine la responsabilidad penal del farmacéutico*

- **Solución:**

- ***Conducta alternativa adecuada a Derecho***

- Hay que *negar la relación de riesgos* cuando a pesar que ***el resultado típico ha sido causado por el comportamiento del autor negligente, aquél hubiera sobrevenido de igual modo con una conducta diligente*** (Jescheck y Weigend, p. 629), con una **probabilidad rayana en la certeza**.

Caso: “Conducción con neumáticos en mal estado”

- **Caso:**
 - **A** circulaba en un automóvil, consciente que los **neumáticos** estaban en mal estado.
 - En tales circunstancias, **tomó una curva a velocidad normal, pero como la pista estaba resbalosa por el aceite dejado por otro vehículo, se desvió hacia la pista contraria, colisionando con el que móvil venía en sentido contrario, falleciendo el conductor b, del otro vehículo.**

Caso: “Conducción con neumáticos en mal estado”

- **Solución:**
 - Habría *conducta penal*
 - A nivel de **tipicidad**
 - **A. Desvalor de acto**
 - Conducir un vehículo con neumáticos en mal estado constituye una *infracción al deber de cuidado*
 - **B. Desvalor de resultado**
 - *Si de haber estado en buen estado los neumáticos el resultado se hubiese **evitado*** concurre la imputación objetiva del resultado y a nivel de tipo subjetivo un *delito imprudente*
 - Si conforme al **estándar de la seguridad rayana en la certeza**, aun con los neumáticos en buen estado, **el resultado, igual se hubiese producido, por la cantidad de aceite que había en el lugar**, podría excluirse la **imputación objetiva del resultado** conforme al **criterio de la conducta alternativa adecuada a Derecho**.

Caso: “Atropello de Johnny H”



CASO ATROPELLO DE JOHNNY H

Con fecha 20 de diciembre de 2009 se produjo un lamentable **accidente** en que se vio involucrado un famoso deportista chileno (en adelante "H"). H, quien **había concurrido a una conocida discoteca, regresaba a eso de las 5:30 de la madrugada** conduciendo su vehículo por Av. Ossa en dirección al norte, **por la tercera pista de circulación, en condiciones físicas deficientes (había consumido alcohol) y a exceso de velocidad.** Al llegar a la intersección de Av. Echeñique con Av. Ossa, **1-1 atropelló a una joven peatón** (en adelante "M"), quien **cruzaba** en esos momentos la intersección de oriente a poniente, **en estado de ebriedad y sin respetar el cruce regulado (semáforo rojo).** **La peatón M murió producto del atropello,** debido a politraumatismos que afectaron cabeza, tórax, abdomen, pelvis y extremidades.

Caso: “Atropello de Johnny H”



- TJOP Voto de Mayoría

- Absolvió:

- Manejo bajo la influencia del alcohol con resultado de muerte
 - No se demostró la concentración de alcohol en la sangre

- Condeno:

- Cuasidelito de homicidio
- Lo determinante fue:
 - *Manejo a exceso de velocidad*
 - *Desatento a las condiciones del tránsito*

Caso: “Atropello de Johnny H”

- TJOP Voto de Mayoría
 - Considerando Décimo:
 - En la cuestión de tráfico de rodados que se ha presentado, la relevancia de significación normativa no se encuentra en la infracción reglamentaria que cometió la víctima —cruzar con luz roja— sino en la conducta desplegada por el acusado.
 - Esto, porque pudiendo "no observó a un peatón que llegó hasta la tercera pista de circulación de Av. Ossa, no teniendo impedimento alguno en su visual como conductor —no había otros vehículos en circulación, la pista estaba despejada, no había problemas de luminosidad, ni climáticos de relevancia—, como tampoco una irrupción sorpresiva por parte de la víctima, como sería por ejemplo bajar a la calzada y ser alcanzada en la primera pista de circulación".
 - Así, las cosas, “lo determinante en el atropello fue la circunstancia que el acusado conducía con evidente exceso de velocidad y desatento a las condiciones del tránsito”.

Caso: “Atropello de Johnny H”

- TJOP Voto de Mayoría
 - Considerando Décimo Tercero:
 - (...) no es posible aceptar como la causa basal o determinante del accidente la imprudencia de la peatón, aun cuando estuviera bajo la influencia del alcohol, *por cuanto de no mediar las imprudencias del conductor, el accidente se pudo haber evitado o bien, terminar con otro resultado.*
 - Cabe precisar, que las infracciones reglamentarias cometidas por el encartado, *fueron la causa determinante del hecho y, aun ante la conducta de la ofendida también fue antirreglamentaria, no tiene la relevancia penal que se pretende*"

Caso: “Atropello de Johnny H”

- TJOP Voto de Minoría y defensa
 - Exclusión de la creación de un riesgo jurídicamente relevante
 - *Víctima se expuso imprudentemente al riesgo* al atravesar la avenida con luz roja y en estado de ebriedad
 - *Auto puesta en riesgo de la víctima*
 - *Principio de confianza*
 - Exclusión de la realización del riesgo en el resultado
 - *Conducta alternativa adecuada a Derecho*
 - *Si la peatón hubiese cumplido el cuidado debido se podría haber evitado el resultado con una probabilidad rayana en la certeza*

Caso: “Atropello de Johnny H”

- Peritajes
- Perito de la defensa (Bahamondes)
 - La *causa basal* del accidente fue el cruce intempestivo de la víctima M, sin semáforo peatonal y en estado de ebriedad
- Perito del Ministerio Público (Troncoso)
 - La *causa basal del accidente fue la conducción a exceso de velocidad, bajo los efectos del alcohol de H que le impidió percatarse de la presencia de M.*
 - Este sostuvo: “(...) si consideramos el desplazamiento efectuado por ella que son alrededor de **8 metros** claramente al haber efectuado también un desplazamiento a una velocidad que acorde a la zona urbana que son **60 kilómetros por hora**, conforme señala la ley de tránsito *es probable que le hubiese permitido percatarse de la presencia de esta (...)*”.

Caso: “Atropello de Johnny H”

- Tribunal
 - Asumió que se trató de un accidente:
 - Previsible y evitable
 - Si el *acusado hubiese sido cuidadoso en su actuar y respetuoso de la legislación del tránsito*
 - *Su falta de cuidado le impidió evitar el resultado típico que debió representarse.*

Caso: “Atropello de Johnny H”

- Realización del riesgo en el resultado
 - Solución de mayoría podría aceptarse bajo la *teoría del incremento del riesgo de Roxin*, según la cual:
 - Si el autor rebasa el riesgo permitido y se produce el resultado como consecuencia del peligro existente, no existiría ningún motivo para liberar también aquí al autor del riesgo y absolverle
 - *El límite máximo del riesgo tolerable lo trazaría el **límite de velocidad**, de manera que todo incremento de ese riesgo hace recaer las consecuencias sobre el autor*

Caso: “caída de un rayo”

- **Casos:**

- A es herido por B, en el marco de una tentativa de homicidio, a raíz de lo cual no puede moverse del lugar del hecho y es carbonizado por la caída de un rayo.
 - *Determine la responsabilidad penal de B*

- **Solución:**

- La **imputación objetiva del resultado** falta cuando éste se encuentra *fuera del ámbito de protección de la norma* que el autor ha infringido con su **conducta típica**, porque en este caso *no se ha realizado en el resultado un riesgo típico creado por el autor*, sino **otro diverso**.
- B responde por *tentativa de homicidio*

Caso: “error médico”

- **Casos:**

- A es herido por B con una puñalada de mediana gravedad, pero fallece como consecuencia de un error médico.
- *Determine la responsabilidad penal de B*

- **Solución.**

- **En este caso:**

- La causalidad se encuentra acreditada
- Existe creación de un riesgo jurídicamente desaprobado
 - Inherente a una **lesión de mediana gravedad**
- Se excluye la imputación objetiva del resultado mortal
 - Porque su agravación se debe a la actuación de un tercero
 - Fue el riesgo imprudente creado por el médico, el que se realizó en el resultado lesivo para la vida de A.

Caso “Rechazo de transfusiones de sangre”



• Caso

– *A* lesiona a *B* en un accidente de tránsito y *B* muere porque *por razones religiosas rechaza la transfusión sanguínea* que era la única forma de salvarle la vida.

- *Determine la responsabilidad penal de A*

– *A* quiere eliminar a *B* mediante un atentado, pero éste sólo sufre lesiones leves y *para morir como un mártir rechaza todo auxilio y se desangra*.

- *Determine la responsabilidad penal de A*

• Solución:

– *A no debe ser castigado por homicidio imprudente*, sino sólo por *lesiones*, ya que *B* por su propia decisión se ha expuesto a la agravación del resultado lesivo, que le es imputable *por haber creado un peligro próximo de muerte*.

Tipo objetivo

Esquema del tipo en atención al resultado

Conducta

- Imputación objetiva de la conducta

Resultado

- Causalidad e
- Imputación objetiva del resultado

Delitos de mera actividad

Injuria
Calumnias
Violación
Hurto
Robo con violencia e intimidación

Delitos de resultado

Homicidio
Lesiones

Tipo objetivo

- Elementos normativos
 - Jurídicos
 - Ajenidad de la cosa (Hurto 432)
 - Culturales
 - Buenas costumbres

Caso: “Conviviente”

- **Conviviente (Parricidio)**
 - ¿Qué se entiende por convivientes?
 - ¿Qué clase de parejas comprende?
 - ¿Parejas heterosexuales?
 - ¿Parejas homosexuales?

Caso: “Conviviente”

- La ley sobre **ACUERDO DE UNIÓN CIVIL**, establece:
 - **Artículo 24.**
 - Las leyes y reglamentos que hacen alusión a los ***convivientes***, sea con esta expresión u otras que puedan entenderse referidas a ellos, ***serán igualmente aplicables a los convivientes civiles.***
 - **Artículo 1°.**
 - El **acuerdo de unión civil** es un contrato celebrado entre dos personas que comparten un hogar, con el propósito de regular los efectos jurídicos derivados de su vida afectiva en común, de carácter estable y permanente. Los ***contrayentes se denominarán convivientes civiles*** y serán considerados ***parientes para los efectos previstos en el artículo 42 del Código Civil.***
 - Su celebración les conferirá el ***estado civil de conviviente civil.***

Caso: “Introducción de los dedos”

- “Introducción de objetos” (Abuso sexual calificado 365 bis)
 - ¿Cosas materiales?
 - ¿Partes del cuerpo como los dedos?

Caso: “Introducción de los dedos”

Jurisprudencia y doctrina mayoritaria

- POLITOFF, MATUS Y RAMÍREZ, P. 271:
- “La agravación se produce cuando los abusos sexuales consisten en “la *introducción de objetos* de cualquier índole por vía anal, bucal o vaginal o en la utilización de animales en ello”.
- Aunque al discutirse el *texto en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado* se señaló que los objetos a que se hace referencia pueden ser miembros corporales diferentes al pene, nos parece que se trata de una *interpretación extensiva* que, por una parte, *degrada la esencia del ser humano como sujeto, distinguible a todo nivel de las cosas del mundo*; y otra, al *incorporarse la introducción de objetos por la vía bucal, podría extender la incriminación con las graves penas que se proponen de hechos tan comunes en la vida diaria como la obtención de un beso forzado*, por poner un ejemplo vinculado a la sexualidad.
- Por lo tanto, para evitar absurdos procesos y condenas, debe entenderse que *los objetos a que hace referencia la ley no comprenden las partes y miembros del cuerpo”*.



Tipo subjetivo



Tipo subjetivo

- **A. Conducta:** (causales de exclusión: fuerza física irresistible, inconciencia y movimientos reflejos)
- **B. Tipicidad**
 - **I. Tipo objetivo**
 - **a. Elementos descriptivos del tipo**
 - **1. Conducta típica**
 - a. Sujeto activo
 - b. Sujeto pasivo
 - c. Verbo rector
 - d. Medios comisivos
 - e. Objeto material sobre el cual recae la conducta (distinto del objeto jurídico)
 - f. Circunstancias de tiempo y lugar
 - **2. Resultado**
 - **3. Relación de causalidad**
 - **4. Imputación objetiva**
 - 4.1. Desvalor de acto: Creación de un riesgo típicamente relevante
 - 4.2. Desvalor de resultado: Materialización del riesgo en el resultado lesivo.
 - **b. Elementos normativos del tipo: (jurídicos o culturales).**
 - **II. Tipo subjetivo**
 - **a. Elementos subjetivos especiales**
 - **b. Dolo:** Directo, de las consecuencias necesarias y eventual
 - **c. Imprudencia:** consciente e inconsciente
- **C. Antijuridicidad:** (Causales de justificación)
- **D. Culpabilidad:** (Imputabilidad, conciencia de la ilicitud y exigibilidad de otra conducta ajustada a Derecho)

II. Tipo penal (Tipo subjetivo)

El tipo subjetivo

Dolo (Delito doloso)

- **Directo**
- **De las consecuencias necesarias**
- **Eventual**

Imprudencia (Delito imprudente)

- **Consciente**
- **Inconsciente**

Elementos subjetivos especiales

- **Concurren en algunos delitos de la PE**
- **Ej.: El ánimo de lucro (Roxin, T. I. p. 280).**

Caso práctico: «El bebé llorón»



- **a)** Que el día primero de marzo de 2001, alrededor de las 14:00 horas, encontrándose el menor **Sebastián Navarrete Velásquez**, de **siete meses de edad**, al cuidado de los encargados de una sala cuna, uno de los guardadores, ante el insistente llanto que mantenía el lactante mientras era atendido por una parvularia y, a fin de poner término a dicho llanto, procedió a cubrir la boca de éste con una cinta adhesiva, sobre la cual escribió la frase “soy un llorón”, **exhibiendo a continuación la criatura a dos auxiliares de párvulos presentes en la sala, burlándose de su llanto.**
- **b)** Que la parvularia que se encontraba atendiendo al menor, sin retirar de la boca de éste la cinta adhesiva referida, procedió a acostarlo de espaldas en una cuna, donde fue mantenido hasta alrededor de las 16.00 horas, momento en que **las auxiliares de párvulos se percataron que se encontraba inconsciente.**

Caso práctico: «El bebé llorón»



- **c)** Que el lactante fue llevado a la Posta Ariztía, lugar donde fue recibido aproximadamente a las 16.55 horas agónico por la médico de turno Nivia Rosa Estuardo Agurto quien constató que la criatura no respiraba espontáneamente, que carecía de pulsos palpables, presentando además cianosis facial y palidez de extremidades, sin que mostrara livideces en el cuerpo, el que se encontraba flácido y no rígido. Que se llevaron a cabo **maniobras de resucitación cardiopulmonar avanzada durante 30 minutos**, al cabo de los cuales fueron suspendidas, por no haber sido posible revivir al lactante.
- **d)** Que el fallecimiento del menor en referencia ocurrió a consecuencias de una asfixia por sofocación provocada por la obstrucción de sus vías respiratorias a consecuencias de habersele tapado su boca con una cinta adhesiva.

Caso práctico: «El bebé llorón»



II. Tipo subjetivo:

- **Dolo**, es *conocer* y *querer* realizar el tipo penal.
- Al momento de iniciarse la **conducta típica**, el sujeto activo debe saber que ante sí tiene un “*otro*”, es decir, un ser humano, que en sus manos tiene un **medio idóneo** para provocar la muerte de la víctima, que *ex ante su conducta constituye un riesgo jurídicamente relevante* y *la entidad del peligro inherente en su comportamiento, que permita prever el resultado fatal*.
- Existen **tres clases de dolo**:
 - Dolo directo
 - Dolo de las consecuencias necesarias y
 - Dolo eventual

Caso práctico: «El bebé llorón»



II. Tipo subjetivo:

– a. Dolo directo, de primer grado o intención:

- El autor persigue la realización del tipo y por ello se le llama *intención o propósito*.
- Ajusta su *comportamiento al fin propuesto* y actúa movido por el interés de su consecución.

– b. Dolo directo de segundo grado o de las consecuencias necesarias:

- El autor *no busca la realización del tipo, pero advierte como seguro o casi seguro* que su actuación dará origen al delito.
- El sujeto *se percata de las consecuencias cuya realización es necesaria pero no es intencionada*.
- Domina el *elemento cognoscitivo del dolo*.

Caso práctico: «El bebé llorón»



II. Tipo subjetivo:

– c. Dolo eventual o condicionado:

- El autor no busca la realización del tipo, **pero aparece como un resultado posible** de su **conducta típica**, no obstante **“la lleva a cabo sin adoptar medidas para evitarlo”**.
- La **decisión del autor, de poner en obra su conducta típica**, incluye una posibilidad de lesión de un bien jurídico.
- La **decisión incluye posibilidad seria de lesión del bien jurídico, aunque esta no sea deseada** (descarta la teoría de la aceptación).
- El autor **“cuenta con”, “se toma en serio”, “se conforme”, “no descarta”** la posibilidad del resultado, o bien, **acepta realizar la conducta típica a pesar de que se percata del riesgo de que se produzca el resultado lesivo**.

Caso práctico: «El bebé llorón»



- **II. Tipo subjetivo:**
- **Caso**
 - No hay antecedentes que den cuenta que la intención de los hechores era quitarle la vida al lactante, de hecho todo partió como una broma.
 - La ***muerte del niño no era una consecuencia segura colateral no querida pero asumida*** a partir de otro fin buscado dolosamente con la conducta típica.
 - En el ***dolo eventual***, la concurrencia del resultado aparece únicamente como ***probable***, pese a lo cual el sujeto actúa “*conformándose con la posibilidad de que efectivamente acaezca*” o con “***una actitud de indiferencia***”
 - En la ***imprudencia distinguimos entre imprudencia consciente e inconsciente***

Caso práctico: «El bebé llorón»



- **II. Tipo subjetivo:**
- **a. Imprudencia consciente o con representación:**
 - El sujeto *reconoce el peligro*, pero confía en que su *conducta típica* no dará lugar al resultado lesivo.
 - *Si el sujeto deja de confiar* en que el resultado no acaecerá, concurre ya *dolo eventual*.
 - La confianza en la *capacidad de evitación* debe tener un *fundamento objetivo*, *no basta con la mera afirmación de haber confiado en la capacidad de evitación*.

Caso práctico: «El bebé llorón»



- **II. Tipo subjetivo:**
- **b. Imprudencia inconsciente o sin representación:**
 - No se prevé la posibilidad de que acaezca el resultado lesivo
 - No se advierte el peligro.
 - El autor infringe su deber de cuidado interno, no piensa en la posibilidad de realizar el tipo legal.
- **Caso:**
 - *Personas calificadas para cuidar lactantes, no pudieron no prever la posibilidad de que se produjera la muerte* del menor, al colocarle una cinta adhesiva en su cavidad bucal para evitar que siguiera llorando y luego acostarlo de espaldas en una cuna por largas dos horas, por lo que **hay que descartar la imprudencia inconsciente.**

Caso práctico: «El bebé llorón»



- **II. Tipo subjetivo:**
- **Distinción entre dolo eventual e imprudencia consciente**
- **a. Teoría de la aprobación o del consentimiento:**
 - El dolo eventual se distingue de la imprudencia consciente en que **el autor consiente en la posibilidad del resultado, en el sentido de que lo aprueba.**
- **b. Teoría de la probabilidad o de la representación:**
 - Lo decisivo para diferenciar el dolo eventual de la culpa consciente es el **grado de probabilidad del resultado advertido** por el autor.

Caso práctico: «El bebé llorón»



- **II. Tipo subjetivo:**
- **c. Teoría del riesgo:**
 - El *dolo debe extenderse fundamentalmente a la conducta típica y en particular a su peligrosidad inherente*
 - El legislador **prohíbe conductas, no resultados**
 - El dolo consiste en el *conocimiento del riesgo jurídicamente relevante inherente a la conducta del sujeto activo y en querer realizarla a pesar de ese conocimiento.*
 - Dicho conocimiento es mayor en el dolo directo que en el dolo eventual.
- **Caso:**
- ¿Conocieron los hechores la entidad del riesgo inherente a la conducta típicamente relevante?
- El *grado de conocimiento del riesgo o la actitud de indiferencia ante el conocimiento del riesgo*, deben desprenderse de **indicios claros acreditados en el juicio por el persecutor penal**

Caso práctico: «El bebé llorón»



- **II. Tipo subjetivo:**
- Si sólo se prueba una **infracción del deber de cuidado objetivo**, pese a percibir el riesgo inherente a la conducta, entonces sólo podrá concurrir **imprudencia consciente**.
- El caso surgió en el **contexto de una broma, pésima, de mal gusto, peligrosa, pero broma al fin y al cabo**.
- Una vez que los **inculpados se percatan que el lactante se encontraba con síntomas de asfixia**, no quedaron indiferentes ante el posible resultado fatal, sino que antes que el riesgo creado se materializara en el resultado lesivo, **intentaron evitar la muerte del menor, llevándolo al hospital**.
- Los inculpados **se ganaban la vida cuidando menores, actividad que requiere una determinada preparación técnica y el desembolso de recursos de tiempo y dinero**.
- La **cinta cubrió la boca del menor, más no las vías respiratorias altas**, si bien ello es imprudente por la posibilidad de reflujo y la reducción significativa de las vías respiratorias, no concuerda con el dolo.

Caso práctico: «El bebé llorón»



- **II. Tipo subjetivo:**
- Los inculpados ***infringieron objetivamente su deber de cuidado externo, porque crearon un riesgo previsible y evitable*** de muerte para el menor y
- Pese a ello ***realizaron las conductas, confiando irracionalmente en que el resultado fatal no se produciría.***
- **Art. 490 del Código Penal**
 - Exige *culpa grave o temeraria*
 - El ***deber de cuidado a que estaban obligados, era esencial, primario o fundamental***, por lo que ***su infracción fue troncal***,
 - El ***bien jurídico en juego, es de vital importancia***: “la vida”.
- Roxin, *DP, PG*, Editorial Civitas, 2001, T. I., pp. 424 y ss.
- Mir Puig, *DP, PG*, Editorial B de F, 2009, 8º ed., pp. 265 y ss.

Tipo subjetivo

- Dolo
 - Elementos del dolo

Tipo objetivo

- Elementos descriptivos
- Elementos normativos

• Tipo subjetivo

– Dolo

- **Conocimiento**
- Querer

Exclusión del dolo: Error de tipo

Efectos del error de tipo

- **Invencible o Inevitable**

- Excluye el **dolo** y la **imprudencia**

- **Vencible o Evitable**

- Excluye el **dolo**, pero subsiste la **imprudencia**
- Castigo de la imprudencia es **excepcional**
- Numerus clausus

Caso: “Chépica”

SCS, 4/08/1998, Rol N° 1.338-98

“El día 8 de enero de 1990, en Chépica, Castro M., su hijo Castro V. y Aguilera, arreaban un ganado con el que pasaron por el predio de Vallejos, no obstante que con éste existían desde antiguo diferencias violentas, sobre cuestiones de límites y aguas, que desaconsejaban emplear esa ruta a los Castro. Al percatarse de ello, Vallejos salió en persecución de ellos, portando una pistola con la que efectuó dos disparos, “al aire”, con propósito de amedrentamiento. A causa de lo anterior, Aguilera y Castro V. emprendieron la fuga, saltando un cerco que separa la propiedad del encausado del camino público. Vallejos trepó dicho cerco, apuntando con su arma a Castro V. Al percatarse Castro M de la amenaza que se cernía sobre su hijo, disparó su escopeta, impactando a Vallejos en el tórax. Sin embargo, el arma de Vallejos tenía el seguro puesto cuando apuntó al hijo de Castro”.

Caso: “Chépica”

¿Qué institutos penales resultan aplicables al caso?

¿Qué efectos tendrían en el caso que nos ocupan?

¿Cómo ha evolucionado la dogmática frente a estos institutos?

Caso: “Chépica”

- El caso fallado por la CS plantea el difícil problema de determinar si el *error sobre los supuestos fácticos de las causales de justificación* es un *error de tipo* o de *prohibición* y cuales son las *consecuencias* que produce en uno y otro caso
- Además, la CS, plantea la concurrencia de un *homicidio en comisión por omisión*, lo que abre la discusión sobre cuáles son los requisitos para que proceda la *injerencia* como *fuerza de la posición de garante*.

Caso: “Chépica”

- **Título de castigo:**
 - Homicidio simple
 - Art. 391 N° 2 CP
- **Bien jurídico protegido:**
 - La vida humana independiente
- **A. Conducta:**
 - Comportamiento humano voluntario
 - Causales de exclusión:
 - Fuerza física irresistible,
 - Inconsciencia y
 - Movimientos reflejos

Caso: “Chépica”

- **B. Tipicidad**
 - **I. Tipo objetivo**
 - * **Elementos descriptivos del tipo**
 - **a. Conducta típica:** Matar a otro
 - » **Imputación objetiva de la conducta (Desvalor de acto):**
 - » Creación de un riesgo jurídicamente relevante
 - » **Elementos**
 - » **1. Verbo rector:** “Matar”
 - » **2. Medios comisivos:** Abiertos, tanto activos como omisivos (Disparo)
 - » **3. Sujeto activo:** Cualquiera. Delito común (Castro M.)
 - » **4. Sujeto pasivo:** Ser humano con vida independiente (Vallejos)
 - » **5. Objeto material sobre el cual recae la conducta:** Idéntico al SP de homicidio simple (Vallejos)
 - » **6. Circunstancias de tiempo y lugar:** No hay exigencias especiales en el tipo de homicidio simple.
 - » *¿Y si el hecho hubiese ocurrido en el domicilio de Vallejos?*

Caso: “Chépica”

- **B. Tipicidad**

- **I. Tipo objetivo**

- * **Elementos descriptivos del tipo**

- **b. Resultado:** La muerte de la víctima (Vallejos).

- **c. Relación de causalidad:**

- » Teoría de la equivalencia de las condiciones

- » Método de la supresión mental hipotética

- **d. Imputación objetiva del resultado**

- » **Desvalor de resultado:**

- » Materialización del riesgo creado por la conducta típica, en el resultado lesivo

- ***Elementos normativos del tipo:** (Jurídicos o culturales). No concurren

- **II. Tipo subjetivo**

- **b. Dolo:**

- **Conocer y querer**

- Dolo directo

- ¿Error de tipo?

- **C. Iter criminis:** Delito consumado

- **D. Autoría y participación:** Autor directo

Caso: “Chépica”

- E. Antijuridicidad:
 - Causas de justificación
 - Legítima defensa
 - 4° El que obra **en defensa** de su persona o derechos, siempre que concurren las circunstancias siguientes:
 - » Primera:
 - » *Agresión ilegítima*
 - » Segunda:
 - » *Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla*
 - » Tercera:
 - » *Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende*
 - 5° El que obra en defensa de la persona o derechos de su **cónyuge**, de sus **parientes consanguíneos legítimos en toda la línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, de sus afines legítimos en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, de sus padres o hijos naturales o ilegítimos reconocidos**, siempre que concurren la **primera y segunda** circunstancias prescritas en el número anterior, y la de que, en caso de haber precedido **provocación** de parte del acometido, **no tuviere participación en ella el defensor**.

Caso: “Chépica”

- **F. Culpabilidad:**
 - a. Imputabilidad
 - Capacidad para distinguir lo bueno de lo malo
 - Capacidad de adecuar la conducta a ese conocimiento
 - b. Conciencia de la ilicitud
 - ¿Error de prohibición?
 - c. Exigibilidad de otra conducta ajustada a Derecho
 - Estado de necesidad exculpante, miedo insuperable, etc.
- **G. Tratamiento del error sobre los supuestos fácticos de las causales de justificación**
 - Teoría extrema de la culpabilidad
 - Teoría limitada de la culpabilidad
 - Teoría de los elementos negativos del tipo

Caso: “Chépica”

G. Tratamiento del error sobre los supuestos fácticos de las causales de justificación

– No es necesario adherir a la teoría de los elementos negativos del tipo para sostener que es un error de tipo

• Mir Puig

– Tal como distinguimos entre:

» *Error de tipo*

» Afecta a la *situación*

» *Error de prohibición*

» Se refiere a la *prohibición de su realización*

– En las *causas de justificación* hay que distinguir entre:

» *Error de tipo*

» Afecta a los *presupuestos fácticos de la situación justificativa*

» *Error de prohibición*

» Relativo a que *el Derecho admita la justificación de la situación*

Caso: “Chépica”

• G. Tratamiento del error sobre los supuestos fácticos de las causales de justificación

• Frisch

- Distingue entre *injusto doloso* y *dolo típico*. El primero abarca, además del *conocimiento de los elementos objetivos del tipo*, el *conocimiento de la no concurrencia de una causa de justificación*.
- El *error sobre los supuestos fácticos de las causales de justificación* es un *error de tipo*, porque:
 - » *Subjetivamente*, existe *dolo típico*, pero no un *injusto en la decisión contraria al bien jurídico*
 - » Ya que el sujeto cree equivocadamente que *actúa amparado por una causa de justificación que existe pero cuyos supuestos fácticos no concurren*, y, por lo tanto, falta también un *injusto doloso*

Caso: “Chépica”

- La CS
 - Si bien acoge la concurrencia de un *error de prohibición invencible*, porque Castro M no tenía como saber que el arma estaba con seguro
 - Considera que concurre un *homicidio en comisión por omisión*
 - Funda la *posición de garante* de Castro M., en la *injerencia*
 - Por no haber llevado al hospital a Vallejos luego de haberle disparado.
 - Cury en la *primera edición de su manual*, adhería a la *teoría extrema de la culpabilidad*
 - En la *última edición de su libro*, adhirió a la *teoría moderada de la culpabilidad*
 - De seguir la *teoría moderada de la culpabilidad*, *no podría concurrir la injerencia en el caso de análisis*, porque no habría una *conducta típica y, al menos, antijurídica*

Caso: “Chépica”

Tipo de omisión impropia doloso

Tipo Objetivo

- a) Situación típica
- b) Ausencia de una conducta determinada
- c) Capacidad de realizar esa conducta
- d) Imputación objetiva del hecho
 - d.1) Posición de garante
 - d.2) Producción del resultado
 - d.3) Posibilidad de evitar el resultado

Tipo subjetivo

Dolo

Caso: “Chépica”

Fuentes de la posición de garante según la teoría de la funciones de Armin Kaufmann

- **a) Garantes de protección**
 - **Función de protección de un bien jurídico**
 - a') La existencia de una ***estrecha relación familiar***
 - b') La ***comunidad de peligro***
 - c') La ***asunción voluntaria de una función de protección***
- **b) Garantes de vigilancia**
 - **Deber de control de una fuente de peligro**
 - a') El ***actuar precedente (o injerencia)***
 - b') El ***deber de control de fuentes de peligro que operan en el propio ámbito de dominio***
 - c') La ***responsabilidad por las conductas de otras personas***

Caso: “Chépica”

- Delito omisivo
 - Posición de garante
 - Injerencia
 - El actuar precedente requiere que concurra una *creación o aumento del peligro jurídicamente relevante atribuible al autor*.
 - La *falta de “antinormalidad”* anterior excluye la *posición de garante*

Caso: “Chépica”

- Delito omisivo
 - Posición de garante
 - Injerencia
 - *Falta de antijuridicidad en la conducta anterior, cuando:*
 - » 1. El comportamiento anterior *ha sido causado e impuesto por otra persona*
 - » El sujeto obra en *legítima defensa o estado de necesidad* y
 - » 2. El comportamiento anterior no antijurídico es de *carácter voluntario y buscado por el sujeto*
 - » El anfitrión sirve alcohol a su invitado hasta que queda ebrio e incapaz de conducir.
 - » *Principio de autoresponsabilidad*
- Por lo tanto, para que exista injerencia el sujeto debe ejecutar una **conducta típica y antijurídica**

Tipo subjetivo: Teoría del error

- **Casos especiales de error**
 - **Error in persona**
 - Artículo 1° inc. 3°
 - **Aberratio ictus**
 - **Resultado previsible**
 - Concurso ideal entre un delito frustrado doloso (tentativa acabada) y un homicidio imprudente consumado
 - **Resultado imprevisible**
 - Delito frustrado (tentativa acabada)

Tipo subjetivo: Teoría del error

- **Casos especiales de error**
 - **Error sobre el proceso causal**
 - El autor se representa el resultado de una forma determinada y éste se produce de una forma diferente
 - **Error esencial:**
 - » A dispara contra B y le da en el brazo, pero ante el dolor y la imprecisión se desmaya. Creyéndolo muerto, A se aleja, pero B muere atropellado por una máquina retroexcavadora
 - » *Homicidio frustrado (tentativa acabada)*
 - **Error no esencial**
 - » A dispara apuntando a la cabeza de B pero le da en el corazón
 - » *Homicidio doloso*

Tipo subjetivo: Teoría del error

- Casos especiales de error

- **Dolus generalis:**

- A le da una paliza a B con un elemento contundente para matarlo. Creyéndolo muerto lo arroja al río, para esconder el cuerpo, pero B solo estaba inconsciente y, en realidad, muere por inmersión.

- ¿Homicidio doloso consumado? (*Welzel*) o

- ¿Concurso de delitos entre un homicidio doloso frustrado y un homicidio imprudente consumado? (*Cerezo, Maurach*)

Caso: “Disparo equivocado”

- **Caso:**

- “*Pedro llama a las tres de la mañana, al establecimiento de Daniel, con quien había tenido una disputa acalorada horas antes.*”
- *Carlos, salió a abrir la puerta del establecimiento para ver quien llamaba, pero con la oscuridad de la noche y la distancia que los separaba, Pedro confundió a Carlos con Daniel y abrió fuego en contra de Carlos, alcanzándole uno de los disparos en el pecho, cuestión que le provocó la muerte”*
- **Solución:**
 - *Error en la persona*



Caso: “Mala suerte”



- **Caso:**

- “El día 17 de agosto de 2005, a las 17:00 horas aproximadamente, en Avenida El Salto N° 1844, comuna de Recoleta, en circunstancias que se encontraba en las afueras de la botillería de nombre “The Gunners”, el acusado, en compañía de otro individuo, **apuntó a dos personas que se encontraban en su interior, procediendo a disparar en dos ocasiones** un arma de fuego de tipo revólver calibre 38. **Uno de los proyectiles atravesó el panel que divide el local de atención de una pequeña bodega, al interior de la cual se encontraba la víctima Julio Andrés Estay Dinamarca, quien resultó herido en la cabeza, al lado frontal parietal derecho provocándole una lesión craneana sin salida de proyectil con pérdida de masa encefálica, lo que le causó la muerte”.**

- **Solución:**

- *Aberratio ictus*

Caso: “Parecía de mayor edad”



- “El día 6 de abril de 2013, aproximadamente a las 03:10 horas, en los faldeos del cerro Renca, de la misma comuna, el acusado FABIÁN SUÁREZ, fue sorprendido por Carabineros de la Tenencia Lo Velásquez, quienes efectuaban patrullajes preventivos en el lugar, en el momento que se encontraba penetrando con su órgano genital masculino el ano de la víctima de iniciales M.A.P.V., nacido el 14 de abril de 2000, por lo tanto, de 12 años de edad a la fecha, hecho que acontecía en el asiento trasero del vehículo marca Hyundai, modelo Sonata, Placa Patente Única XF-5249.
- El acusado pagó, a M.A.P.V. la suma de \$5.000 por tener relaciones sexuales con él, al encontrarlo en una esquina oscura, vestido con ropas de mujer, con peluca, labios y parpados pintados, con tacones de grandes dimensiones que según el menor utilizaba para aparentar ser mayor de edad, cuestión que el acusado creyó.
- De acuerdo al Informe de Ginecología Forense N° 1240-13 de fecha 6 de abril de 2013, emitido por el doctor Jorge Ceballos del Servicio Médico Legal, al examen genital proctológico se detectó lo siguiente: *“ano mucosa perianal con desgarró en mucosa rectal, distante, reciente a las 06 en piel y mucosa perianal, múltiples erosiones periorificiales recientes, esfínter anal implosión clínicamente hipotónico.”*

Caso: “Parecía de mayor edad”

- **Solución:**
 - *Error de tipo*
 - ¿Vencible o invencible?
 - ¿Tiene importancia para efectos penológicos la pregunta anterior?



Tipo de acción imprudente

Tipo de acción imprudente (Art. 490)

Tipo de acción imprudente

Parte Objetiva del tipo

La conducta típica

Supone la infracción de una norma de cuidado (desvalor de la acción)

Un resultado

Consistente en una determinada lesión o puesta en peligro de un bien jurídico penal (desvalor del resultado)

Relación de causalidad

Imputación objetiva

Parte subjetiva del tipo

Elemento volitivo

Haber querido realizar la conducta descuidada

Elemento cognoscitivo

Imprudencia consciente

Con conocimiento del peligro que en general entraña, pero confiando en la capacidad de evitación o en que éste no se producirá o

Imprudencia inconsciente

Sin siquiera haber previsto la posibilidad de que dicho resultado acaeciera, pero debiendo haberlo anticipado

Caso: “accidente con resultado múltiple”

- **Caso:**
 - *Un conductor imprudente impacta a otro automóvil, lesionando a dos personas y muriendo otra persona.*
- **Solución:**
 - *¿Concurso real?*
 - *¿Concurso ideal?*
 - *Un delito imprudente*

Caso: “Pelea en el bar”



- “Un sujeto, sobre las 20:30 horas entra en un Bar, y tras molestar a un cliente, se dirige a la víctima, que conversaba con otra persona, preguntándole “dime que te está contando este viejo”, a lo que el afectado Pedro respondió que por favor lo dejara, insistiendo **el acusado en distintas ocasiones con la misma frase, hasta que, en un momento dado, le dio con su mano derecha, en la que llevaba un anillo con piedra prominente incrustada, un puñetazo en el ojo derecho.** A causa de la agresión, **el afectado sufrió lesiones consistentes en traumatismo ocular derecho con perforación del globo ocular, herida contusa en ceja derecha y presentó un cuadro ansioso-depresivo de tipo reactivo, habiendo precisado tratamiento médico consistente en pautas diagnóstico exploratorias, desinfección y sutura de la herida de la ceja, intervención quirúrgica reparadora de la herida perforante del globo ocular derecho.** A causa de las lesiones **le han quedado como secuelas, pérdida completa de la visión del ojo derecho, deformidad del globo ocular derecho que se muestra notablemente disminuido de tamaño, con prótesis y con importante congestión conjuntival permanente, que genera un perjuicio estético.** Poco antes de los hechos, **el acusado había ingerido bebidas alcohólicas que le afectaban levemente sus facultades intelectivas y volitivas, sin llegar a anularlas”.**

Caso práctico

- **Solución:**

- *Concurso ideal entre un delito doloso y otro imprudente*



Tipo de omisión

Tipo de omisión

Tipo de omisión

Tipo de omisión propia

Tipo de omisión impropia

**Tipo de omisión
propia doloso**

**Tipo de omisión
propia imprudente**

**Tipo de omisión
impropia doloso**

**Tipo de omisión
impropia
imprudente**

Tipo doloso de omisión propia

Tipo de omisión propia doloso

Tipo Objetivo

Una situación de típica

La ausencia de una conducta determinada

La capacidad o posibilidad de realizar esa conducta

Tipo subjetivo

Dolo

Tipo imprudente de omisión propia

Tipo de omisión propia imprudente

Tipo Objetivo

Una situación de típica

La ausencia de una conducta determinada

La capacidad de realizar esa conducta

Tipo subjetivo

Imprudencia

Tipo doloso de omisión impropia

Tipo de omisión impropia doloso

Tipo Objetivo

- a) Situación típica
- b) Ausencia de una acción determinada
- c) Capacidad de realizar esa acción
- d) Imputación objetiva del hecho
 - d.1) Posición de garante
 - d.2) Producción del resultado
 - d.3) Posibilidad de evitar el resultado

Tipo subjetivo

Dolo

Fuentes de la posición de garante según la teoría de la funciones de Armin Kaufmann

- **a) Garantes de protección**
 - **Función de protección de un bien jurídico**
 - a') La existencia de una ***estrecha relación familiar***
 - b') La ***comunidad de peligro***
 - c') La ***asunción voluntaria de una función de protección***
- **b) Garantes de vigilancia**
 - **Deber de control de una fuente de peligro**
 - a') El ***actuar precedente (o injerencia)***
 - b') El ***deber de control de fuentes de peligro que operan en el propio ámbito de dominio***
 - c') La ***responsabilidad por las conductas de otras personas***

Tipo imprudente de omisión impropia

Tipo de omisión impropia imprudente

Tipo Objetivo

- a) Situación típica
- b) Ausencia de una acción determinada
- c) Capacidad de realizar esa acción
- d) Infracción de un deber de cuidado
 - d.1) Posición de garante
 - d.2) Producción del resultado
 - d.3) Posibilidad de evitar el resultado
- e) Imputación objetiva del hecho

Tipo subjetivo

Imprudencia

Caso: “Triangulo de amor”

- *“Claudia y Jorge están casados, salen a andar en lancha por el lago Pucón e invitan a Ana, una amiga en común, a que los acompañe. La lancha pertenece a Jorge, quien también es el único que puede conducir la embarcación. En un momento Claudia, que acaba de quitarse el salvavidas, cae al agua en una curva sorpresiva de la lancha, la corriente del lago la aleja unos metros de la embarcación, del lado contrario a aquel en que se encontraba la escalerilla metálica de la lancha, que baja hasta el agua, cuando Jorge se apresta a auxiliar a Claudia, acercando la lancha hasta su mujer, Ana lo disuade a fin de que la dejen ahí y se marchen juntos: “Muchas veces me dijiste que te estaba haciendo la vida imposible y a que ojalá me hubieses conocido antes”, remata la chica en su afán por disuadir a Jorge titubea, mientras Claudia hace desesperados esfuerzos por mantenerse a flote, pero Jorge acelera el motor de la lancha y se aleja con Ana. Unos minutos después, cuando Claudia se encontraba a 600 metros de la costa más cercana y a punto de morir de frío, los tripulantes de otra embarcación la rescatan aún con vida. Al otro día Claudia padece de un leve resfriado”. ¿Cómo debe ser juzgada la conducta de Jorge y de Ana?*

Caso: “Triangulo de amor”

- **Título de castigo:**
 - Delito de omisión dolosa de homicidio simple, en grado frustrado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 2, en relación con el artículo 7 del Código Penal.
- **A. Conducta:**
 - No existen antecedentes en el caso de análisis que den cuenta de la ausencia de conducta por *fuerza física irresistible*, la *inconsciencia* y los *movimientos reflejos*.
- **Tipo objetivo:**
- **i. Una situación típica que genere el deber de realizar cierta acción, claramente determinada:**
 - Claudia hacía “desesperados esfuerzos por sobrevivir”.
 - Ello generaba el deber de socorrerla, mediante acciones de salvamento, como la de acercar la lancha a la mujer en peligro y ayudarla a subir a la lancha.
 - So pena de infringir la norma de homicidio por omisión

Caso: “Triangulo de amor”

- **Tipo objetivo:**
- **ii. Ausencia de una conducta determinada y esperada:**
 - Jorge no socorrió a Claudia, sino que aceleró el motor de su lancha y se marchó; “abandonando a su suerte a la chica”.
 - Jorge no cumplió la conducta mandada, consistente en el salvamento de su mujer
- **iii. Capacidad de realizar esa conducta:**
 - La lancha no padecía de averías o desperfectos que hubieran dificultado, por ejemplo, el acercar la embarcación a la chica necesitada de auxilio. Esta acción de salvamento era plenamente posible, o sea, existía capacidad de acción.

Caso: “Triangulo de amor”

- **Tipo objetivo:**
 - La omisión impropia necesita además de los siguientes elementos:
- **iv. La posición de garante:**
 - Entre Jorge y Claudia existe un vínculo jurídico de matrimonio o estrecha relación familiar y una relación materialmente existente que le impone una obligación de resguardo del bien penalmente tutelado de su vida.
 - Jorge es el encargado de la dirección y gobierno de su embarcación. Está a cargo de la seguridad y salvación de los pasajeros
 - Debe adoptar las medidas para la salvación de la embarcación y de los pasajeros que se encuentren a bordo.

Caso: “Triangulo de amor”

- **Tipo objetivo:**
- **v. Producción del resultado:**
 - El delito consumado de homicidio en comisión por omisión precisa la muerte de la persona en peligro.
 - Cuando el riesgo de morir estaba próximo por enfriamiento, Claudia fue rescatada por otra embarcación, si bien
 - El homicidio en comisión por omisión está frustrado.

Caso: “Triangulo de amor”

- **II. Tipo subjetivo:**
 - Jorge es consciente de la posibilidad real de que Claudia muera por su caída al agua
 - Reconoce los medios de salvamento a su alcance
 - Conoce que es su mujer la que está en peligro y que es el conductor hegemónico de la embarcación.
 - Cede ante la inducción de Ana y se desentiende de las posibles consecuencias.
 - El salvamento por el capitán de otra embarcación fue una suerte
 - Claudia habría perecido si la nueva embarcación no aparece.
 - Está completo el desvalor de la conducta omisiva, aunque no el del resultado.
- **Conclusión:** Procede condenar a Jorge, como autor de un delito frustrado en comisión por omisión de homicidio simple.

Caso: “Triangulo de amor”

- **a) Tipo objetivo de instigación**

- Ana disuadió a Jorge de realizar el salvamento
- Le dio un motivo para omitir la conducta necesaria para el salvamento.
- Lo determinó a realizar el tipo de homicidio por omisión
- Ana no tiene el dominio del hecho
- Jorge adopta la decisión delictiva a consecuencia de la intervención de Ana, pero la hace suya
- Jorge podría haber ignorado la incitación de Ana y haber rescatado a su Mujer.
- Por lo tanto, ***Jorge actúa libremente y sin error.***
- Ana actuó por hechos positivos orientados a formar la voluntad delictiva de Jorge, en orden a disuadirlo para que omitiera prestar el auxilio que la víctima requería y que él estaba en condiciones de otorgar (***inducción directa***).

Caso: “Triangulo de amor”

- **a) Tipo objetivo de instigación**
 - La inducción fue **eficaz o exitosa**
 - Se exteriorizó en un principio de ejecución y Jorge alcanzó a realizar completamente una conducta distinta a la ordenada por la norma penal que lo obligaba a rescatar a su mujer.
 - La inducción de Ana **fue realizada respecto de una persona determinada**, en este caso, Jorge.
 - La inducción de Ana se refirió a la **ejecución de un hecho típico y antijurídico**, consistente en la muerte de Claudia.
- **b) Tipo subjetivo de instigación**
 - Ana era consciente del riesgo, de la necesidad del salvamento y de la capacidad del "capitán de la embarcación" para rescatar a Claudia.
 - Sin embargo, lo disuade de salvar a la amiga accidentada.
 - Indujo dolosamente a Jorge a ejecutar el delito (la **inducción fue determinante**).

Caso: “Triangulo de amor”

- La *instigación a la omisión de Jorge*, se castiga con la misma escala penal aplicable al autor (arts. 15 número 2 del CP).
- **Conclusión:**
 - Procede condenar a Ana, como inductora de un delito de homicidio simple frustrado en comisión por omisión.

Tipo consumado

Tipo consumado

- ¿Cuándo se consuman los delitos?

| Delitos de mera actividad | Delitos de resultado |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none">• Con la realización completa de la conducta típica | <ul style="list-style-type: none">• Con la realización del resultado |



Tipo tentado



Tipo tentado (Art. 7° CP)

Tipo de tentativa

- **Tipo objetivo**
 - **Conducta típica**
 - Dar **principio a la ejecución** de un crimen o simple delito por hechos directos.
 - Que **falten uno o más hechos** para su complemento.
- **Tipo subjetivo**
 - **Dolo directo**

- ¿Es necesario analizar la causalidad en el delito tentado?
- ¿Es necesario analizar la imputación objetiva del resultado?
- ¿Es necesario analizar la imputación objetiva de la conducta?
- ¿Qué principio es importante en este punto?



Tipo frustrado

Tentativa acabada



Tipo frustrado (Art. 7)

Tipo de frustración (Tentativa acabada)

- **Tipo objetivo**
 - **Conducta típica**
 - Realización total o completa de la **conducta típica**
 - Que el **resultado no se produzca**, por causas ajenas a la voluntad del agente.
 - **Tipo subjetivo**
 - **Dolo directo**
-
- ¿Puede haber frustración en los delitos de mera actividad?
 - ¿Puede existir frustración en los delitos de resultado?
 - ¿Es necesario analizar la causalidad en el delito frustrado?
 - ¿Es necesario analizar la imputación objetiva del resultado?
 - ¿Es necesario analizar la imputación objetiva de la conducta?



Tipos de autoría y participación

Tipos de autoría (artículo 15 del CP)

a. El autor inmediato o directo

b. El autor mediato

c. El coautor

Tipos de autoría (artículo 15 del CP)

a. El autor inmediato o directo

- ¿Artículo 15 o artículos de la Parte Especial?

Tipos de autoría (artículo 15 del CP)

b. El autor mediato

- ¿En qué se diferencia del inductor?
- ¿Porqué es importante la diferencia?

Caso práctico

- **Operación Albania:**

- *Miembros de la Central Nacional de Informaciones (C.N.I), a través de un grupo especial denominado “**Brigada Azul**”, en marzo de 1989, ordenaron realizar el seguimiento y marcación diaria de **Jécar Neghme Cristi**.*
- *A continuación ordenaron **neutralizarlo, lo que importó la eliminación física de la víctima**, llevada a cabo por Oficiales del Servicio, los que posteriormente fueron premiados y siguieron ascendiendo en sus carreras.*
- *El motivo era que Neghme Cristi asomaba como un líder de su organización, M.I.R., la cual pretendía abrir espacios públicos, lejos de la clandestinidad, y asomarse a los importantes cambios políticos que vivía el país.*

- **SCS, 28/01/2009, Rol 4427-07**

Caso: “La Quintrala”

- **SCS de 2 de mayo de 2011**
- **(N° LegalPublishing: 48668)**
- **Contra María del Pilar Pérez López y José Mario Ruz Rodríguez**
- *“La imputada contrató a su coimputado para que entrara a robar a una casa y matara a los miembros de la familia, informándole de los movimientos habituales en el lugar, entre los que se contaban la asistencia diaria de la víctima, quien no era miembro de la familia pero pasaba a buscar a su novia.*
- *Aprovechando la llegada de la víctima, el sicario logra entrar a la casa y tras un forcejeo le da muerte (dolosamente) a la víctima, para luego salir huyendo”.*



QUINTRALA

Tipo de coautoría

c. Tipo de coautoría

- **Tipo objetivo**
 - **Contribución funcional** a la realización del hecho común
 - Que la **intervención se produzca en fase ejecutiva**
- **Tipo subjetivo**
Acuerdo de voluntades

Caso: “Te pasaste de la raya”

- ***Manuel, Pedro y Juan entran a robar a la casa de Diego.***
- ***Manuel sube al segundo piso y se encuentra con María a quien viola***
 - ***El exceso del coautor o su desviación en el autor NO agrava la responsabilidad de los demás***

Tipos de participación

Tipos de participación

| Inducción | Complicidad | Encubrimiento |
|------------------|--------------------------------|----------------------|
| (art. 15 N° 2) | (art. N° 16) ¿art. 15 N° 3? | (art. N° 17) |

La Inducción

Tipo de inducción

1. El instigado debe ***actuar libremente***
2. Debe ser ***directa***
3. Debe ser ***eficaz***
4. Debe ser ***determinante***
5. Debe ser ***determinada***
6. Debe referirse a la ***ejecución de un hecho típico y antijurídico***

La complicidad

Tipo de complicidad

1. Debe tratarse de una ***aportación dolosa*** a la tarea común
2. Debe prestarse un ***aporte concreto*** a la realización del delito
3. Debe ser ***efectivamente aprovechada***
4. Debe realizarse por actos ***anteriores o simultáneos*** a la ejecución

El encubrimiento

Requisitos comunes a los tipos de encubrimiento (art. 17 inc. 1 CP)

- a) Intervención **posterior a la ejecución** del crimen o simple delito
- b) La **intervención del encubridor** es **subsidiaria**
- c) El **hecho encubierto** debe ser un **crimen o un simple delito**
- d) El **encubridor debe tener conocimiento** de la **perpetración del hecho delictivo concretamente ejecutado o de los actos ejecutados para llevarlo a cabo**
- e) El **encubridor** debe haber **actuado de alguno de los modos especialmente previstos en los números 1 a 4 del art. 17.**



III. La antijuridicidad

Estructura de la teoría del delito

- **A. Conducta:** (causales de exclusión: fuerza física irresistible, inconciencia y movimientos reflejos)
- **B. Tipicidad**
 - **I. Tipo objetivo**
 - **a. Elementos descriptivos del tipo**
 - **1. Conducta típica**
 - a. Sujeto activo
 - b. Sujeto pasivo
 - c. Verbo rector
 - d. Medios comisivos
 - e. Objeto material sobre el cual recae la conducta (distinto del objeto jurídico)
 - f. Circunstancias de tiempo y lugar
 - **2. Resultado**
 - **3. Relación de causalidad**
 - **4. Imputación objetiva**
 - 4.1. Desvalor de acto: Creación de un riesgo típicamente relevante
 - 4.2. Desvalor de resultado: Materialización del riesgo en el resultado lesivo.
 - **b. Elementos normativos del tipo: (jurídicos o culturales).**
 - **II. Tipo subjetivo**
 - **a. Elementos subjetivos especiales**
 - **b. Dolo:** Directo, de las consecuencias necesarias y eventual
 - **c. Imprudencia:** consciente e inconsciente
- **C. Antijuridicidad: (Causales de justificación)**
- **D. Culpabilidad: (Imputabilidad, conciencia de la ilicitud y exigibilidad de otra conducta ajustada a Derecho)**

III. La antijuridicidad

Esquemas: Relación entre tipicidad y antijuridicidad

Hecho

Típico

Lesión o puesta en peligro del bien jurídico penalmente tutelado prohibida **no justificada**

Antijurídico

Hecho

Típico

Lesión o puesta en peligro del bien penalmente tutelado **autorizada o justificada**

Justificado

III. La antijuridicidad

Esquemas: Relación entre tipicidad y antijuridicidad

| Tipicidad | Antijuridicidad |
|---|---|
| <p><i>Norma prohibitiva o imperativa</i></p> | <p><i>Norma permisiva</i></p> <ul style="list-style-type: none">• Es independiente de la norma prohibitiva o imperativa.• Permiten la exclusión del injusto, en la antijuridicidad• Proviene desde distintas partes del ordenamiento jurídico. |
| <p>Función</p> <ul style="list-style-type: none">• Verificar el cumplimiento de los requisitos objetivos y subjetivos que configuran un delito determinado. | <p>Función</p> <ul style="list-style-type: none">• Verificar si alguna norma del ordenamiento jurídico ha autorizado explícitamente alguna constelación cubierta por la descripción típica. |

III. La Antijuridicidad

Antijuridicidad

- Es una **propiedad de la conducta típica**:
- Su contradicción con las **prohibiciones y mandatos** del DP
- **La antijuridicidad**, por regla general va mucho más allá.
- La **legítima defensa y el estado de necesidad** excluyen la antijuridicidad en todo el ámbito del ordenamiento jurídico

Injusto

- Es la **conducta típica y antijurídica**, u **objeto de valoración de la antijuridicidad** junto con su predicado de valor.
- El injusto penal, presupone un **tipo penal**
- Junto al injusto penal, puede concurrir un **injusto civil, administrativo**, etc.

III. La Antijuridicidad

Clasificación de la antijuridicidad

- Formal

- Material

III. La antijuridicidad

Causas de justificación

Legítima defensa
Art. 10 N° 4, 5 y 6

Estado de necesidad justificante
Art. 10 N° 7
¿Art. 10 N° 11?

Cumplimiento de un deber y
ejercicio de un derecho,
autoridad, oficio o cargo
Art. 10 N° 10

Regulación legal

Art. 10. Están **exentos** de responsabilidad criminal:

4° El que obra **en defensa** de su persona o derechos, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

Primera
***Agresión
ilegítima***

Segunda
***Necesidad racional del
medio empleado para
impedirla o repelerla***

Tercera
***Falta de provocación
suficiente por parte
del que se defiende***

Regulación legal

Art. 10. Están exentos de responsabilidad criminal:

5° El que obra en defensa de la persona o derechos de su **cónyuge**, de sus **parientes consanguíneos legítimos en toda la línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, de sus afines legítimos en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, de sus padres o hijos naturales o ilegítimos reconocidos**, siempre que concurren la **primera y segunda** circunstancias prescritas en el número anterior, y la de que, en caso de haber precedido **provocación** de parte del acometido, **no tuviere participación en ella el defensor**.

Regulación legal

Art. 10. Están exentos de responsabilidad criminal:

6° El que obra **en defensa de la persona y derechos de un extraño**, siempre que:

- Concurran las **circunstancias expresadas en el número anterior** y
- La de que **el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento u otro motivo ilegítimo**

Estado de necesidad justificante

Regulación legal

Art. 10. Están exentos de responsabilidad criminal:

7° El que *para evitar un mal* ejecuta un hecho que produzca **daño** en la **propiedad** ajena, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

- **1a.** *Realidad o peligro inminente* del mal que se trata de evitar.
- **2a.** Que sea *mayor* que el causado para evitarlo.
- **3a.** Que *no haya otro medio practicable y menos perjudicial* para impedirlo.

Estado de necesidad justificante

Regulación legal

Art. 145 CP

La disposición del artículo anterior no es aplicable al que ***entra en la morada ajena para evitar un mal grave a sí mismo***, a los ***moradores*** o ***a un tercero***, ni ***al que lo hace para prestar algún auxilio a la humanidad o a la justicia***.

Tampoco tiene aplicación respecto de los ***cafés, tabernas, posadas y demás casas públicas***, mientras estuvieren abiertos y no se usare de violencia inmotivada.

Estado de necesidad justificante

Regulación legal

¿Art. 10 N° 11 Código Penal?

- De aceptarse su existencia sería una especie de justificante tácita o implícita en un estado de necesidad exculpante expresamente tipificado
- **Bienes jurídicos susceptibles de protección:**
 - Cualquier bien de carácter personal amenazado por quien se encuentre en estado de necesidad
- **Bien jurídico susceptible de afectación**
 - Cualquiera cuyo mal sea inferior al mal que se trata de evitar
- **Requisitos**
 - Actualidad e inminencia del mal que se trata de evitar
 - Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo
 - Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí, o en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa.

IV. La culpabilidad (imputación personal)

Estructura de la teoría del delito

- **A. Conducta:** (causales de exclusión: fuerza física irresistible, inconciencia y movimientos reflejos)
- **B. Tipicidad**
 - **I. Tipo objetivo**
 - **a. Elementos descriptivos del tipo**
 - **1. Conducta típica**
 - a. Sujeto activo
 - b. Sujeto pasivo
 - c. Verbo rector
 - d. Medios comisivos
 - e. Objeto material sobre el cual recae la conducta (distinto del objeto jurídico)
 - f. Circunstancias de tiempo y lugar
 - **2. Resultado**
 - **3. Relación de causalidad**
 - **4. Imputación objetiva**
 - 4.1. Desvalor de acto: Creación de un riesgo típicamente relevante
 - 4.2. Desvalor de resultado: Materialización del riesgo en el resultado lesivo.
 - **b. Elementos normativos del tipo: (jurídicos o culturales).**
 - **II. Tipo subjetivo**
 - **a. Elementos subjetivos especiales**
 - **b. Dolo:** Directo, de las consecuencias necesarias y eventual
 - **c. Imprudencia:** consciente e inconsciente
- **C. Antijuridicidad:** (Causales de justificación)
- **D. Culpabilidad:** (Imputabilidad, conciencia de la ilicitud y exigibilidad de otra conducta ajustada a Derecho)

IV. La culpabilidad (imputación personal)

Elementos de la culpabilidad o imputación personal

| 1. Imputabilidad | 2. Conciencia de la ilicitud | 3. Exigibilidad de otra conducta |
|--|--|---|
| Se excluye por ausencia de: | Se excluye por: | Se excluye por: |
| <ul style="list-style-type: none">• 1º Capacidad para conocer el injusto del actuar• 2º Capacidad para adecuar la conducta a ese conocimiento | <ul style="list-style-type: none">• Error de prohibición | <ul style="list-style-type: none">• Fuerza moral irresistible• Miedo insuperable• Encubrimiento de parientes• Cumplimiento de ordenes antijurídicas (obediencia debida)• Estado de necesidad exculpante |

II. El error de prohibición

c) Casos de error de prohibición

- 1) *El sujeto obra en la creencia errada que su conducta no está prohibida, en general, por el ordenamiento (error de subsunción)*
- 2) *El sujeto sabe que su conducta está, en general, prohibida, pero cree que en el caso concreto se encuentra justificada en virtud de una causal que, en realidad, no se halla contemplada en la ley*
- 3) *El sujeto sabe que su conducta está, en general, prohibida, pero supone que en el caso concreto se encuentra legitimada por una causal de justificación vigente, pero cuyos efectos no alcanzan a esa situación (error de interpretación)*
- 4) *El sujeto sabe que su conducta está prohibida, pero supone, erradamente, que en el caso se dan las circunstancias necesarias para la concurrencia de una auténtica causal de justificación (discutible si es error de tipo o de prohibición)*

Causas de exclusión de la culpabilidad por no exigibilidad de otra conducta

Nuestra ley consagra como causales generales de inexigibilidad:

La fuerza irresistible (art. 10, N° 9°, primera parte)

El miedo insuperable (art. 10, N° 9°, segunda parte)

El encubrimiento de parientes (art. 17, inc. final)

El cumplimiento de órdenes antijurídicas (art. 214 en relación con el 335 del C. de J.M.) en Derecho Penal militar

Estado de necesidad exculpante (art. 10 N° 11 del CP)

Estado de necesidad exculpante

- **Art. 10. Están exentos de responsabilidad criminal:**
 - 11. El que obra para evitar un mal grave para su persona o derecho o los de un tercero, siempre que concurren las circunstancias siguientes:
 - 1°. **Actualidad** o **inminencia** del mal que se trata de evitar.
 - 2°. Que **no exista otro medio** practicable y menos perjudicial para evitarlo.
 - 3°. Que el mal causado no sea **sustancialmente superior** al que se evita.
 - 4°. Que el **sacrificio del bien amenazado** por el mal no pueda **ser razonablemente exigido** al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa.

Estado de necesidad exculpante

- Es una *causal de exculpación por inexigibilidad de otra conducta adecuada a Derecho*, que consiste en *disculpar al sujeto que obra para evitar un mal grave para su persona o derecho o los de un tercero*, en aquellos casos en los que concurren los *requisitos señalados en el artículo 10 número 11 del Código Penal*, a saber:
 1. *Actualidad o inminencia del mal que se trata de evitar;*
 2. *Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo;*
 3. *que el mal causado sea igual o superior al mal que se evita, siempre y cuando, no sea sustancialmente superior y*
 4. *Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa.*

Esencia del estado de necesidad

- **Conflicto entre dos bienes jurídicos**
 - El peligro para un bien jurídico se evita a costa del sacrificio de otro bien jurídico
 - Principio de subsidiariedad
 - Éste es el medio practicable menos lesivo

Ámbito personal de aplicación del estado de necesidad

- La causal de exculpación en comento, exime de responsabilidad penal tanto **al que actúa para evitar un mal grave que lo amenaza a sí mismo** como **al que amenaza a un tercero**
- No exige, como lo hace el **Código Penal alemán**, *que el tercero se encuentre vinculado con el autor por relaciones parentales o de cercanía personal especial*
- Basta con que el autor **actúe movido por el respeto a la humanidad del otro** concebido como un fin en sí mismo

Requisitos

- 1° Mal grave *actual o inminente*
- 2° Que *no exista otro medio practicable y menos perjudicial* para evitarlo.
- 3° Que *el mal causado no sea sustancialmente superior* al que se evita
- 4° Que el *sacrificio* del bien amenazado por el mal *no pueda ser razonablemente exigido* al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello *estuviese o pudiese estar en conocimiento* del que actúa.

I° Mal grave actual o inminente

- El **mal** que aqueja al necesitado debe ser **relevante, significativo para su persona o derecho**.
- Admite **cualquier bien jurídico individual**, como la vida, la salud, la libertad, la propiedad, etc.
- El mal que se quiere evitar aun no se ha materializado, por lo que se trata de una **situación de peligro** para un bien jurídico que se quiere preservar
- **Actualidad:**
 - El **peligro** debe concurrir *aquí y ahora*
- **Inminente:**
 - Es una **situación de peligro permanente** que amenaza mayores riesgos
 - Debe apreciarse de manera *flexible*
 - Incluye el caso del **“tirano familiar”**

2° Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo

- Dice relación con el *carácter subsidiario* del estado de necesidad.
- El mal provocado aparece como el *único medio o remedio* para:
 - Salvar el bien protegido expuesto a la situación de peligro y
 - Evitar su concreción o daño
- *No debe haber otro camino para salvar el bien jurídico* que afectar otro
- *Deber de examinar la seriedad de la intervención*
 - *Si existe otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo*, la causa de inexigibilidad *debe ser excluida*, pero *puede concurrir la eximente incompleta del artículo 11 número 1*, en relación con el *artículo 73 del Código Penal*
 - *Situación de emergencia puede reducir las posibilidades de examen*

3° Que el mal causado no sea sustancialmente superior al que se evita

- Se excluye la responsabilidad penal cuando:
 - Se ocasiona un mal de igual jerarquía que el que se quiere evitar
 - Se ocasiona un mal mayor, con tal que no sea "sustancialmente superior".
- Si bien lo que debe ponderarse son "males", el primer criterio a tener en cuenta es el de los **bienes jurídicos en juego**, de modo que:
- En situaciones de conflicto referidas al **mismo bien jurídico y al mismo nivel de intensidad de afectación del mismo** procede la eximente.
 - Ejemplos:
 - El que *mata a otro para salvar su vida* o la de un tercero
 - El que provoca un *aborto para evitar la muerte de la mujer embarazada*

3° Que el mal causado no sea sustancialmente superior al que se evita

- “Sustancialmente”
 - Permite un amplio margen de apreciación judicial
 - Lo "sustancial" se refiere a:
 - La *importancia de la distancia* entre la posición ordinal de cada valor en la escala jerárquica y
 - El *grado de afectación del bien* penalmente tutelado
 - Se puede negar cuando:
 - Los *males estén en peldaños significativamente alejados* o
 - Cuando el *grado de afectación* sea sustancialmente superior

4° Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta, siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa

- Lo “razonablemente exigible”
 - Se refiere a la **exigibilidad de otra conducta**.
- Se refiere a factores objetivos:
 - Que **excluyen la exigibilidad** de otra conducta y
 - Que son **susceptibles de descubrimiento** por vía interpretativa.
- Excluye la aplicación de la eximente cuando
 - Al sujeto, atendidas las circunstancias, **le era exigible soportar el peligro**
- Ejemplo:
 - Que **él mismo causo el peligro** o
 - Se encuentra en una **posición jurídica especial** que lo obliga a soportarlo

4° Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa

- Parte final, la circunstancia 4a dispone que:
 - *Cuando se obra para evitar un mal grave que se cierne sobre un tercero a quien, sin embargo, sería razonablemente exigible el sacrificio del bien amenazado*
 - *Esto no obsta a la eximente, a menos que el agente haya estado en conocimiento de esa circunstancia, o bien que "pudiese estar en conocimiento" de ella,*
- Deber de examen o de diligencia
 - No estaría exento de responsabilidad el que obra en favor de un tercero "debiendo saber" que a éste le era exigible el sacrificio del bien.
- Favorece exclusivamente al agente
 - No al amenazado por el mal a quien es exigible el sacrificio para el evento que de algún modo intervenga en el hecho ilícito, por ejemplo, induciendo al agente o prestándole ayuda.

4° Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa

- En algunos casos
 - Podrá haber *autoría mediata*
- En otros:
 - Participación punible
 - De acuerdo con el principio de la accesoriedad media o limitada
- Posibilidad de aplicación de otra eximente
 - Lo dicho es sin perjuicio de que **al amenazado puede favorecerle alguna otra eximente.**

Estado de necesidad exculpante

- **Tipo objetivo**
 - 1° Situación de necesidad
 - a. Peligro para la persona o derecho del necesitado o de un tercero
 - b. Actualidad o inminencia del mal grave que se trata de evitar
 - 2° Exigencias en la conducta que repele el peligro
 - a. Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo
 - b. Que el mal causado no sea sustancialmente superior al que se evita
 - 3° Que no sea exigible afrontar el peligro
 - Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido.
- **Tipo subjetivo**
 - Conocimiento de la situación de salvamento

Paralelo entre estado de necesidad justificante y exculpante

| Estado de necesidad justificante del artículo 10 número 7 | Estado de necesidad exculpante Artículo 10 número 11 |
|--|---|
| Es una causal de justificación que, por lo tanto, opera en el ámbito de la antijuridicidad | Es una exculpante por inexigibilidad de otra conducta adecuada a Derecho y que, por lo tanto, actúa en el plano de la imputación personal (culpabilidad) |
| El mal que se trata de evitar debe ser mayor que el causado para evitarlo | El mal causado puede ser igual o incluso superior que el mal que se trata de evitar, con tal que no sea sustancialmente superior |
| Objeto susceptible de afectación: La propiedad (Artículo 10 número 7) La inviolabilidad del hogar (Art. 155) | Objeto susceptible de afectación: Cualquiera, con tal que se trate de evitar un mal grave |
| La doctrina lo deduce | Requiere expresamente que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa. |
| No exige que el mal evitado sea grave | Exige que el mal evitado sea grave |

Paralelo entre estado de necesidad justificante y exculpante

Estado de necesidad justificante del artículo 10 número 7

Objeto susceptible de afectación:

- La propiedad (Artículo 10 número 7)
- La inviolabilidad del hogar (Art. 155)

La doctrina lo deduce

No exige que el mal evitado sea grave

Cury entiende que esta norma está derogada tácitamente por la del artículo 10 número 7, porque todos los supuestos de la primera se encuentran abarcados por la segunda.

Estado de necesidad justificante del artículo 10 número 11

Objeto susceptible de afectación:

Cualquier bien jurídico, con tal que se trate de evitar un mal grave

Requiere expresamente que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa.

Exige que el mal evitado sea grave

Paralelo entre estado de necesidad agresivo y defensivo

| Estado de necesidad defensivo | Estado de necesidad agresivo |
|---|---|
| Es aquel en que el peligro procede del ámbito organizacional del titular del bien afectado por la reacción del necesitado | Es aquel en el que el afectado por la reacción es completamente ajeno e inocente de la creación de riesgo. |
| La medida del mal que amenaza debe ser considerada superior que cuando se trata de un estado de necesidad agresivo | |
| Ej.: Un perro fino ingresa en domicilio ajeno e incontroladamente causa daño a cosas de los moradores. La reacción defensiva puede consistir en matar al perro, porque el daño patrimonial causado al dueño del perro, se compensa con no haber adoptado las providencias para que el perro no se arrancara | Ej.: Alguien entra en un potrero ajeno y desafía a un toro fino, el cual lo ataca. El intruso debería reaccionar de manera más moderada, porque el dueño de la bestia es inocente del peligro producido por el amenazado. |

Paralelo entre las causales de inexigibilidad

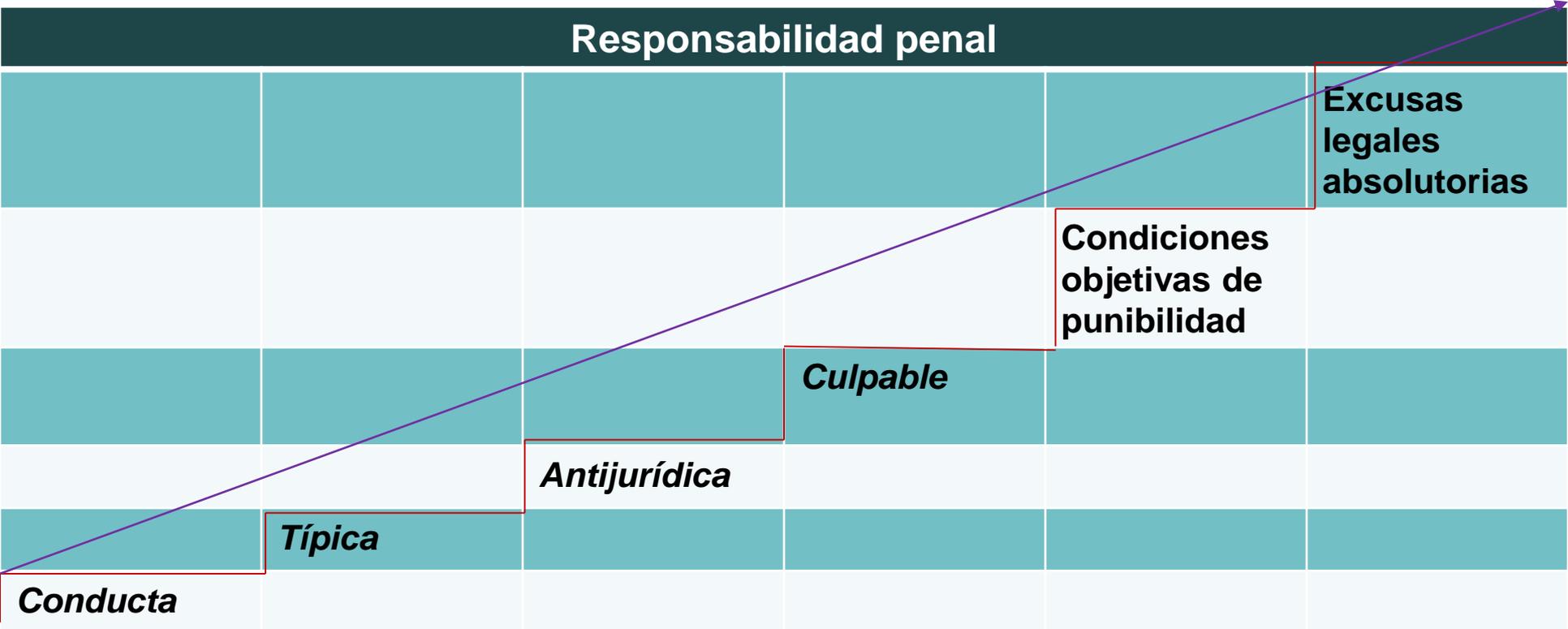
| | | |
|--|------------------|--|
| Fuerza moral irresistible | 10 N° 9 CP | <i>Es un estímulo externo o interno, que desencadena en el sujeto un estado grave de conmoción anímica, suficiente para privarlo de la normalidad motivacional necesaria para poder imputarle personalmente responsabilidad penal</i> |
| Miedo insuperable | 10 N° 9 CP | <i>Es un estado de temor ante la previsión de ser víctima o de que otro sea víctima de un daño, que provoca una perturbación anímica más o menos profunda</i> |
| Encubrimiento de parientes | 17 inc. final CP | <i>Es aquella causal de exculpación por inexigibilidad de otra conducta adecuada a Derecho, que consiste en disculpar a quien encubre a su cónyuge, a sus parientes por consanguinidad o afinidad en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, y a sus padres o hijos, con excepción de los casos que se hallan comprendidos en el N° 1° del artículo 17 del CP.</i> |
| Cumplimiento de órdenes antijurídicas | 335 – 214 CJM | <i>Es aquella causal de inculpabilidad por inexigibilidad, que consiste en disculpar al subordinado que a sabiendas comete un delito, a consecuencia de ejecutar una orden ilícita, porque habiendo representado su desacuerdo a su superior, éste insistió en la imposición de realizar la conducta típica y antijurídica.</i> |
| Estado de necesidad exculpante | 10 N° 11 CP | <i>Es una causal de exculpación por inexigibilidad de otra conducta adecuada a Derecho, que consiste en disculpar al sujeto que obra para evitar un mal grave para su persona o derecho o los de un tercero, en aquellos casos en los que concurren los requisitos señalados en el art. 10 número 11 del CP, a saber: 1. Actualidad o inminencia del mal que se trata de evitar; 2. Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo; que el mal causado sea igual o superior al mal que se evita, siempre y cuando, no sea sustancialmente superior y 4. Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa</i> |



La responsabilidad penal



Estructura de la teoría del delito



Responsabilidad penal

- Elementos del delito
 - Conducta
 - Típica
 - Antijurídica
 - Culpable
- Condiciones objetivas de punibilidad
- Excusas legales absolutorias

Consecuencia: Aplicación de una pena



Fin