

ediciones
DER



UNIVERSITÀ
DI TRENTO
Facoltà di
Giurisprudenza



Coordinadores

Carlos Cabezas Cabezas

Emanuele Corn

Derecho penal y nueva Constitución

CoEdiciones

DER EDICIONES es una Editorial Jurídica creada por un grupo de Editores de larga trayectoria.

Estamos en la búsqueda de publicaciones de innegable valor científico. Nuestra propuesta pone énfasis en una cuidada elaboración técnica, colocando nuestra experiencia al servicio de la comunidad jurídica.

Nuestro catálogo editorial está compuesto por las siguientes colecciones: Ensayos Jurídicos, Monografías, Manuales, Cuadernos Jurídicos, Coediciones, Revistas y Obras prácticas.

Invitamos a aquellos profesores, investigadores o abogados en ejercicio, que hayan escrito una tesis de maestría, monografía, ensayo, manual u otra obra de interés práctico, a publicar con nosotros.

Para mayor información, escribanos a info@derediciones.com o visite nuestra página web www.derediciones.com.

La presente obra ha sido publicada gracias a las contribuciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Trento-Progetto Dip.to di Eccellenza (CUP E66C180000370005) y de la Universidad de Antofagasta.

DERECHO PENAL Y NUEVA CONSTITUCIÓN

© Carlos Cabezas Cabezas y Emanuele Corn (coordinadores)

2021 DER EDICIONES LIMITADA

Manuel Barros Borgoño 110, oficina 504, comuna de Providencia, ciudad de Santiago, Chile

www.derediciones.com

Registro de Propiedad Intelectual N° EN TRÁMITE

ISBN 978-956-405-014-0

Primera edición, agosto de 2021 DER Ediciones Limitada

Tiraje: 300 ejemplares

Impresores: Editora e Imprenta Maval SpA

Impreso en Chile / Printed in Chile

ADVERTENCIA

La Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual prohíbe el uso no exceptuado de obras protegidas sin la autorización expresa de los titulares de los derechos de autor.

El fotocopiado o reproducción por cualquier otro medio o procedimiento de la presente publicación queda expresamente prohibido.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	V
PRÓLOGO.....	VII
INTRODUCCIÓN.....	XI
Bibliografía.....	XV
1. UNA NUEVA IDEA DE CONSTITUCIÓN PARA UNA NUEVA CONSTITUCIÓN: REFLEXIONES DESDE LA MIRADA ITALIANA	1
Simone Penasa	
1.1. La idea de constitución como forma de convivencia y la colocación del conflicto social en el sistema constitucional.....	1
1.2. La naturaleza pactada y compromisoria: la constitución como forma de la convivencia	5
1.3. El proceso constituyente chileno: el esfuerzo de metabolizar el pluralismo social y de superar el pasado régimen constitucional.....	7
A) Algunas elecciones básicas: la formalización de la fórmula política, la rigidez en sentido axiológico y la naturaleza compromisoria de la nueva Constitución	9
B) Por una concepción triangular de las relaciones entre Constitución y poderes del Estado: el carácter necesariamente plural de los canales institucionales de actuación constitucional.....	14
1.4. La función paradigmática de la actitud e imagen del órgano de justicia constitucional en orden a definir la naturaleza de un sistema constitucional. El ejemplo de la Corte Costituzionale italiana	17
1.5. Hacia una nueva Constitución: el desafío de edificar una estructura abierta y plural fundada en un mínimo común denominador constitucional	24
Bibliografía.....	29

2.	BASES PARA UN DERECHO PENAL CONSTITUCIONAL CHILENO	33
	Emanuele Corn - Carlos Cabezas Cabezas	
2.1.	Un derecho de principios.....	33
2.2.	El principio de legalidad	40
2.3.	El principio de ofensividad y el problema de la prescripción	49
2.4.	El principio de culpabilidad.....	53
2.5.	Las penas y las medidas de seguridad	54
	Bibliografía.....	57
3.	LA RELACIÓN ENTRE EL SISTEMA DE DERECHO PENAL Y LOS DERECHOS HUMANOS.....	63
	Ximena Marcazzolo Awad	
3.1.	Aspectos generales de la relación entre el derecho penal y los derechos humanos.....	63
3.2.	Implicancias de la relación entre derecho penal y derechos humanos	65
3.3.	Rol de la Constitución Política de la República en relación con el <i>ius puniendi</i> del Estado: ¿qué debe decir la nueva Constitución?	72
3.4.	Conclusiones.....	82
	Bibliografía.....	83
4.	¿MANDATOS DE CRIMINALIZACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN?.....	87
	Andrea Perin - Ignacio Ackermann Hormazábal	
4.1.	El estatuto constitucional del derecho penal como marco de limitación y legitimación del poder punitivo.....	87
4.2.	Mandatos constitucionales de intervención penal	93
	A) Deberes de protección como límites al uso arbitrario de la violencia de los agentes del Estado y como instrumentos de protección de la libertad y seguridad de las personas	94
	B) ¿Deberes indirectos o implícitos de criminalización?	97
4.3.	Obligaciones mediatas de incriminación en la constitución.....	101
4.4.	Conclusiones.....	106
	Bibliografía.....	107
5.	¿ES COMPATIBLE LA NOCIÓN DE SOLIDARIDAD VERTICAL CON UN DERECHO PENAL HUMANO? EL PERSONALISMO Y LA IDEA DE FRATERNIDAD	111
	Juan Pablo Castillo Morales	
5.1.	A modo de premisa: derecho penal, política y solidaridad.....	111
5.2.	Solidaridad y derecho: los deberes positivos.....	115
5.3.	La solidaridad institucional	119
5.4.	Crítica a la solidaridad institucional	125

5.5. El personalismo como respuesta	129
5.6. Una última consideración: de la oportunidad metodológica de la solidaridad y nueva Constitución	139
Bibliografía.....	141
6. ADOLESCENCIA CRIMINALIZADA, PARTICIPACIÓN POLÍTICA Y DESAFÍOS DEL PROCESO CONSTITUYENTE EN CHILE	147
Marcela Aedo Rivera - Laura Romero Rojas	
6.1. Introducción.....	147
6.2. El derecho a la participación política de los NNA	149
A) La CDN y ciudadanía de los NNA: algunas consideraciones previas.....	149
B) Estándares del derecho internacional de los derechos humanos sobre el derecho a la participación de NNA.....	152
C) Regulación del derecho a la participación política de NNA en Chile ...	156
D) Formas de participación de NNA en Chile: algunas experiencias.....	160
6.3. NNA y el proceso constituyente en Chile	163
A) Algunos antecedentes sobre el estallido social chileno y el protagonismo de los NNA.....	163
B) Participación de NNA en el proceso constituyente.....	165
6.4. Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente y ciudadanía	168
A) Algunas consideraciones reflexivas.....	168
B) Adolescentes criminalizados/as, participación política y proceso constituyente	170
Bibliografía.....	172
7. NOTAS SOBRE LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD PENAL	177
Rocío Sánchez Pérez	
7.1. Introducción.....	177
7.2. Algunas reflexiones sobre la interpretación jurídica	179
A) Aspectos generales de la interpretación jurídica.....	179
B) Concepciones de la interpretación jurídica.....	180
C) La justificación de la interpretación jurídica.....	183
D) La ideología en la interpretación	184
E) La finalidad de la interpretación jurídica	184
7.3. Elementos básicos de la interpretación constitucional	185
A) La especificidad de la interpretación constitucional.....	185
B) La interpretación de principios constitucionales	189
7.4. La aplicación del principio de proporcionalidad por el Tribunal Constitucional chileno.....	191

7.5. Sobre la necesidad de un cambio en la metodología actual	198
Bibliografía.....	199
8. CONSTITUCIÓN Y DERECHO PENAL: LA HERENCIA DE FRANCO BRICOLA EN LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO PENAL.....	203
Gabriele Fornasari	
8.1. Las raíces histórico-políticas de la Constitución italiana	203
8.2. Los problemas de compatibilidad entre el Código Penal fascista y los principios del Estado democrático de derecho	204
8.3. Primeras referencias sobre el contenido de las disposiciones penales de la Constitución.....	207
8.4. Méritos y responsabilidades de la orientación técnico-jurídica	209
8.5. El fatigoso inicio de la valoración de los principios constitucionales en materia penal	212
8.6. Los presupuestos coyunturales de un cambio	216
8.7. Las modalidades de influencia de las normas constitucionales en el derecho penal.....	217
8.8. La consolidación del rostro constitucional del ilícito penal.....	219
8.9. Sobre la herencia de Franco Bricola.....	225
8.10. Conclusiones (en claroscuro).....	227
Bibliografía.....	231