

SUMARIO

	Nm.	Pág.
ABREVIATURAS		93
OBRAS REITERADAMENTE CITADAS		99
PRÓLOGO		109
CAPÍTULO 1		
LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO		111
I. LA POTESTAD DE CASTIGAR	1	115
1. <i>El ius poenale y el ius puniendi</i>	1	115
2. <i>La pena estatal como juridificación del castigo</i>	5	116
2.1. La coacción punitiva	5	116
2.2. Las dimensiones formal y material de la juridificación del castigo	7	117
2.3. La orientación del Derecho al bien común	10	118
3. <i>Las leyes y el Derecho penal</i>	13	120
3.1. Los códigos penales y las leyes especiales	13	120
3.2. La jurisprudencia y la doctrina	14	120
3.2.1. Planteamiento	14	120
3.2.2. La controversia	15	121
3.3. El Derecho penal supra- e infraestatal	19	123
3.3.1. El Derecho penal supraestatal	19	123
3.3.1.1. Introducción	19	123
3.3.1.2. El Derecho penal internacional	20	123
3.3.1.3. El Derecho penal europeizado	21	123
3.3.1.4. Los sistemas supranacionales de protección de los derechos humanos	23	124
3.3.1.5. El Derecho penal global	24	125
3.3.2. El Derecho penal infraestatal	25	125
3.3.2.1. El sistema multinivel de fuentes	25	125
3.3.2.2. Las jurisdicciones culturales	26	126
II. LA TEORÍA DE LAS NORMAS	28	127
1. <i>Introducción</i>	28	127
1.1. Las normas de conducta	28	127
1.1.1. Consideraciones generales	28	127
1.1.2. La relevancia de las normas de conducta	30	127
1.2. Las normas de sanción	33	129
1.2.1. Las leyes penales y las normas de sanción	33	129
1.2.2. La contribución de las normas de sanción a la dirección de conductas	35	130

Sumario

	Nm.	Pág.
2. <i>El problema ético-político de las normas de conducta</i>	37	130
2.1. Las dimensiones de la teoría de las normas de conducta	37	130
2.2. Las diversas posiciones sobre la cuestión ético-política	39	131
2.2.1. La inexistencia de normas de conducta	39	131
2.2.2. La doctrina de las normas sociales de conducta	41	132
2.2.3. Las normas jurídicas —categóricas— de conducta	43	133
2.2.4. Un balance	45	134
III. LA DOBLE POTESTAD PENAL DEL ESTADO	46	134
1. <i>Las dos relaciones jurídico-penales sustantivas y la relación procesal penal</i>	46	134
2. <i>La obediencia a las normas de conducta</i>	49	135
2.1. La pretensión de reconocimiento y la coacción	49	135
2.1.1. Generalidades	49	135
2.1.2. El recurso a la coacción física y psicológica	51	136
2.1.3. ¿Neutralidad del Derecho?	54	138
2.2. El reconocimiento —directo e indirecto— del Derecho	56	138
2.2.1. Consideraciones generales	56	138
2.2.2. La libertad como condición del reconocimiento	58	139
2.3. El distinto fundamento del deber de obediencia. Las tres clases de delitos	60	140
3. <i>La relación jurídica procesal penal</i>	64	142
4. <i>La segunda relación jurídica sustantiva: la condena y su ejecución</i>	66	143
IV. LA PERSONA EN LA RELACIÓN JURÍDICO-PENAL	70	145
1. <i>Las personas</i>	70	145
2. <i>Las antropologías reduccionistas del Derecho penal moderno</i>	72	146
3. <i>Una antropología realista</i>	74	147
3.1. La racionalidad del sujeto libre y la vulnerabilidad del ser humano dependiente	74	147
3.2. La vinculación interpersonal	78	148
4. <i>La opción por el realismo</i>	81	150
4.1. Generalidades	81	150
4.2. La realidad y la verdad	82	150
4.3. Frente al constructivismo individualista u holista	85	151
4.4. Lo existente: la persona real	87	152
5. <i>Los bienes de la persona, los deberes y los derechos</i>	88	153
6. <i>La persona frágil como sujeto activo y pasivo del delito, de la pena, de la ley y del juicio</i>	90	154
V. LAS CONDICIONES PRE-POLÍTICAS DEL DERECHO PENAL	92	155
1. <i>Introducción</i>	92	155
2. <i>Los hábitos personales y los vínculos interpersonales</i>	95	156
3. <i>La pluralidad de formas de vida</i>	98	157
4. <i>El doble deslizamiento ético y coactivo del Derecho penal</i>	101	158
VI. LA COMUNIDAD POLÍTICA —EL ESTADO— EN LA RELACIÓN JURÍDICO-PENAL	102	159
1. <i>Introducción</i>	102	159

Sumario

	Nm.	Pág.
2. <i>La legitimación del Estado punitivo frente a las personas</i>	105	160
2.1. Planteamiento	105	160
2.2. Los deberes de garante del Estado	108	161
3. <i>El Derecho penal y las crisis de la comunidad política</i>	109	161
3.1. Generalidades	109	161
3.2. La exasperación de la fragmentación ordinaria	113	163
3.2.1. La delincuencia por conciencia	113	163
3.2.2. La delincuencia por convicción política	115	163
3.2.3. La guerra civil	115	164
3.2.4. La justicia transicional	119	165
3.3. Las situaciones de excepción	121	166
3.3.1. Los estados constitucionales de excepción	121	166
3.3.2. Una «excepción permanente»: el terrorismo internacional y la criminalidad organizada	125	167
3.4. El Derecho internacional humanitario —de los conflictos armados—	129	169

CAPÍTULO 2

LA LEGITIMACIÓN DEL CASTIGO ESTATAL (I). LAS TEORÍAS DE LA CRIMINALIZACIÓN		171
I. LA INSTITUCIÓN DEL CASTIGO	1	178
1. <i>El castigo personal y comunitario</i>	1	178
1.1. Las dimensiones intrapersonal e interpersonal del castigo	1	178
1.2. Las concepciones retributiva y funcional del castigo	3	179
2. <i>El castigo privado y público</i>	7	181
3. <i>Las perspectivas sobre la legitimación del castigo estatal</i>	9	182
3.1. Introducción	9	182
3.2. Los criterios rectores	11	183
3.3. Los cuatro niveles de legitimación	13	183
II. EL DERECHO PENAL COMO MEDIO DE PROTECCIÓN DE BIENES	16	184
1. <i>Los medios de protección preventiva de bienes</i>	16	184
1.1. Generalidades	16	184
1.2. Los medios fácticos y los comunicativos	17	185
1.3. Las normas sociales	20	186
2. <i>Las normas jurídicas</i>	22	187
2.1. La comunicación jurídica	22	187
2.2. El Derecho civil de daños	24	188
2.3. El Derecho administrativo de fomento	26	188
2.4. El Derecho administrativo sancionador y el Derecho penal	28	189
III. LAS TEORÍAS DE LA CRIMINALIZACIÓN	31	190
1. <i>Generalidades</i>	31	190

Sumario

	Nm.	Pág.
2. <i>El debate entre las teorías de la criminalización</i>	33	191
2.1. Las doctrinas descriptivas y las normativas	33	191
2.2. Las variantes de las doctrinas normativas	34	192
2.2.1. Las doctrinas normativo-formales	34	192
2.2.2. Las doctrinas normativo-materiales	35	192
2.2.3. Los criterios materiales de criminalización	38	193
2.3. Las doctrinas de la lesión del derecho y del daño	40	194
2.4. Las doctrinas del bien jurídico	42	195
2.4.1. La transición del derecho subjetivo al bien jurídico . .	42	195
2.4.2. Las variantes de la doctrina del bien jurídico	46	196
2.4.2.1. La tesis del anclaje constitucional	46	196
2.4.2.2. La concepción funcional de la dañosidad social	48	198
2.4.2.3. El concepto personal. Excurso	50	198
2.4.3. La crisis de las doctrinas del bien jurídico	52	199
2.4.3.1. La falta de capacidad crítica	52	199
2.4.3.2. La excesiva limitación	54	200
2.4.3.3. Lo irrenunciable del concepto de bien jurídico	56	201
2.5. La protección del núcleo de la identidad normativa de una sociedad	58	202
2.5.1. Generalidades	58	202
2.5.2. Los presupuestos teóricos	59	203
2.5.3. La doctrina de las «competencias»	61	204
2.6. Las propuestas de conceptos materiales de delito	62	204
2.6.1. El concepto de delito como mal público	62	204
2.6.2. El delito como lesión de la «esfera de libertad» ajena . .	65	205
2.6.2.1. Planteamiento	65	205
2.6.2.2. Observaciones críticas	67	206
2.6.3. La disolución de las doctrinas materiales	72	208
3. <i>La criminalización como modo de gestión de una política pública</i>	74	209
3.1. El rechazo de la excepcionalidad del Derecho penal	74	209
3.2. El significado actual de la pretensión de «constitucionalización» del Derecho penal	77	211
3.3. La discusión sobre la «democratización» del Derecho penal . .	79	212
4. <i>El problema del ilícito administrativo</i>	82	213
IV. LAS BASES DE UNA APROXIMACIÓN REALISTA	83	214
1. <i>La imposibilidad de una descripción unitaria del malum proprio del delito</i> .	83	214
1.1. Generalidades	83	214
1.2. La lógica de las tres clases de delitos	87	215
1.2.1. Los delitos mala in se nucleares	87	215
1.2.2. Los delitos mala in se periféricos	89	216
1.2.3. Los delitos mala quia prohibita	93	217
1.2.4. Un balance	94	217

Sumario

	Nm.	Pág.
2. <i>Las diferencias dentro del Derecho penal</i>	99	219
2.1. Generalidades	99	219
2.2. Las clases de penas imponibles	100	220
3. <i>El otro lado de los procesos de incriminación y desincriminación: la poster- gación de lo humano</i>	104	222
3.1. Introducción	104	222
3.2. Las vidas de las personas dependientes	105	222
3.3. El patrimonio moral-personal como objeto de protección jurí- dica	109	224
3.4. La solidaridad	114	226
3.5. La cuestión del «paternalismo»	117	227
3.6. Los animales y la naturaleza	120	228
V. LOS ELEMENTOS DE UNA TEORÍA NORMATIVA DE LA CONDUCTA CRIMINAL	124	230
1. <i>Generalidades</i>	124	230
2. <i>Los principios rectores</i>	126	230
2.1. El principio del hecho	126	230
2.1.1. Generalidades	126	230
2.1.2. Excurso: El debate angloamericano sobre las formas de exteriorización del hecho	130	232
2.2. El principio de lesividad del hecho	133	233
3. <i>Las estructuras típicas problemáticas</i>	136	235
3.1. Los delitos de sospecha y de tenencia	136	235
3.2. Los delitos de peligro abstracto y presunto	140	236
3.2.1. La estrategia de la anticipación	140	236
3.2.2. Las fases del proceso de anticipación	141	237
3.2.3. La criminalización como forma de gestión pública ...	144	238
3.2.3.1. Las presunciones de peligro real	144	238
3.2.3.2. La acumulación	146	239

CAPÍTULO 3

LA LEGITIMACIÓN DEL CASTIGO ESTATAL (II). LAS TEORÍAS DE LA PENA

I. EL CONCEPTO DE PENA	1	247
1. <i>Introducción</i>	1	247
2. <i>El concepto de pena como manifestación del castigo jurídico-estatal</i>	3	248
2.1. La pena como privación de derechos	3	248
2.2. La pena como estigma	4	249
2.3. La pena como aflicción	5	249
2.4. ¿La pena en sentido propio?	8	251
3. <i>La legitimación de la imposición de la condena y de su ejecución</i>	9	251
3.1. Introducción	9	251
3.2. La legitimación del juicio de culpabilidad dirigido al sujeto ..	10	252

Sumario

	Nm.	Pág.
3.2.1. La diferencia entre penas y medidas de seguridad . . .	10	252
3.2.2. La referencia subjetiva de la pena	11	253
3.3. La imposición y la ejecución de la pena	13	253
3.4. Las distintas tradiciones de las teorías de la pena	14	254
II. LAS TEORÍAS DE LA RETRIBUCIÓN	15	255
1. <i>Introducción</i>	15	255
1.1. El significado de la noción de retribución	15	255
1.2. Las clases de doctrinas retributivas	17	256
1.2.1. La retribución filosófica y la retribución empírica . . .	17	256
1.2.2. La retribución filosófica no metafísica: deontológica o consecuencialista	18	256
1.2.3. La retribución (filosófica) consecuencialista y la retri- bución empírica	19	257
1.2.4. Un balance	20	257
1.3. La retribución, la comunicación y la expresión	21	258
2. <i>Las doctrinas de la retribución hasta mediados del siglo XX</i>	22	258
2.1. La doctrina clásica	22	258
2.2. El retribucionismo en la obra de Kant	23	259
2.2.1. El planteamiento kantiano	23	259
2.2.2. Los límites del retribucionismo de Kant	27	260
2.3. La retribución funcional en la obra de Hegel	29	261
2.3.1. Generalidades	29	261
2.3.2. El eje de la construcción	31	262
2.3.3. La evolución de las doctrinas retributivas hasta la actua- lidad	32	262
3. <i>La retribución en la discusión contemporánea</i>	34	263
3.1. Introducción	34	263
3.2. Las doctrinas comunicativas	35	264
3.2.1. En la tradición angloamericana	35	264
3.2.2. En la tradición de cuño alemán	37	265
3.2.2.1. Generalidades	37	265
3.2.2.2. Una retribución formalista	38	265
3.2.3. Un balance	40	266
3.2.4. Los retos de futuro	42	267
3.3. Las doctrinas del retribucionismo empírico	44	268
3.4. Las doctrinas de la retribución como límite	47	269
4. <i>La legitimación de la inflicción de dolor</i>	48	270
4.1. Planteamiento	48	270
4.2. La primera opción teórica: el dolor como reflejo especular . .	49	270
4.3. La segunda opción teórica: la justificación preventiva del dolor	50	271
4.4. La tercera opción teórica: el dolor comunicativo	51	272
4.5. Un balance	53	272

Sumario

	Nm.	Pág.
III. LAS DOCTRINAS PREVENTIVAS	54	273
1. <i>Generalidades</i>	54	273
2. <i>Las doctrinas de la prevención general</i>	57	274
2.1. Introducción	57	274
2.2. La prevención general negativa —o de intimidación—	59	275
2.2.1. Las premisas	59	275
2.2.2. La teoría de la coacción psicológica	61	276
2.2.2.1. El delincuente racional	61	276
2.2.2.2. El castigo como desincentivo	62	276
2.2.2.3. La tendencia al terror penal	67	278
2.2.3. Las doctrinas de la prevención general negativa limitada	72	280
2.2.3.1. Generalidades	72	280
2.2.3.2. La limitación con base en la prevención general positiva o en una proporcionalidad consecuencialista	73	281
2.2.3.3. La limitación con base en criterios deontológicos	74	281
3. <i>Las doctrinas de la prevención especial</i>	76	283
3.1. Las premisas antropológico-filosóficas	76	283
3.2. Su relativa influencia en España e Iberoamérica	80	284
3.3. Las sucesivas derivas autoritaria y liberal	81	285
3.4. El «retorno de la inocuización»	83	286
3.4.1. Planteamiento	83	286
3.4.2. El recurso a la «inteligencia artificial»	85	287
3.5. La nueva filosofía de la prevención especial: los modelos de la «cuarentena»	87	288
IV. LA DENOMINADA PREVENCIÓN GENERAL POSITIVA	88	289
1. <i>Generalidades</i>	88	289
2. <i>Las variantes de la prevención general positiva</i>	90	290
2.1. Las variantes ético-jurídica y jurídico-formalista	90	290
2.2. Las variantes psicosocial y teórico-social	91	290
2.3. Otras variantes	93	291
V. UNA REFERENCIA A LA LEGITIMACIÓN DEL CASTIGO EN EL DERECHO PENAL INTERNACIONAL	95	292
VI. UNA FUNDAMENTACIÓN REALISTA DEL CASTIGO ESTATAL	97	293
1. <i>Generalidades</i>	97	293
1.1. La necesaria distinción entre clases de delitos	97	293
1.2. Una doctrina compleja y tipológica	100	295
1.2.1. La dimensión vertical y la horizontal	100	295
1.2.2. La conminación penal abstracta y la imposición del castigo concreto	104	296
2. <i>La restauración del orden de justicia y paz</i>	107	297
2.1. Las condiciones formales y materiales de legitimación	107	297

Sumario

	Nm.	Pág.
2.1.1. Planteamiento	107	297
2.1.2. El merecimiento	108	298
2.1.3. La equidad, la necesidad y la oportunidad	109	298
2.2. La retribución limitada	110	298
2.2.1. Un medio al servicio del bien común de la paz	110	298
2.2.2. La imperfección de la pena restaurativa	114	300
2.2.3. Balance. Merecimiento y equidad en el núcleo de los delitos <i>mala in se</i>	119	302
2.3. El refuerzo regulatorio en la periferia de los delitos <i>mala in se</i> y en los <i>mala quia prohibita</i>	122	303
2.3.1. La tradición preventivo-regulatoria	122	303
2.3.2. El problema de los macrofenómenos	124	304
2.3.3. La política pública del castigo	126	304
2.3.4. El déficit retributivo	129	306
3. <i>La dimensión positiva del castigo de los delitos mala in se nucleares</i>	133	307
3.1. Planteamiento	133	307
3.2. La pena como condición de rehabilitación del penado	134	307
3.3. La rehabilitación simbólica	138	308
3.4. La metáfora contable	140	310

CAPÍTULO 4

LAS GARANTÍAS DEL DERECHO PENAL (I). EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD		311
I. CONSIDERACIONES GENERALES	1	316
1. <i>El sentido de las garantías en Derecho penal</i>	1	316
1.1. Generalidades	1	316
1.2. El rango de las garantías	3	318
1.2.1. Las garantías constitucionales, convencionales y legales	3	318
1.2.2. El problema de las garantías «doctrinales»	5	319
1.3. El fundamento de la intensidad de las garantías en el Derecho penal	9	320
2. <i>Las garantías formales y materiales</i>	12	322
II. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL FORMAL	15	324
1. <i>Introducción</i>	15	324
1.1. El contenido de la legalidad	15	324
1.1.1. Generalidades	15	324
1.1.2. La legalidad como emanación de la separación de poderes. Matizaciones	18	325
1.1.3. La naturaleza de las diversas garantías del principio de legalidad	20	326

Sumario

	Nm.	Pág.
1.2. La legalidad y la previsibilidad de las interpretaciones	21	327
1.2.1. Planteamiento	21	327
1.2.2. La jurisprudencia como fuente	24	328
1.2.2.1. Del legalismo a la juridicidad	24	328
1.2.2.2. La pluralidad de interpretaciones judiciales	26	329
1.2.3. La repercusión de la teoría de las normas	28	330
2. <i>La garantía de la ley estatal</i>	30	331
2.1. La estatalidad	30	331
2.1.1. La ley estatal y las fuentes infra-estatales	30	331
2.1.2. Las fuentes supraestatales	32	332
2.2. La cuestión del rango: la reserva de ley parlamentaria orgánica	35	333
3. <i>El mandato de determinación: lex certa</i>	37	334
3.1. Generalidades	37	334
3.1.1. La teoría y la práctica en la determinación de las leyes	37	334
3.1.2. El principio de tipicidad	40	336
3.1.3. El alcance de la garantía	41	336
3.2. La vigencia del principio de legalidad en la Parte General	43	337
3.3. Las leyes penales en blanco	46	338
3.3.1. Generalidades	46	338
3.3.2. Los requisitos de su conformidad con la Constitución	48	339
3.3.3. Las figuras tradicionalmente problemáticas: las remisiones totales y los reenvíos a normas de las comunidades autónomas	51	341
3.3.4. El problema presente y futuro de las remisiones a disposiciones privadas	53	342
3.3.4.1. Generalidades	53	342
3.3.4.2. De la estandarización a los algoritmos prescriptivos	54	342
4. <i>El carácter escrito: lex scripta</i>	56	343
4.1. Generalidades	56	343
4.2. Las jurisdicciones indígenas	58	344
4.3. La costumbre internacional	59	345
5. <i>La ley penal en el tiempo y la garantía de irretroactividad: lex praevia</i>	62	346
5.1. Introducción: la entrada en vigor y el cese de la vigencia	62	346
5.2. El concepto de disposición desfavorable. Su alcance constitucional	66	348
5.3. Las tensiones entre los tribunales constitucionales nacionales y los supranacionales	69	349
5.4. La «excepción» al principio de irretroactividad desfavorable: los crímenes de lesa humanidad	70	350
5.4.1. Las resoluciones de los altos tribunales	70	350
5.4.2. Las dos posibles fundamentaciones	72	351

Sumario

	Nm.	Pág.
5.5. Las medidas de seguridad	75	352
5.6. Los cambios jurisprudenciales desfavorables	76	352
6. <i>La ley penal en el tiempo y la garantía de retroactividad de las disposiciones favorables: lex mitior</i>	79	354
6.1. Cuestiones generales	79	354
6.1.1. El fundamento y alcance de la retroactividad de las leyes favorables	79	354
6.1.2. Los límites de la retroactividad favorable	82	356
6.2. La lex tertia y la ley intermedia	84	357
6.3. Las disposiciones transitorias y las leyes temporales	87	358
6.4. La retroactividad favorable y las disposiciones de complemento de las leyes en blanco	90	360
6.5. La retroactividad de las interpretaciones jurisprudenciales favorables	93	361
7. <i>La exigencia de lex stricta y la prohibición de analogía</i>	97	362
7.1. La analogía <i>in malam partem</i>	97	362
7.2. La analogía <i>in bonam partem</i>	101	364
III. LA LEY PENAL EN EL ESPACIO: EL ALCANCE DE LA SOBERANÍA DEL ESTADO	103	365
1. <i>La relevancia del factor territorial</i>	103	365
1.1. Como determinante de la protección de la libertad negativa ..	103	365
1.2. La cuestión de la libertad formal: la autolegislación	107	367
1.3. La protección estatal de la libertad positiva	108	367
2. <i>La vigencia extraterritorial</i>	110	368
2.1. La vigencia de las leyes y la teoría de las normas de conducta .	100	368
2.2. El principio de personalidad activa	113	369
2.3. Los principios de personalidad pasiva y de protección	115	370
CAPÍTULO 5		
LAS GARANTÍAS DEL DERECHO PENAL (II)		373
I. EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO AMPLIO —LA PROHIBICIÓN DE EXCESO—	1	381
1. <i>Planteamiento</i>	1	381
2. <i>La noción de proporcionalidad</i>	3	382
2.1. Generalidades	3	382
2.1.1. La proporcionalidad como prohibición de exceso ...	3	382
2.1.2. La prohibición de infraprotección	5	383
2.2. Los subprincipios de la proporcionalidad	6	384
2.2.1. La idoneidad —o adecuación de medio a fin—	6	384
2.2.2. La necesidad	6	384
2.2.2.1. Generalidades	6	384
2.2.2.2. La necesidad en abstracto y la subsidiariedad externa —el principio de ultima ratio—	9	385

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2.2.3. La necesidad en concreto y la subsidiariedad interna —el principio de intervención mínima—	11	386
2.3. La proporcionalidad en sentido estricto	12	386
2.3.1. Precisiones conceptuales	12	386
2.3.2. Los conceptos deontológico y consecuencialista de proporcionalidad	14	387
2.3.2.1. Las diferencias entre ambos	14	387
2.3.2.2. La proporcionalidad deontológica y su proyección sobre las clases de delitos	15	388
2.3.2.2.1. <i>Consideraciones generales</i>	15	388
2.3.2.2.2. <i>Las penas infra- y desproporcionadas</i> ..	16	388
2.3.2.2.3. <i>De nuevo, los delitos mala in se periféricos y los mala quia prohibita</i>	20	390
2.3.3. La proporcionalidad absoluta y relativa —cardinal y ordinal— de las penas	22	391
2.3.4. La proporcionalidad de las penas en comparación con la de otras reacciones estatales	25	392
3. <i>El «principio» de non bis in idem</i>	27	393
3.1. Generalidades	27	393
3.2. La concurrencia de las sanciones penal y administrativa en un territorio nacional	30	394
3.3. La concurrencia de las sanciones nacionales y extranjeras ...	34	396
3.4. La doble sanción penal nacional	35	397
3.5. Las tendencias a revisar el efecto de cosa juzgada	38	398
II. EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD EN SENTIDO AMPLIO	39	399
1. <i>La culpabilidad como fundamento o como límite del castigo</i>	39	399
1.1. Generalidades	39	399
1.2. El consenso y el disenso sobre su fundamento	40	399
1.3. Las garantías del principio de culpabilidad	42	400
2. <i>La cualidad del hecho como propio</i>	45	401
3. <i>El principio de imputación subjetiva</i>	49	403
4. <i>El principio de culpabilidad en sentido estricto</i>	51	403
5. <i>El principio de personalidad de las penas</i>	52	404
III. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD	56	406
1. <i>Planteamiento</i>	56	406
2. <i>Algunas cuestiones problemáticas</i>	57	406
2.1. El complemento administrativo y judicial de las leyes	57	406
2.2. La cuestión del sexo masculino o femenino del sujeto activo ..	59	407
2.3. La atención a la desigualdad	61	408
2.3.1. En la teoría del hecho punible	61	408
2.3.2. El principio de igualdad de impacto de las sanciones ..	62	408
2.3.2.1. En la pena de multa	62	408
2.3.2.1.1. <i>Generalidades</i>	62	408
2.3.2.1.2. <i>Las multas proporcionales</i>	63	409

Sumario

	Nm.	Pág.
2.3.2.2. Las consecuencias del impago de la responsabilidad civil	64	410
2.3.2.3. En las penas de prisión	65	410
2.4. El Derecho penal multicultural	66	411
IV. LOS PRINCIPIOS RELACIONALES	68	412
1. <i>Su fundamento antropológico</i>	68	412
2. <i>El principio de humanidad</i>	70	413
2.1. Generalidades	70	413
2.2. Las penas inhumanas	71	413
2.2.1. La pena de muerte	71	413
2.2.2. Las penas de prisión demasiado largas	72	414
2.2.3. Los efectos de la prisión	74	415
2.2.4. Las penas infamantes	77	416
3. <i>El principio de resocialización</i>	79	417
3.1. Generalidades	79	417
3.2. El sentido del deber de cooperación del penado	81	418
3.3. Los obstáculos a la resocialización	82	419
3.3.1. Los antecedentes penales	82	419
3.3.2. La publicitación de las sentencias y la creación de registros de exdelincuentes	84	420
3.3.3. Los buscadores de internet y el «derecho al olvido»	85	420
V. LAS GARANTÍAS DEL DERECHO PENAL Y SUS FLANCOS ABIERTOS	86	421
1. <i>La expansión del Derecho penal</i>	86	421
1.1. Planteamiento	86	421
1.2. La sociedad del riesgo	88	422
1.3. Las características de la expansión	90	423
2. <i>La irrupción de la víctima</i>	92	424
2.1. Consideraciones previas	92	424
2.1.1. Matizaciones a la idea de neutralización de la víctima en el Derecho penal público	92	424
2.1.2. Las razones del redescubrimiento de la víctima	93	425
2.1.3. Los efectos del replanteamiento del papel de la víctima	95	426
2.2. El entendimiento de la ley penal como <i>Magna Charta</i> de la víctima	96	426
2.3. La víctima como presunta titular de <i>ius puniendi</i>	97	426
3. <i>El (supuesto) deber absoluto de castigar del Estado</i>	98	427
3.1. El deber estatal de protección positiva y el Derecho penal	98	427
3.2. Los mandatos constitucionales y europeos de criminalización	101	428
3.3. La jurisprudencia de los tribunales internacionales de derechos humanos	102	429
3.4. La discusión doctrinal sobre el deber estatal de tipificar y castigar	104	430

Sumario

	Nm.	Pág.
VI. LA DISTINCIÓN ENTRE EL DERECHO PENAL Y EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN EL SIGLO XXI	106	431
1. <i>Generalidades</i>	106	431
2. <i>Las diferencias variables</i>	108	432
2.1. Las conductas infractoras	108	432
2.2. Los sistemas de sanciones	110	433
2.3. Las reglas de imputación y las garantías sustantivas	112	433
2.4. Las garantías procesales	113	434
2.5. Los órganos competentes	115	434
3. <i>Un balance</i>	116	435
CAPÍTULO 6		
LA APLICACIÓN JUDICIAL		437
I. LA JURISDICCIONALIDAD DEL DERECHO PENAL	1	442
1. <i>El hecho histórico y el proceso judicial</i>	1	442
2. <i>Las visiones contrapuestas de la actuación judicial</i>	2	442
2.1. Planteamiento	2	442
2.2. Un balance	4	443
II. EL CONTEXTO DE LA OBTENCIÓN Y LA APLICACIÓN DEL DERECHO	6	444
1. <i>El caso ante la jurisdicción</i>	6	444
1.1. La forma y la verdad en el proceso	6	444
1.2. El caso como conflicto y como reto	8	445
2. <i>Las garantías procesales</i>	10	446
2.1. La legalidad procesal	10	446
2.2. El proceso debido	11	447
2.2.1. Las funciones del proceso	11	447
2.2.2. La función punitiva	13	448
3. <i>La ley, la dogmática y la praxis judicial</i>	15	449
3.1. La aportación de la dogmática: el sistema y el caso	15	449
3.2. Matizaciones sobre la tópica	18	450
3.3. El juez como persona	20	450
3.3.1. Planteamiento	20	450
3.3.2. Las precomprensiones y los sesgos	21	451
3.3.3. El derecho a un juez «natural»	24	452
III. EL MÉTODO DE LA APLICACIÓN JUDICIAL DE LAS LEYES PENALES	26	453
1. <i>El texto, la tradición y la pretensión de justicia</i>	26	453
2. <i>La tradición y la codificación</i>	27	454
2.1. La pretensión de prohibir la interpretación judicial	27	454
2.2. El sistema multinivel	30	455

Sumario

	Nm.	Pág.
3. <i>La hermenéutica y la jurisprudencia analítica</i>	32	456
3.1. La semántica referencial	32	456
3.2. La opción pragmatista	33	456
3.3. Hacia el equilibrio	34	457
3.4. Un modelo equilibrado de interpretación	37	458
3.4.1. El realismo semántico y la dinámica aplicativa	37	458
3.4.2. Los elementos de resistencia	40	460
3.4.2.1. El texto y la pretensión de verdad	40	460
3.4.2.2. Los demás límites	42	460
IV. LOS LLAMADOS «CÁNONES DE LA INTERPRETACIÓN»	44	461
1. <i>Generalidades</i>	44	461
2. <i>El canon semántico</i>	47	463
2.1. El tenor literal del texto y su contexto	47	463
2.1.1. Generalidades	47	463
2.1.2. Los problemas de la literalidad	50	464
2.2. Los casos claros y los dudosos	52	465
2.2.1. Los elementos descriptivos y normativos	52	465
2.2.2. El núcleo y el campo conceptual	56	466
2.2.3. El alcance del principio de la duda	58	467
2.3. El código de la interpretación	61	468
2.3.1. El uso social, la normatividad lingüística o el lenguaje experto	61	468
2.3.2. El recurso al lenguaje jurídico	64	470
2.3.2.1. La unidad del ordenamiento y la relatividad de los conceptos	64	470
2.3.2.2. La autonomía o la accesoriedad del Derecho penal	66	470
2.3.2.3. Las definiciones legales	68	471
2.3.2.4. Las denominadas «lagunas»	72	473
2.3.2.4.1. <i>La sobreinclusión y la infrainclusión</i> .	72	473
2.3.2.4.2. <i>La infrainclusión y la analogía</i>	74	474
3. <i>El canon lógico-sistemático</i>	77	475
3.1. Introducción	77	475
3.2. La interpretación conforme a la Constitución y a los tratados de derechos humanos	79	476
3.3. La interpretación conforme al Derecho de la Unión Euro- pea	81	477
3.4. Otros posibles criterios de interpretación sistemática	82	478
4. <i>El canon histórico</i>	84	479
5. <i>El método teleológico</i>	86	479
5.1. La noción del telos de la ley	86	479
5.2. El método teleológico-objetivo en la interpretación	88	480
5.2.1. La discusión básica	88	480

Sumario

	Nm.	Pág.
5.2.2. El procedimiento de abstracción con base en el <i>telos</i> o <i>ratio legis</i>	90	481
5.2.3. La crítica	92	483
5.3. La reducción teleológica	94	483
5.3.1. Introducción	94	483
5.3.2. La interpretación conforme a la Constitución como modalidad de reducción teleológica	97	484
5.4. La interpretación orientada a la penalidad típica	101	486
5.5. La interpretación orientada a las consecuencias empíricas ..	102	487
5.6. Los argumentos dogmático-sistemáticos en sentido estricto ..	104	488
V. EL MARCO GENERAL DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICO-PENAL	106	489
1. <i>Introducción</i>	106	489
2. <i>Los argumentos «lógicos»</i>	107	489
3. <i>Los argumentos prácticos</i>	112	491
3.1. <i>¿A simile o a contrario?</i>	112	491
3.2. <i>A fortiori</i>	116	492
3.3. <i>Ad absurdum</i>	118	492
4. <i>Los argumentos estratégicos</i>	119	493
5. <i>La aplicación de la ley al caso</i>	121	494
5.1. <i>Generalidades</i>	121	494
5.2. <i>Las reglas de aplicación del Derecho y las reglas de prueba de los hechos</i>	125	495
5.3. <i>La motivación de las sentencias</i>	128	496
CAPÍTULO 7		
LA DOCTRINA DEL DERECHO PENAL	499	
I. LA DOCTRINA DEL DERECHO PENAL	1	507
1. <i>Generalidades</i>	1	507
2. <i>La ciencia total del Derecho penal</i>	3	508
2.1. <i>Su formulación en el siglo XIX</i>	3	508
2.2. <i>Otras posiciones interdisciplinarias</i>	5	509
3. <i>La relevancia de las ciencias empíricas y sociales</i>	8	510
3.1. <i>Generalidades</i>	8	510
3.2. <i>Los datos empíricos en la teoría de la legislación penal</i>	9	511
3.3. <i>Los datos empíricos en la dogmática</i>	11	512
3.4. <i>El problema del reduccionismo</i>	14	513
3.5. <i>El conocimiento jurídico y las disciplinas empíricas</i>	17	514
4. <i>La doctrina jurídica del Derecho penal: la dogmática</i>	20	515
4.1. <i>Generalidades</i>	20	515
4.2. <i>La dogmática de orientación teleológica</i>	21	516
4.3. <i>La propuesta de un sistema integral del Derecho penal</i>	23	517

Sumario

	Nm.	Pág.
II. LA EVOLUCIÓN INTELLECTUAL DE LA DOGMÁTICA DEL DERECHO PENAL	24	518
1. <i>La tradición clásica y moderna</i>	24	518
1.1. La Escolástica clásica y tardía	24	518
1.1.1. Introducción: Atenas, Roma, Jerusalén	24	518
1.1.2. La crisis del pensamiento clásico	26	519
1.2. El iusracionalismo	27	520
1.2.1. El conocimiento jurídico como geometría	27	520
1.2.2. La variante empirista	29	520
1.2.3. La herencia del racionalismo	31	521
2. <i>Los antecedentes del naturalismo de la segunda mitad del S. XIX</i>	32	522
2.1. Feuerbach y el hegelianismo	32	522
2.2. Las variantes del positivismo	34	523
3. <i>El naturalismo</i>	37	524
3.1. Las bases de la actitud naturalista	37	524
3.2. La orientación a las ciencias experimentales en Franz von Liszt	39	525
4. <i>El positivismo —legal y jurídico—</i>	41	526
4.1. Las bases del formalismo	41	526
4.2. El pasado y el presente del formalismo jurídico-penal	42	526
5. <i>El neokantismo</i>	44	527
5.1. El dualismo metodológico	44	527
5.2. La noción de valor	46	528
5.3. La influencia posterior	48	529
6. <i>El finalismo</i>	50	530
6.1. La reacción al neokantismo	50	530
6.1.1. Las oscilaciones de Hans Welzel	50	530
6.1.2. Las variaciones acerca del sentido de lo «ontológico»	52	531
6.2. El método en el finalismo	53	531
6.2.1. Las estructuras lógico-reales y la protección de los valores ético-sociales	53	531
6.2.2. La concreción del método	54	532
III. EL MÉTODO EN LA ACTUALIDAD	57	533
1. <i>Introducción</i>	57	533
2. <i>El normativismo teleológico y sus límites empíricos y constitucionales</i>	58	533
3. <i>El normativismo holista</i>	61	534
3.1. Entre la teoría de sistemas y el hegelianismo	61	534
3.2. Materiales para la crítica	62	536
4. <i>Otras tradiciones metodológicas</i>	67	537
5. <i>La influencia alemana en la doctrina de habla hispana del siglo XX y XXI</i>	69	538
IV. EL MÉTODO DE LA DOGMÁTICA JURÍDICO-PENAL	73	540
1. <i>Lo específico del método dogmático</i>	73	540
1.1. Generalidades	73	540

Sumario

	Nm.	Pág.
1.2. El papel de la tradición y del texto legal	76	541
1.3. La necesidad de una dogmática realista	79	542
2. <i>Las críticas al método dogmático</i>	84	544
2.1. La cuestión de su cientificidad	84	544
2.1.1. La dogmática como conocimiento práctico	84	544
2.1.2. La adopción de la perspectiva del interviniente	87	546
2.2. La neutralidad y las valoraciones	88	546
2.2.1. Las perspectivas enfrentadas	88	546
2.2.2. La posición media de la dogmática	90	547
2.3. Lo nacional y lo supranacional	94	549
2.4. La dogmática, la «expertocracia» y la democracia	97	550
2.5. La sistemática y la tópica	100	552
2.6. La misión práctica y la excesiva originalidad o sofisticación . .	102	553
V. LA LABOR DE LA DOGMÁTICA	104	554
1. <i>El lenguaje de la dogmática</i>	104	554
1.1. Planteamiento	104	554
1.2. Las clases de enunciados	105	554
1.3. Los juicios prácticos de atribución de sentido, de valoración y de imputación subjetiva	109	556
1.3.1. Consideraciones generales	109	556
1.3.2. El debate sobre el método y las clases de enunciados .	111	557
2. <i>La asignación de contenido a los enunciados de la dogmática</i>	117	559
2.1. Planteamiento	117	559
2.2. Los tres ámbitos de la actividad intelectual jurídico-penal . . .	119	560
2.2.1. La protodogmática	119	560
2.2.2. La interpretación de los textos	121	560
2.2.3. Los enunciados normativos: teleológicos-axiológicos .	122	561
2.3. Balance	123	561
3. <i>El método de elaboración de las reglas doctrinales</i>	124	562
3.1. Los criterios de construcción	124	562
3.1.1. Generalidades	124	562
3.1.2. El método estructural-conceptual	125	562
3.1.3. El método exegético-legal	126	563
3.1.4. El método teleológico-valorativo	127	563
3.2. La necesidad de un método integrado	128	563
4. <i>El contenido de la regla dogmática</i>	132	565
4.1. La premisa jurídica, la base fáctica y la conclusión aplicativa .	132	565
4.2. La consideración dogmático-sistemática en sentido estricto . .	134	566
CAPÍTULO 8		
EL SISTEMA DE LA TEORÍA DEL DELITO		567
I. GENERALIDADES	1	574
1. <i>El sistema del delito de cuño alemán</i>	1	574

Sumario

	Nm.	Pág.
2. <i>La pretensión del sistema</i>	3	575
II. LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL SISTEMA DE LA TEORÍA DEL DELITO	4	575
1. <i>La tradición clásica y moderna de la teoría normativa del delito</i>	4	575
2. <i>La sistemática causalista naturalista</i>	7	577
2.1. La integración de las perspectivas naturalista y formalista . . .	7	577
2.2. Las categorías del sistema del delito	10	578
2.3. Las modificaciones de contenido	10	580
3. <i>Las aportaciones del formalismo</i>	16	580
3.1. Los planteamientos de finales del siglo XIX alemán	16	580
3.2. La teoría de las normas y el concepto de tipicidad	18	581
4. <i>El sistema llamado neoclásico —o neokantiano—</i>	20	582
4.1. Los elementos del sistema	20	582
4.2. El problema de los valores de referencia	25	583
5. <i>El sistema finalista</i>	26	584
5.1. Las estructuras lógico-reales y la misión del Derecho penal . .	26	584
5.2. El subjetivismo	28	585
5.3. La influencia del sistema finalista en la legislación	29	586
5.4. Los epígonos del finalismo	30	586
6. <i>El sistema dominante en los países de habla hispana</i>	31	587
III. PRESUPUESTOS DE UNA SISTEMÁTICA DE LA TEORÍA DEL DELITO	33	587
1. <i>Lo permanente y lo cultural</i>	33	587
2. <i>El sistema y el caso</i>	34	588
3. <i>Lo analítico y lo sintético</i>	36	589
4. <i>Las perspectivas estructural y funcional</i>	38	590
5. <i>El sistema del delito como construcción teleológica limitada</i>	40	591
5.1. Los criterios rectores del sistema	40	591
5.2. El sentido teleológico del sistema	42	592
5.2.1. Generalidades	42	592
5.2.2. La orientación al caso	43	592
6. <i>La teoría del delito y la del hecho punible</i>	45	593
7. <i>Los puntos de partida de la construcción: la lesividad y la voluntad mala</i> . .	48	595
7.1. Planteamiento	48	595
7.2. Las dos posibles lógicas del sistema del Derecho penal: resultado lesivo e infracción subjetiva de la norma de conducta . .	50	596
7.3. En busca del equilibrio: la conducta <i>ex ante</i> desaprobada . . .	53	597
IV. LA NORMA DE CONDUCTA Y LA NORMA DE SANCIÓN	56	598
1. <i>La necesidad de recurrir a la teoría de la norma de conducta</i>	56	598
2. <i>Los antecedentes del debate actual</i>	59	599
2.1. La dualidad de normas en el neokantismo	59	599
2.2. El planteamiento de Armin Kaufmann	60	600
3. <i>Variantes de las teorías de las normas</i>	61	600

Sumario

	Nm.	Pág.
3.1. Generalidades	61	600
3.2. Las normas como expectativas institucionalizadas	62	601
3.3. Las normas como prohibiciones de causación	66	603
3.3.1. Generalidades	66	603
3.3.2. La norma (atemporal) de conducta	67	603
3.3.3. La teoría de la imputación	69	604
3.3.4. La desautorización de la norma	70	604
3.3.5. Observaciones críticas	72	605
3.4. Las normas como directivas de conducta	74	606
3.4.1. La diversidad de perspectivas sobre el contenido de la norma directiva	74	606
3.4.1.1. Generalidades	74	606
3.4.1.2. El contenido y el círculo de destinatarios	75	607
3.4.2. Las normas y las valoraciones	79	609
3.4.3. La norma de conducta y el tipo de delito	82	610
3.4.3.1. La antijuridicidad atípica y la condicionadamente típica	82	610
3.4.3.2. La coincidencia y la congruencia	84	611
3.4.3.3. Las normas principales y las derivadas	85	611
3.4.4. Las clases de normas: prohibiciones y mandatos en sentido formal y material	86	612
4. <i>Las normas de sanción</i>	92	614
4.1. Generalidades	92	614
4.2. La articulación de las normas de sanción con normas de equidad, premiales y de oportunidad dirigidas a los órganos judiciales	94	615
V. LA SISTEMÁTICA DE LA TEORÍA DEL HECHO PUNIBLE	96	616
1. <i>Generalidades</i>	96	616
2. <i>Las clases de sistemáticas</i>	97	617
2.1. Las sistemáticas en la historia dogmática	97	617
2.2. Los posibles sistemas teóricos	98	617
3. <i>Una sistemática bipartita del hecho punible: injusto culpable y punibilidad</i>	101	618
3.1. Generalidades	101	618
3.2. El merecimiento y la «necesidad» de pena	104	620
3.3. El delito como injusto culpable	107	621
3.3.1. La norma de conducta y la antijuridicidad <i>ex ante</i>	107	621
3.3.1.1. Generalidades	107	621
3.3.1.2. La perspectiva intersubjetiva <i>ex ante</i>	109	622
3.3.1.2.1. <i>La delimitación de esferas y la orientación de conductas</i>	109	622
3.3.1.2.2. <i>El medio de evitar resultados lesivos</i>	112	623
3.3.1.2.3. <i>Las críticas de «imperativismo» y «enfoque policial»</i>	113	624
3.3.1.2.4. <i>La utilidad dogmática de la adopción de la perspectiva <i>ex ante</i></i>	114	624

Sumario

	Nm.	Pág.
3.3.1.3. La relación entre la antijuridicidad (general) ex ante y la desaprobación típica (penal) ex ante	116	625
3.3.1.4. La relación entre la desaprobación típica ex ante y la justificación ex ante	119	626
3.3.2. El ámbito de la norma penal de sanción	122	627
3.3.2.1. Generalidades	122	627
3.3.2.2. La lesividad de la conducta —el resultado— como presupuesto de la desvaloración —tipicidad— ex post	124	628
3.3.2.2.1. <i>Los términos del debate</i>	124	628
3.3.2.2.2. <i>La incidencia de la teoría de las normas</i>	127	630
3.3.2.2.3. <i>La cuestión sistemática</i>	129	630
3.3.3. La antinormatividad como infracción plena de la norma de conducta	131	632
3.3.3.1. Preliminar: la distinción entre antijuridicidad y culpabilidad	131	632
3.3.3.2. La distinción entre imputación subjetiva e imputación a título de culpabilidad	135	633
3.3.3.3. La antinormatividad plena: la culpabilidad	139	635
3.3.3.3.1. <i>Lo intrínseco y lo extrínseco</i>	139	635
3.3.3.3.2. <i>El significado transcategorial de la noción de culpa</i>	143	637
3.3.3.3.3. <i>La «incapacidad» y la «dificultad» de autodeterminación conforme a las normas</i>	145	637
3.3.4. La punibilidad como propiedad del delito en tanto que «penado por la ley»	147	638
VI. EL SIGNIFICADO DE LA PROVOCACIÓN EN LA TEORÍA DEL DELITO	148	639
1. <i>La provocación de personas</i>	148	639
2. <i>La provocación de situaciones eximentes</i>	151	640
3. <i>El debate sobre las denominadas «incumbencias»</i>	152	640
3.1. Las incumbencias como entidades deónticas	152	640
3.1.1. La imputación «anómala» y la «extraordinaria»	152	640
3.1.2. La discusión sobre la naturaleza de las incumbencias	154	641
3.1.3. Los problemas abiertos de la doctrina de las incumbencias	156	643
3.2. Las normas de conducta —principales y derivadas—	157	643
3.2.1. Las clases de normas derivadas	157	643
3.2.2. El posible espacio de las incumbencias: la conducción de la vida	161	645
3.2.2.1. Planteamiento	161	645
3.2.2.2. El sentido diacrónico del actuar humano	163	646
VII. EL SISTEMA DEL DELITO EN LA EXPOSICIÓN DE LA OBRA (UNA GUÍA)	167	648

	Nm.	Pág.
CAPÍTULO 9		
LA CONDUCTA HUMANA TÍPICA		651
I. LA ACCIÓN COMO EXPRESIÓN DE SENTIDO IMPUTADA A UN AGENTE MORAL	1	653
1. <i>Generalidades</i>	1	653
2. <i>La condición humana</i>	4	655
3. <i>Los entes carentes de acción</i>	6	656
3.1. Los animales	6	656
3.2. Las inteligencias artificiales	7	656
3.3. Las personas jurídicas	8	657
3.4. Los Estados	11	658
3.5. El problema de la actuación colectiva o compartida	12	659
3.6. Un balance	14	659
4. <i>La acción humana, el principio del hecho y la lesividad</i>	15	660
II. EL CONCEPTO DE ACCIÓN Y EL SUBNIVEL SISTEMÁTICO DE LA ACCIÓN	18	661
1. <i>Generalidades</i>	18	661
1.1. Precisiones conceptuales	18	661
1.2. El uso ordinario del concepto de acción en Derecho penal ..	20	663
1.3. La función del concepto de acción en el sistema del delito ..	21	663
2. <i>La discusión sobre el concepto de acción en la historia de la dogmática</i> . . .	22	664
2.1. Un debate del siglo XX	22	664
2.2. El sentido del debate entre las diversas «doctrinas» de la acción	23	664
3. <i>La función del concepto de acción en el sistema</i>	28	666
III. LA ATRIBUCIÓN DE SENTIDO Y LA IMPUTACIÓN EN LA ACCIÓN .	30	667
1. <i>Generalidades</i>	30	667
2. <i>La atribución de sentido</i>	32	668
3. <i>La dimensión de imputación mínima</i>	33	669
3.1. La intuición y la reflexión	33	669
3.2. Los motivos de primer orden y las razones	34	669
4. <i>Los juicios de tipicidad objetiva, de imputación subjetiva y de culpabilidad</i> .	37	670
IV. LAS LLAMADAS CAUSAS DE AUSENCIA DE ACCIÓN	39	671
1. <i>Generalidades</i>	39	671
2. <i>La fuerza irresistible</i>	40	671
3. <i>Los actos reflejos</i>	42	672
4. <i>La inconsciencia</i>	43	673
V. LOS GRUPOS DE CASOS OBJETO DE DISCUSIÓN	46	674
1. <i>Los movimientos impulsivos</i>	46	674
2. <i>Los automatismos</i>	50	676
3. <i>Los trastornos del sueño</i>	52	677
4. <i>La actio «libera» in causa y la ausencia de acción</i>	53	677
4.1. Precisiones	53	677
4.2. Las infracciones de normas derivadas y de incumbencias	54	678

Sumario

	Nm.	Pág.
VI. LA ACCIÓN COMO CONDUCTA TÍPICA	56	679
1. <i>Precisiones conceptuales</i>	56	679
1.1. El tipo legal y el tipo de injusto	56	679
1.2. La relevancia procesal de la tipicidad de la conducta	59	680
2. <i>El tipo de injusto como categoría sistemática</i>	60	680
2.1. Generalidades	60	680
2.2. El contenido del juicio de tipicidad	62	681
2.2.1. Precisiones	62	681
2.2.2. Las concepciones formal y axiológico-material de la tipicidad	66	683
2.2.2.1. La comprensión formalista-significativa	66	683
2.2.2.2. La comprensión axiológica	67	683
2.2.2.3. El proceso histórico de configuración de la dimensión axiológica de la tipicidad	71	685
2.2.2.3.1. <i>La tipicidad en el sistema neokantiano del delito</i>	71	685
2.2.2.3.2. <i>La tipicidad en el sistema finalista del delito</i>	72	685
CAPÍTULO 10		
LA TIPICIDAD EX ANTE (I). LA CONDUCTA DESAPROBADA DE COMISIÓN ACTIVA		687
I. EL CONTENIDO DEL JUICIO DE TIPICIDAD OBJETIVA EN LA COMISIÓN ACTIVA	1	693
1. <i>Generalidades</i>	1	693
2. <i>La determinación de la tipicidad de la conducta como juicio de «imputación objetiva»</i>	2	693
2.1. La historia dogmática	2	693
2.2. El debate en el seno de la doctrina de la imputación objetiva	5	695
2.2.1. Las cuatro cuestiones fundamentales	5	695
2.2.2. El modelo acogido	12	698
3. <i>Las críticas externas a la doctrina de la imputación objetiva</i>	14	699
II. LA CONDUCTA PENALMENTE DESAPROBADA EX ANTE COMO CONDUCTA TÍPICAMENTE RELEVANTE	17	701
1. <i>Introducción</i>	17	701
1.1. Los juicios de tipicidad <i>ex ante</i> y <i>ex post</i>	17	701
1.2. El juicio <i>ex ante</i>	19	702
1.2.1. El contenido del juicio acerca de la conducta desaprobada	19	702
1.2.2. El sentido del juicio de desaprobación de la conducta	23	703
2. <i>Los elementos del juicio sobre el significado de la conducta</i>	24	704
2.1. Generalidades	24	704

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2. El juicio sobre la probabilidad intersubjetiva <i>ex ante</i> de lesión .	25	704
2.2.1. Las nociones de creación del riesgo, incremento del riesgo y disminución de la protección	25	704
2.2.2. La referencia al bien jurídico	28	706
2.2.3. Las bases del juicio	29	706
2.2.3.1. Generalidades	29	706
2.2.3.2. La experiencia social	31	707
2.2.3.3. Las características del sujeto pasivo	34	709
2.2.3.4. El incremento del riesgo	36	710
2.2.4. Los casos de disminución del riesgo	38	711
2.2.4.1. Disminución de un riesgo y sustitución de un riesgo por otro	38	711
2.2.4.2. La perspectiva del sujeto pasivo	42	713
2.2.5. El sujeto del juicio y sus sesgos	44	713
2.2.6. La ausencia de un riesgo intersubjetivo <i>ex ante</i>	46	714
2.2.6.1. El caso fortuito	46	714
2.2.6.2. La incidencia del principio de precaución	48	715
2.2.6.2.1. <i>Generalidades</i>	48	715
2.2.6.2.2. <i>Los problemas del principio de precaución en Derecho penal</i>	50	716
2.3. La dimensión de significado intersubjetivo	52	717
2.3.1. El significado de la modalización de la conducta	52	717
2.3.2. Los elementos normativos del tipo	54	718
2.3.2.1. Planteamiento	54	718
2.3.2.2. Las clases de elementos típicos	56	719
2.3.3. La dimensión significativa de los elementos internos	57	720
2.3.3.1. Generalidades	57	720
2.3.3.2. La distinción entre la conformación del sentido y la imputación subjetiva	59	721
2.3.3.3. Las capacidades lato sensu especiales del sujeto	61	721
2.3.3.3.1. <i>Los conocimientos especiales</i>	61	721
2.3.3.3.2. <i>Las capacidades especiales</i>	65	723
2.3.3.4. Las intenciones, los motivos y los móviles	67	724
2.3.3.4.1. <i>Generalidades</i>	67	724
2.3.3.4.2. <i>La intención de producir el resultado</i>	69	725
2.3.3.4.3. <i>El concepto de «animus»</i>	71	726
2.3.3.4.4. <i>La ubicación sistemática de los llamados «elementos subjetivos» del injusto</i>	72	726
2.3.3.4.5. <i>La cuestión previa de la relevancia de los motivos</i>	76	728
2.3.3.4.6. <i>La ubicación sistemática de los motivos y los móviles</i>	78	729
2.4. La relación con el sujeto pasivo	80	730
2.4.1. Generalidades y remisión	80	730

Sumario

	Nm.	Pág.
III. LA VALORACIÓN DEL SIGNIFICADO DE LA CONDUCTA: LOS RIESGOS PENALMENTE DESAPROBADOS Y NO DESAPROBADOS	82	731
1. <i>Planteamiento</i>	82	731
2. <i>El riesgo permitido</i>	85	732
2.1. Generalidades	85	732
2.2. La interrelación entre el riesgo permitido y la adecuación social	86	733
2.3. El fundamento del riesgo permitido y su recepción en la teoría del delito	89	734
2.3.1. La naturaleza extrapenal del riesgo permitido	89	734
2.3.2. Los mecanismos de la permisón extrapenal de los riesgos	90	735
2.3.3. Las condiciones generales de la permisón de riesgos	93	736
2.3.3.1. Planteamiento	93	736
2.3.3.2. Las condiciones de permisón de riesgos	94	737
2.4. La recepción de los riesgos permitidos en los tipos de delito	95	737
2.4.1. Las técnicas de apertura de los tipos	95	737
2.4.2. El caso de los delitos dolosos	96	738
2.4.3. El supuesto del riesgo concreto para bienes intrínsecos	97	738
2.4.4. Entre la precaución y el riesgo permitido	99	739
2.5. La procedimentalización y la automatización	101	740
3. <i>La adecuación social</i>	102	741
3.1. Generalidades	102	741
3.2. Su fundamento	105	742
3.3. Los problemas aplicativos de la adecuación social	106	742
3.4. La adecuación social «cultural»	109	744
3.4.1. Las variantes de la adecuación social	109	744
3.4.2. Las dificultades para apreciar la adecuación social cultural	110	744
3.4.2.1. El problema de la exención de responsabilidad de base cultural	110	744
3.4.2.2. Algunos criterios para su manejo	112	746
3.5. La tolerancia	114	747
3.5.1. La tolerancia social	114	747
3.5.2. La tolerancia jurídico-administrativa, jurídico-penal y del sujeto pasivo	115	747
4. <i>Los principios generales de la interrelación personal</i>	118	748
4.1. Generalidades	118	748
4.2. La neutralidad de la conducta	120	749
4.2.1. El concepto de «neutralidad»	120	749
4.2.1.1. En la tradición del Derecho penal	120	749
4.2.1.2. En otros sectores del Derecho	123	751
4.2.2. El contenido de la neutralidad	124	751

Sumario

	Nm.	Pág.
4.2.3. El estado de la discusión	128	753
4.2.3.1. Los espacios de consenso	128	753
4.2.3.2. El disenso	129	753
4.2.4. El límite absoluto	130	754
4.2.4.1. El riesgo concreto para bienes intrínsecos ..	130	754
4.2.4.2. Las razones de la doctrina estandarizadora ..	131	755
4.2.4.3. La generalización	132	755
4.2.5. La pérdida de la neutralidad	134	756
4.2.5.1. Las diversas situaciones	134	756
4.2.5.1.1. <i>La reorganización de la propia posición</i> <i>jurídica</i>	134	756
4.2.5.1.2. <i>La concurrencia de deberes especiales</i> ..	135	757
4.2.5.1.3. <i>La posición de deber y la relevancia de</i> <i>prescindir de los conocimientos especiales</i>	138	758
4.3. La prohibición de regreso	139	759
4.4. El principio de confianza	142	760
5. <i>El riesgo general de la vida</i>	144	761

CAPÍTULO 11

LA TIPICIDAD EX ANTE (II). LA CONDUCTA DESAPROBADA DE OMI- SIÓN. LA COMISIÓN POR OMIÓN. LA INTERRUPCIÓN DE CURSOS SALVADORES

	763
I. INTRODUCCIÓN	1 769
1. <i>El concepto de omisión</i>	1 769
1.1. Generalidades	1 769
1.2. La omisión como expresión de sentido	3 770
2. <i>El problema moral y político de las omisiones</i>	7 771
2.1. La gravedad moral de las omisiones	7 771
2.2. La restricción de la libertad mediante mandatos	9 772
2.3. La creciente complejidad social	12 774
3. <i>La vulnerabilidad y la vinculación originarias como precondiciones antro- pológicas</i>	13 774
3.1. La fragilidad y la dependencia interpersonal	13 774
3.2. La relevancia de las promesas	15 775
II. LAS CLASES DE OMIIONES	17 776
1. <i>Las clasificaciones binarias</i>	17 776
2. <i>La distinción entre infracciones de deberes negativos y positivos</i>	18 776
3. <i>La profundización en la distinción entre deberes</i>	19 777
3.1. Planteamiento	19 777
3.2. La autovinculación y las clases de omisiones	20 778
3.3. La política legislativa de las omisiones	23 779
3.4. La dominante doctrina binaria	24 780

Sumario

	Nm.	Pág.
III. EL CONCEPTO DE COMISIÓN POR OMISIÓN	25	780
1. Generalidades	25	780
2. La doctrina de la posición de garante	26	781
2.1. Introducción. Las doctrinas causales-estructurales	26	781
2.2. La doctrina funcional de la infracción del deber	28	782
2.2.1. La doctrina del deber jurídico-formal y su progresiva materialización	28	782
2.2.2. El significado de la obra de Armin Kaufmann	32	783
2.3. La doctrina funcional de la equivalencia ético-social	35	785
2.4. El regreso al método ontológico-estructural en las doctrinas del dominio social	38	786
2.5. La unidad funcional de dos estructuras conceptuales diversas	43	788
3. La identidad típica de la comisión por omisión y comisión activa	46	789
3.1. Generalidades	46	789
3.2. Los elementos para la reconstrucción del concepto dogmático de comisión por omisión	49	791
3.2.1. La aproximación metodológica	49	791
3.2.2. El elemento de exégesis legal	50	791
3.2.2.1. Los verbos típicos como expresivos de acciones causales	50	791
3.2.2.2. Los verbos típicos como expresivos de procesos causales lógicos	53	792
3.2.2.3. La perspectiva significativa permanentemente adoptada en la tradición	54	793
3.3. Los elementos dogmático-estructurales	56	794
3.3.1. La teoría de las normas	56	794
3.3.2. La doctrina del riesgo intersubjetivamente desaprobado	59	795
3.3.2.1. Lo común a la comisión activa y a la comisión por omisión	59	795
3.3.2.2. La relevancia de los compromisos	62	796
3.3.2.3. El empeoramiento del estatus del bien jurídico como riesgo desaprobado	65	797
3.4. El elemento axiológico-teleológico: los criterios del merecimiento de pena	67	798
IV. LA ESTRUCTURA DEL TIPO DE COMISIÓN POR OMISIÓN	68	799
1. Generalidades	68	799
2. La conducta penalmente desaprobada	69	799
2.1. La situación típica	69	799
2.1.1. La situación de peligro	69	799
2.1.2. La capacidad de realización de la conducta indicada	71	800
2.1.2.1. La noción de capacidad	71	800
2.1.2.2. La capacidad de disminuir el riesgo	72	800

Sumario

	Nm.	Pág.
2.1.3. La exigibilidad de la conducta indicada	74	801
2.2. Las posiciones —o situaciones— de garantía	78	803
2.2.1. Planteamiento	78	803
2.2.2. La ley	82	804
2.2.2.1. Las posiciones de garante familiares: conyugal y paterno filial	82	804
2.2.2.2. La posición de garante del funcionario públi- co en general	87	807
2.2.2.3. La posición de garante en las fuerzas y cuerpos de seguridad	91	808
2.2.2.3.1. <i>Las propuestas de solución enfrenta-</i> <i>das</i>	91	808
2.2.2.3.2. <i>La legislación española</i>	93	809
2.2.3. El contrato y la asunción fáctica	94	810
2.2.3.1. Generalidades	94	810
2.2.3.2. La relevancia de la infracción de deberes con- tractuales	95	810
2.2.3.3. La asunción fáctica —la promesa interperso- nal— expresa e implícita	97	811
2.2.3.4. La posición de garante del «empresario» . . .	102	814
2.2.3.5. El problema de las «organizaciones garan- tes»	103	814
2.2.3.5.1. <i>Consideraciones generales</i>	103	814
2.2.3.5.2. <i>La incidencia sobre las personas con-</i> <i>cretas</i>	105	815
2.2.3.5.3. <i>El relevo de los garantes</i>	107	816
2.2.4. La injerencia —el actuar u omitir precedente—	108	816
2.2.4.1. Aproximación	108	816
2.2.4.2. Las variantes del actuar precedente peli- groso	111	817
2.2.4.3. La posición restrictiva en materia de inje- rencia	115	819
2.2.4.3.1. <i>Planteamiento</i>	115	819
2.2.4.3.2. <i>La compatibilidad con la legislación</i> . .	117	820
2.2.4.3.3. <i>El «omitir precedente»</i>	119	821
2.2.5. La convergencia de posiciones de garante	121	822
2.3. La equivalencia según el sentido del texto de la ley	122	822
2.3.1. La naturaleza de las cláusulas legales de equivalencia . .	122	822
2.3.2. El baremo de la equivalencia según el sentido del texto de la ley	126	824
2.3.3. La restricción a los delitos consistentes en la produc- ción de un resultado	127	825
2.3.3.1. El problema de los delitos de mera actividad y de medios determinados	127	825
2.3.3.2. La inclusión de la participación por omisión . .	129	826

Sumario

	Nm.	Pág.
V. LAS OMISIONES DE GRAVEDAD INTERMEDIA	132	827
1. Planteamiento	132	827
2. Las posibles técnicas legales para su tratamiento	134	828
3. Conclusión	137	829
VI. LOS DEBERES POSITIVOS GENERALES	138	830
1. Generalidades	138	830
2. El deber de socorro	140	831
2.1. Generalidades	140	831
2.2. Las diversas fundamentaciones	142	832
3. El debate sobre el tratamiento jurídico de las omisiones de socorro	147	834
3.1. La alternativa entre deberes positivos e incentivos	147	834
3.2. La supererogación y el Derecho penal	148	834
4. La doble naturaleza de las «cláusulas de inexigibilidad» de los delitos de omisión de socorro	149	835
5. La responsabilidad civil	151	836
VII. LOS CASOS PROBLEMÁTICOS EN LA DISTINCIÓN ENTRE COMISIÓN ACTIVA Y OMISIÓN	153	837
1. La llamada «omisión por comisión»	153	837
1.1. Generalidades	153	837
1.2. Las estructuras de <i>omissio libera in causa</i>	154	837
2. La interrupción de cursos salvadores propios	156	838
2.1. Generalidades	156	838
2.2. El caso de los aparatos de respiración, reanimación o alimentación	159	839
3. Los casos de <i>imprudencia</i>	161	840
VIII. LA INTERRUPCIÓN DE CURSOS SALVADORES AJENOS	164	841
1. Generalidades	164	841
2. El concepto dogmático	166	842
2.1. La fenomenología de las situaciones	166	842
2.2. La discusión acerca de su naturaleza jurídica	168	843
3. La tipicidad de las interrupciones de cursos salvadores	169	844
3.1. La conducta penalmente desaprobada	169	844
3.1.1. La «interrupción» de cursos salvadores ya «consumados»	169	844
3.1.2. La interrupción de cursos salvadores todavía no consumados	172	845
3.1.2.1. La discusión sobre la naturaleza del curso salvador	172	845
3.1.2.2. El curso salvador en fase interna	176	846
3.1.2.3. La interrupción de cursos salvadores ajenos en la propia esfera de organización	177	847
3.2. Remisión a los criterios generales de la teoría del delito	178	847

	Nm.	Pág.
CAPÍTULO 12		
LA IMPUTACIÓN SUBJETIVA A TÍTULO DE DOLO	849	
I. EL JUICIO DE IMPUTACIÓN SUBJETIVA	1	855
1. <i>Los juicios de tipicidad objetiva y de imputación subjetiva</i>	1	855
1.1. Generalidades	1	855
1.2. Los factores de complejidad	4	856
2. <i>El significado específico de la imputación subjetiva</i>	7	857
2.1. Planteamiento	7	857
2.2. La exclusión de la responsabilidad objetiva	9	858
II. EL DOLO COMO CRITERIO DE IMPUTACIÓN SUBJETIVA	12	860
1. <i>Consideraciones metodológicas</i>	12	860
2. <i>La definición convencional del dolo y de sus «clases»</i>	14	861
2.1. El objeto y el contenido del dolo	14	861
2.2. El dolo directo de primer grado	17	862
2.3. El dolo de consecuencias necesarias	19	863
2.4. El dolo eventual	20	863
2.5. Un balance crítico	21	864
2.6. La distinción entre el dolo natural y el dolo malo	24	865
2.6.1. Planteamiento	24	865
2.6.2. Consideraciones críticas sobre el estado de la cuestión	26	866
2.7. Las doctrinas de la denominada «doble posición» del dolo ..	28	867
III. EL FUNDAMENTO DEL MAYOR CASTIGO DE LA CONDUCTA IMPUTADA A TÍTULO DE DOLO	30	868
1. <i>Un enfoque teleológico</i>	30	868
2. <i>Las doctrinas preventivas</i>	31	868
3. <i>Las doctrinas retributivas</i>	34	870
4. <i>Un balance</i>	36	870
IV. EL OBJETO Y EL CONTENIDO DEL DOLO	37	871
1. <i>Planteamiento</i>	37	871
2. <i>El objeto del dolo</i>	38	871
2.1. El significado de la conducta típicamente desaprobada	38	871
2.2. Los elementos descriptivos y los normativos	39	872
2.2.1. La clasificación de los elementos del tipo	39	872
2.2.2. Los elementos normativos de sentido y de valoración —sociales y jurídicos—	41	873
3. <i>El debate sobre el contenido del dolo</i>	44	874
3.1. La discusión tradicional	44	874
3.1.1. Generalidades	44	874
3.1.2. Las teorías del consentimiento y de la probabilidad ..	45	875
3.1.3. La evolución de la jurisprudencia española	47	876
3.2. El replanteamiento metodológico	48	876
3.2.1. El marco del debate actual sobre el contenido del dolo	48	876

Sumario

	Nm.	Pág.
V. LOS MÉTODOS DE APROXIMACIÓN A LA NOCIÓN DE «CONOCIMIENTO»	52	878
1. Generalidades	52	878
1.1. La naturaleza del «conocimiento»	52	878
1.2. El concepto descriptivo de conocimiento	55	879
1.3. El método adscriptivo	58	880
1.3.1. El juicio de adscripción de conocimiento	58	880
1.3.2. La base fáctica del juicio	60	881
2. <i>La acogida de la opción descriptiva en la jurisprudencia</i>	62	882
3. <i>La opción por el método adscriptivo equilibrado con una orientación individual</i>	65	883
3.1. Generalidades	65	883
3.2. Los indicadores en la regla de imputación del conocimiento ..	66	884
4. <i>La necesidad de corregir la praxis social de imputación</i>	68	885
VI. LA RECONSTRUCCIÓN DEL CONTENIDO DEL DOLO	70	886
1. <i>Una precisión</i>	70	886
2. <i>El contenido cognitivo del dolo</i>	71	887
2.1. La cognición como congruencia de lo intersubjetivo y lo subjetivo	71	887
2.2. Los problemas de la dimensión cognitiva del dolo	75	888
2.2.1. La ausencia de representación clara en los hechos impulsivos	75	888
2.2.2. Las representaciones (y la ausencia de representación) «irracionales»	77	889
3. <i>El contenido volitivo del dolo</i>	78	890
3.1. La incorporación de la volición y sus consecuencias	78	890
3.2. Balance relativo a la doctrina dominante	79	890
4. <i>La relevancia de las emociones</i>	81	891
4.1. Planteamiento	81	891
4.2. El conocimiento emocional	82	892
4.2.1. Las doctrinas contrarias y su cuestionamiento	82	892
4.2.2. El ser humano como agente emocional	84	893
VII. LA DELIMITACIÓN DE DOLO E IMPRUDENCIA	88	895
1. <i>La frontera entre el dolo eventual y la imprudencia consciente</i>	88	895
2. <i>La atenuación de la pena del dolo eventual</i>	92	896
2.1. Planteamiento	92	896
2.2. Las propuestas de una tripartición de criterios de imputación subjetiva	93	897
3. <i>La frontera entre el dolo y la imprudencia inconsciente</i>	94	898
3.1. La denominada co-consciencia	94	898
3.1.1. Aproximación conceptual	94	898
3.1.2. La persistente ambigüedad de la figura	96	899

Sumario

	Nm.	Pág.
3.2. La ignorancia deliberada dolosa o culposa	98	900
3.2.1. Los debates angloamericano y continental europeo . .	98	900
3.2.2. El método de argumentación	101	901
3.2.2.1. Las perspectivas teleológica-axiológica, exegé- tico-legal y estructural-conceptual	101	901
3.2.2.2. La aplicación del modelo expuesto	103	902
3.2.2.2.1. <i>En el plano teleológico-axiológico</i>	103	902
3.2.2.2.2. <i>En el plano exegético-legal</i>	105	903
3.2.2.2.3. <i>En el plano estructural-conceptual</i> . . .	107	904
4. <i>Conclusión: el contenido cognitivo-práctico del dolo</i>	108	904
VIII. LA IMPUTACIÓN SUBJETIVA DOLOSA EN LOS DELITOS DE OMI- SIÓN	112	906
IX. EL ERROR EXCLUYENTE DEL DOLO	114	907
1. <i>Los intentos de distinción entre clases de errores penalmente relevantes</i>	114	907
2. <i>El marco legal: El error sobre el «hecho» y el error sobre su «licitud»</i>	118	908
3. <i>Los elementos del «hecho constitutivo de la infracción penal»</i>	121	910
3.1. Los elementos fácticos —brutos y sociales— del objeto del dolo	121	910
3.2. Los elementos jurídicos del objeto del dolo	125	911
3.2.1. Los elementos normativos de sentido jurídico	125	911
3.2.2. Las valoraciones jurídicas	126	912
3.2.3. La cuestión de la «valoración» paralela en la esfera del profano	129	913
3.2.4. Una referencia a las clases de delitos	131	914
4. <i>La vencibilidad y la invencibilidad del error</i>	134	916
4.1. Generalidades	134	916
4.2. Los criterios de la vencibilidad del error	136	917
5. <i>Algunos supuestos especiales de error</i>	141	919
5.1. El error sobre elementos típicos accidentales —propios de los tipos cualificados y privilegiados—	141	919
5.1.1. Generalidades. Los errores sobre elementos de tipos cualificados	141	919
5.1.2. Los errores sobre los elementos de tipos privilegiados . .	143	919
5.2. El problema de la concreción del dolo	145	920
5.2.1. Generalidades	145	920
5.2.2. El error sobre la persona (<i>error in persona</i>)	148	921
5.2.3. El error en el golpe (<i>aberratio ictus</i>)	150	922
5.2.4. Los «errores sobre el proceso causal»	153	924
5.2.5. El dolo general (<i>dolus generalis</i>)	156	925
5.3. El dolo de los sujetos con patologías mentales	159	926
6. <i>La responsabilidad civil en los casos de error de tipo con efecto absolutorio</i> .	161	927
X. LOS LLAMADOS «ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL TIPO»	162	928

	Nm.	Pág.
CAPÍTULO 13		
LA IMPUTACIÓN SUBJETIVA A TÍTULO DE IMPRUDENCIA		931
I. EL FUNDAMENTO DE LA SANCIÓN PENAL DE HECHOS NO DOLOSOS	1	935
1. <i>Los hechos fortuitos</i>	1	935
2. <i>Las conductas imprudentes</i>	3	936
3. <i>El significado del obrar imprudente</i>	5	937
3.1. La falta de pleno reconocimiento del otro	5	937
3.2. La insolidaridad cualificada	7	938
4. <i>Las imprudencias punibles</i>	9	939
II. LA ESTRUCTURA DE LOS MODELOS LEGALES DE INCRIMINACIÓN DE LA IMPRUDENCIA	11	940
1. <i>Las características generales</i>	11	940
2. <i>La exigencia de determinación expresa: el sistema de numerus clausus</i>	13	941
2.1. Planteamiento	13	941
2.2. Los problemas actuales del modelo legal de incriminación cerrada	15	942
2.2.1. El problema axiológico	15	942
2.2.2. La tendencia a la ampliación de los hechos punibles imprudentes	17	942
2.2.3. El tratamiento de los casos de culpa iuris (error vencible de Derecho)	18	943
2.2.3.1. Planteamiento	18	943
2.2.3.2. Los errores vencibles de hecho —culpa facti—	20	944
2.2.3.3. Los errores vencibles de Derecho —culpa iuris—	22	944
2.2.3.3.1. <i>Las divergencias doctrinales</i>	22	944
2.2.3.3.2. <i>La culpa iuris criminalis</i>	25	946
2.3. Otras cuestiones derivadas del sistema de <i>numerus clausus</i> . . .	26	946
3. <i>Las expresiones legales relativas al obrar imprudente</i>	28	947
3.1. Generalidades	28	947
3.2. El problema de legalidad	30	948
3.2.1. La imprudencia como cuestión judicial	30	948
3.2.2. El debate sobre el mandato de determinación	31	948
3.2.3. La imprudencia y el sistema multinivel de fuentes del Derecho	32	949
3.2.3.1. Las disposiciones administrativas y las leges artis	32	949
3.2.3.2. Los estándares jurídico-civiles de cuidado y la máxima de <i>neminem laedere</i>	35	950
3.2.3.3. Matizaciones a la doctrina del «indicio»	36	951
4. <i>La relevancia decisiva de la producción del resultado típico</i>	39	952
4.1. Las diferentes perspectivas	39	952

Sumario

	Nm.	Pág.
4.2. El resultado como condición de la tipicidad	43	954
4.3. La sanción de las «imprudencias sin resultado»	45	955
5. <i>Las clases de imprudencia</i>	46	955
5.1. Generalidades	46	955
5.2. Las distinciones fundamentales	47	956
5.2.1. La imprudencia consciente y la inconsciente	47	956
5.2.2. La imprudencia grave, menos grave y leve	48	956
5.2.2.1. Las distinciones históricas	48	956
5.2.2.2. El problema de la imprudencia leve	49	957
5.2.2.3. La distinción vigente en España: imprudencia grave y menos grave	52	958
5.2.2.3.1. <i>Generalidades</i>	52	958
5.2.2.3.2. <i>El criterio de la distinción</i>	54	959
III. LA IMPRUDENCIA EN EL SISTEMA DE LA TEORÍA DEL DELITO ..	56	960
1. <i>Generalidades</i>	56	960
1.1. Los términos de la ley	56	960
1.2. La relación entre dolo e imprudencia como <i>plus/minus</i> o <i>aliud</i>	58	961
2. <i>La discusión sobre la ubicación sistemática de la imprudencia</i>	61	962
2.1. La evolución doctrinal del último siglo y medio	61	962
2.2. El marco doctrinal actual	67	965
3. <i>La teoría de las normas de conducta</i>	68	966
3.1. Los tres posibles planteamientos de teoría de las normas	68	966
3.1.1. Los dos planteamientos que no se acogen en esta obra	68	966
3.1.2. La concepción acogida	70	966
3.2. La diferencia entre dolo e imprudencia	72	967
4. <i>La «imprudencia intersubjetiva-general» y la individual-personal</i>	75	968
4.1. Planteamiento	75	968
4.2. Los conocimientos y capacidades superiores e inferiores	77	969
IV. EL TIPO OBJETIVO EN EL DELITO IMPRUDENTE (REMISIÓN A LOS CAPÍTULOS 10, 11 Y 14)	80	970
1. <i>El comportamiento penalmente desaprobado</i>	80	970
1.1. Los elementos constitutivos	80	970
1.2. Un problema práctico-aplicativo	82	971
2. <i>La producción del resultado y su imputación objetiva a la conducta desaprobada</i>	84	972
V. LA IMPRUDENCIA COMO CRITERIO DE IMPUTACIÓN SUBJETIVA	85	972
1. <i>Consideraciones generales</i>	85	972
2. <i>El criterio de la imputación subjetiva imprudente —la exigibilidad de evitación—</i>	88	973
2.1. La posibilidad de conocer, la evitabilidad y la exigibilidad ...	88	973

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2. Su referencia a la conducta desaprobada	90	974
2.3. Algunos ejemplos	92	975
3. <i>La imprudencia consciente</i>	94	976
3.1. Una aproximación conceptual	94	976
3.2. Las concreciones	95	976
3.2.1. Los casos de imprudencia consciente	95	976
3.2.2. Los factores determinantes del comportamiento imprudente	98	978
3.3. El problema temporal en la imprudencia consciente y el límite con la culpa inconsciente	101	979
3.3.1. La existencia de tres planos de deberes	101	979
3.3.1.1. El deber de examen e información	101	979
3.3.1.2. El deber de capacitación	102	979
3.3.1.3. El deber de actuación correcta en el momento del peligro	103	980
3.3.2. La incidencia de la teoría de las normas de conducta	104	980
3.3.2.1. Planteamiento	104	980
3.3.2.2. La congruencia objetivo-subjetiva	105	981
3.3.2.3. La fase previa —los «actos preparatorios»— en la imprudencia	108	982
3.3.2.3.1. <i>Planteamiento</i>	108	982
3.3.2.3.2. <i>Las conductas de favorecimiento imprudente previo del propio actuar posterior desaprobado —pero no imputable subjetivamente—</i> ..	109	983
3.3.2.3.3. <i>El tránsito del ámbito de las «normas de conducta derivadas» al de las «incumbencias»</i> ..	113	984
4. <i>La imprudencia inconsciente</i>	114	985
4.1. Generalidades	114	985
4.2. El debate sobre su castigo	115	985
4.2.1. En el ámbito angloamericano	115	985
4.2.2. En la tradición jurídica de cuño alemán	118	987
4.3. Las doctrinas sobre el fundamento del castigo de la imprudencia inconsciente	119	987
4.3.1. Planteamiento	119	987
4.3.2. Un análisis de las posiciones dogmáticas	121	988
4.3.2.1. La búsqueda de una imprudencia consciente previa	121	988
4.3.2.2. La búsqueda de una culpabilidad por el hecho derivada de la propia conducción de la vida ..	124	989
4.3.2.3. El baremo de la conformidad con el rol	126	990
4.3.3. Un balance	128	991
VI. LA PRETERINTENCIONALIDAD Y LOS DELITOS CUALIFICADOS POR EL RESULTADO	130	993
1. <i>La tradición del versari in re illicita</i>	130	993
2. <i>Algunas manifestaciones persistentes</i>	133	994

CAPÍTULO 14

LA TIPICIDAD EX POST. LA IMPUTACIÓN OBJETIVA DEL RESULTADO 995

I.	LA TIPICIDAD COMO JUICIO <i>EX POST</i> Y LA PRODUCCIÓN DEL RESULTADO	1	1001
	1. <i>Generalidades</i>	1	1001
	2. <i>El concepto y la función del resultado</i>	2	1001
	2.1. Los tres sentidos del término	2	1001
	2.2. La ubicación sistemática del resultado y la relevancia de su vinculación con la conducta	6	1003
	2.3. La distinción entre delitos de «mera actividad» y de resultado	10	1005
	2.4. Balance: La teoría del resultado típicamente relevante	14	1006
	2.5. La insignificancia del resultado	15	1007
	2.5.1. El principio de insignificancia y sus límites	15	1007
	2.5.2. El ámbito de aplicación	16	1008
	2.5.3. La ubicación sistemática	18	1008
II.	LA «REALIZACIÓN DEL RIESGO EN EL RESULTADO» EN LOS DELITOS DE COMISIÓN ACTIVA (1): LAS CUESTIONES DE CAUSALIDAD	20	1010
	1. <i>La relación de sentido y la causalidad</i>	20	1010
	1.1. Generalidades	20	1010
	1.2. El papel de la causalidad	21	1010
	2. <i>La causación del resultado</i>	23	1011
	2.1. Causalidad, determinación e indeterminación	23	1011
	2.2. Causalidad real y gnoseológica	25	1012
	2.2.1. Planteamiento	25	1012
	2.2.2. La causalidad como relación «real»	26	1013
	2.2.3. La causalidad como relación mental	28	1013
	2.3. La doctrina de la equivalencia de las condiciones	29	1014
	2.3.1. Las doctrinas individualizadoras y generalizadoras de la causalidad	29	1014
	2.3.2. La crítica por exceso a la doctrina de la equivalencia	32	1015
	2.3.3. La crítica por defecto	34	1016
	2.3.3.1. Planteamiento	34	1016
	2.3.3.2. Los supuestos de causalidad alternativa	36	1017
	2.3.3.3. Los casos de causalidad sustitutiva	37	1017
	2.3.3.4. Los ejemplos de causalidad acumulativa	39	1018
	2.3.3.5. Un balance	42	1020
	2.4. El debate actual sobre la causalidad	43	1021
	2.4.1. La causalidad conforme a leyes de experiencia científica	43	1021
	2.4.1.1. Planteamiento	43	1021
	2.4.1.2. El modo de operar	44	1021
	2.4.2. La doctrina de la condición NESS	47	1023

Sumario

	Nm.	Pág.
2.4.3. Las doctrinas estrictamente contrafácticas	50	1024
2.4.4. Un balance	53	1025
2.5. El problema de las correlaciones estadísticas	55	1026
2.5.1. Planteamiento	55	1026
2.5.2. La naturaleza del vínculo entre conducta y resultado .	57	1027
2.5.2.1. Los casos	57	1027
2.5.2.2. Lo sustantivo y lo procesal	58	1028
2.5.2.2.1. <i>El nexo entre conducta y resultado como</i> <i>cuestión de adscripción</i>	58	1028
2.5.2.2.2. <i>Los indicadores de la relación de sentido</i> <i>...</i>	60	1028
2.5.2.2.2.1. <i>Planteamiento</i>	60	1028
2.5.2.2.2.2. <i>Los términos del debate</i>	61	1029
2.5.2.2.2.3. <i>Una posible conclusión</i>	63	1030
2.5.2.3. El método de aproximación a los casos	66	1031
2.5.2.3.1. <i>Los tres requisitos de la regla de adscripción</i> <i>de sentido</i>	66	1031
2.5.2.3.1.1. <i>Planteamiento</i>	66	1031
2.5.2.3.1.2. <i>La correlación estadística</i>	68	1032
2.5.2.3.1.3. <i>El efecto de intensificación</i>	70	1033
2.5.2.3.1.4. <i>La exclusión de explicaciones</i> <i>alternativas</i>	71	1033
2.5.2.3.2. <i>Otras incertidumbres adicionales</i>	74	1034
2.5.2.3.2.1. <i>Los casos de sinergias</i>	74	1034
2.5.2.3.2.2. <i>Los casos de imposibilidad de</i> <i>identificación de las víctimas concretas</i>	76	1035
III. LA «REALIZACIÓN DEL RIESGO EN EL RESULTADO» EN LOS DELITOS DE COMISIÓN ACTIVA (2): EL PLANO JURÍDICO	77	1036
1. <i>Generalidades</i>	77	1036
1.1. Lo lógico-empírico y lo significativo-jurídico	77	1036
1.2. Una panorámica de los criterios doctrinales	78	1036
2. <i>Las doctrinas del comportamiento alternativo conforme a Derecho</i>	79	1037
2.1. Distinciones	79	1037
2.1.1. El pensamiento en alternativas	79	1037
2.1.2. La relevancia de los cursos causales hipotéticos	80	1037
2.1.2.1. Generalidades	80	1037
2.1.2.2. La argumentación ex post	81	1038
2.1.2.3. La argumentación ex ante	83	1039
2.2. La doctrina de la evitabilidad	84	1039
2.2.1. Planteamiento	84	1039
2.2.2. La discusión sobre la vigencia del principio <i>in dubio pro reo</i>	86	1040
2.2.3. Los problemas de aplicación en los casos de riesgo permitido	89	1041

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2.4. La evitabilidad como «evitabilidad individual»	93	1043
2.3. La doctrina de la causalidad de la infracción del deber	94	1043
2.4. La doctrina del incremento del riesgo <i>ex post</i>	97	1045
2.4.1. Generalidades	97	1045
2.4.2. La pretensión de la doctrina	98	1045
2.4.3. Las críticas	99	1046
2.4.4. La propuesta de una versión gradualista	102	1047
2.5. La doctrina del fin de protección de la norma	105	1048
2.5.1. Planteamiento	105	1048
2.5.2. La relación teleológica	108	1049
3. <i>La relación de imputación objetiva como juicio de sentido susceptible de cuantificación</i>	111	1051
3.1. Las interacciones de conductas	111	1051
3.2. La gradualidad del nexo de imputación objetiva	113	1051
4. <i>La relación de la doctrina de la imputación objetiva con el debate sobre la «concreción» del dolo</i>	117	1053
4.1. Planteamiento	117	1053
4.2. Las «desviaciones» del curso causal, o cursos causales «irregulares»	118	1053
4.3. Una propuesta de solución	120	1054
5. <i>El nexo de imputación objetiva en los supuestos de actuaciones sucesivas de varios sujetos activos</i>	122	1055
5.1. Planteamiento	122	1055
5.2. Las distintas variantes	123	1056
5.2.1. Las actuaciones sucesivas de sujetos desvinculados	123	1056
5.2.1.1. Las actuaciones sucesivas a una conducta dolosa inicial	123	1056
5.2.1.2. Las actuaciones sucesivas a una conducta imprudente inicial	125	1057
5.2.1.2.1. Planteamiento	125	1057
5.2.1.2.2. Los criterios objetivos aplicables	127	1058
IV. LA INTERACCIÓN ENTRE EL SUJETO ACTIVO Y EL SUJETO PASIVO	130	1059
1. <i>Introducción</i>	130	1059
2. <i>La llamada «víctimo-dogmática»</i>	133	1060
2.1. Generalidades	133	1060
2.2. Algunas concreciones	135	1061
3. <i>La participación en una autopuesta en peligro ajena</i>	137	1063
4. <i>La heteropuesta en peligro consentida y la organización conjunta</i>	139	1064
5. <i>La concurrencia de riesgos imprudentes: la «desorganización» conjunta</i>	142	1065
5.1. La pluralidad de sujetos activos y pasivos	142	1065
5.2. La relevancia de la conducta del sujeto pasivo	143	1066
5.2.1. El «consentimiento al riesgo»	143	1066
5.2.2. La omisión de medidas de autoprotección del sujeto pasivo en casos de imprudencia	145	1067

Sumario

	Nm.	Pág.
5.2.2.1. Planteamiento	145	1067
5.2.2.2. Una propuesta de solución	147	1067
5.2.2.3. La responsabilidad civil	148	1068
6. <i>El comportamiento posterior del sujeto pasivo</i>	149	1068
6.1. El comportamiento del sujeto pasivo no excluyente de la des- aprobación de la conducta, sino de la imputación objetiva del resultado	149	1068
6.1.1. La renuncia a la autoprotección en casos de estafa ...	149	1068
6.1.2. Las altas voluntarias y los documentos de voluntades anticipadas	150	1069
6.2. La autopuesta en peligro como reacción del sujeto pasivo de una agresión	152	1070
V. LA ACTUACIÓN SALVADORA DE UN TERCERO SOCORRISTA	154	1071
1. <i>Planteamiento</i>	154	1071
2. <i>Los casos de obligación de actuar</i>	155	1071
3. <i>Los casos de conductas supererogatorias</i>	157	1072
VI. EL PROBLEMA DE LOS RESULTADOS DIFERIDOS EN EL TIEMPO .	159	1073
1. <i>Planteamiento</i>	159	1073
2. <i>Criterios para la solución de los casos</i>	160	1074
2.1. Los tres primeros grupos de casos	160	1074
2.2. Los daños tardíos directos	162	1075
VII. LA IMPUTACIÓN OBJETIVA DEL RESULTADO EN LOS DELITOS DE COMISIÓN POR OMISIÓN Y EN LA INTERRUPCIÓN DE CURSOS CAUSALES SALVADORES	165	1076
1. <i>La causalidad en las omisiones</i>	165	1076
1.1. Presupuestos conceptuales	165	1076
1.2. La causalidad en los delitos de comisión por omisión	168	1078
1.3. La articulación de la doctrina del comportamiento desapro- bado y de la imputación objetiva del resultado en la comisión por omisión	171	1079
1.3.1. Consideraciones generales	171	1079
1.3.2. La opción por la doctrina de la «disminución de oportu- nidades»	173	1080
1.3.3. Las consecuencias prácticas de la acogida de esta posi- ción	177	1082
1.3.3.1. Planteamiento	177	1082
1.3.3.2. Algunos ejemplos	178	1083
1.3.4. El caso de los garantes sucesivos	179	1084
2. <i>La imputación objetiva del resultado en los casos de interrupción de cursos causales salvadores</i>	181	1085
2.1. Planteamiento	181	1085
2.2. Una propuesta de solución	184	1086

CAPÍTULO 15

LAS CONDUCTAS DESAPROBADAS DE PREPARACIÓN, TENTATIVA Y CONSUMACIÓN. EL DESISTIMIENTO VOLUNTARIO

1087

I.	GENERALIDADES SOBRE EL LLAMADO <i>ITER CRIMINIS</i>	1	1092
1.	<i>Las fases interna y externa del delito</i>	1	1092
1.1.	La deliberación y la decisión	1	1092
1.2.	La preparación y la ejecución	3	1094
2.	<i>La manifestación externa</i>	7	1095
2.1.	El problema de los pensamientos	7	1095
2.2.	La exteriorización del pensamiento	11	1097
2.2.1.	La expresión como ilícito	11	1097
2.2.2.	Las expresiones de voluntad delictiva	12	1097
3.	<i>La doctrina de la preparación</i>	13	1098
3.1.	La preparación como infracción de normas de conducta . . .	13	1098
3.2.	La preparación como forma de hetero- y autofavorecimiento .	15	1098
3.3.	La distinción entre actos preparatorios condicionada e incondicionadamente típicos	19	1100
II.	LOS ACTOS PREPARATORIOS PUNIBLES	20	1100
1.	<i>Los actos preparatorios incondicionadamente punibles a través de su regulación general</i>	20	1100
1.1.	Generalidades	20	1100
1.2.	La conspiración	23	1102
1.3.	La proposición	24	1102
1.4.	La provocación	27	1103
1.5.	Un balance	28	1104
2.	<i>Los actos preparatorios incondicionadamente punibles en virtud de su tipificación expresa como delitos autónomos</i>	29	1104
2.1.	Generalidades	29	1104
2.2.	Las variantes de los delitos preparatorios	30	1105
2.2.1.	La tenencia de medios o instrumentos	30	1105
2.2.2.	La integración en una organización o en un grupo criminal	31	1105
2.2.3.	La hiper-anticipación	33	1106
2.3.	Valoración global y propuestas de aplicación	36	1108
3.	<i>La cuestión de la apología de delito</i>	37	1108
III.	LA TENTATIVA	41	1110
1.	<i>Las reglas legales de la tentativa</i>	41	1110
1.1.	El intento y la tentativa	41	1110
1.2.	Las divergencias conceptuales	44	1111
2.	<i>Las clases de tentativa: imperfecta —inacabada y acabada— y perfecta</i> . .	46	1112
3.	<i>Los fundamentos de la conminación penal de la tentativa</i>	48	1113
3.1.	Las dimensiones formal y material	48	1113
3.1.1.	La contraposición de las perspectivas	48	1113

Sumario

	Nm.	Pág.
3.1.2. El debate sobre el fundamento material de la punición de la tentativa	49	1113
3.2. La fundamentación preventiva de la conminación penal de la tentativa	52	1115
3.2.1. La utilidad del castigo de la tentativa: la prevención general negativa	52	1115
3.2.1.1. Planteamiento	52	1115
3.2.1.2. Las consecuencias del modelo	54	1116
3.2.2. La fundamentación preventivo-especial	56	1116
3.3. La fundamentación retributiva de la conminación penal de la tentativa	57	1117
3.3.1. Las bases del merecimiento de pena en la tentativa	57	1117
3.3.2. El merecimiento de pena en la tentativa imperfecta	61	1119
3.3.3. El merecimiento de pena en la tentativa perfecta	64	1120
3.3.4. Un balance de lo anterior	65	1120
4. <i>El injusto culpable de la tentativa</i>	67	1121
4.1. La relevancia de la teoría de las normas	67	1121
4.2. Las normas infringidas en la tentativa imperfecta y en la perfecta	68	1121
4.3. Los partícipes en los intentos	70	1122
5. <i>Las consecuencias jurídicas de los intentos delictivos</i>	71	1122
5.1. Los sistemas legales de punibilidad de la tentativa	71	1122
5.2. Otras consecuencias jurídicas de los intentos delictivos	73	1123
6. <i>El «grado de ejecución»: la tentativa imperfecta y la perfecta</i>	74	1124
6.1. El comienzo de la ejecución	74	1124
6.1.1. Generalidades	74	1124
6.1.2. Las «teorías» sobre el comienzo de la ejecución	77	1125
6.1.3. La regla de atribución a una conducta del sentido de «intento» y los indicadores de sentido	79	1126
6.2. Las conductas de tentativa imperfecta	83	1127
6.2.1. Su contenido objetivo-significativo	83	1127
6.2.2. La intención condicionada	85	1128
6.2.3. El dolo	86	1128
6.2.4. La consumación adelantada	88	1129
6.3. La perfección de la tentativa y el resultado	89	1130
6.3.1. La «norma derivada de mandato» y la fase omisiva de los intentos activos	89	1130
6.3.2. La producción o no producción del resultado	91	1131
7. <i>El problema de la tentativa denominada «inidónea»</i>	92	1131
7.1. Precisiones terminológicas	92	1131
7.1.1. Los intentos carentes de idoneidad intersubjetiva <i>ex ante</i>	92	1131
7.1.2. Los intentos intersubjetivamente idóneos <i>ex ante</i>	94	1132

Sumario

	Nm.	Pág.
7.2. El fundamento de las distinciones de la teoría subjetiva	97	1133
7.3. Las teorías «objetivas»	100	1134
7.3.1. La doctrina objetiva <i>ex post</i>	100	1134
7.3.2. La doctrina intersubjetiva <i>ex ante</i>	101	1134
7.3.3. La legislación y la jurisprudencia españolas	102	1135
7.4. El merecimiento y la necesidad de pena en la tentativa inidónea	104	1136
7.5. La distinción entre la tentativa inidónea y el delito putativo	106	1137
7.5.1. Generalidades	106	1137
7.5.2. La impunidad del delito putativo	107	1138
7.5.3. La tentativa de un sujeto inidóneo	110	1139
7.5.3.1. Generalidades	110	1139
7.5.3.2. El problema de la imposibilidad jurídica	112	1140
8. <i>La individualización de la pena de la tentativa</i>	113	1141
8.1. Los criterios legales	113	1141
8.2. La combinación de los criterios en una matriz	114	1141
IV. EL <i>ITER CRIMINIS</i> EN LOS DELITOS DE OMISIÓN Y DE IMPRUDENCIA	115	1142
1. <i>Los delitos de omisión</i>	115	1142
1.1. El comienzo de la tentativa	115	1142
1.2. El problema de la <i>omissio libera in causa</i>	118	1143
1.3. Los casos de omisión de aseguramiento y de omisión de salvamento	120	1144
2. <i>La «tentativa» en los delitos imprudentes</i>	123	1146
V. EL INTENTO DEL AUTOR EN EL CONTEXTO DEL DELITO PROVOCADO	124	1146
1. <i>La figura controvertida</i>	124	1146
2. <i>Las características del intento del sujeto provocado</i>	127	1148
VI. EL DESISTIMIENTO VOLUNTARIO	130	1149
1. <i>Generalidades</i>	130	1149
2. <i>El fundamento y la ubicación sistemática</i>	133	1150
2.1. La discusión entre las doctrinas «político-criminales» y las «jurídicas»	133	1150
2.2. Un balance	135	1151
2.3. La incidencia de la teoría de las normas	137	1152
2.3.1. Planteamiento	137	1152
2.3.2. En el caso de la tentativa imperfecta	139	1153
2.3.3. En la tentativa perfecta	142	1154
2.4. La figura legal del «desistimiento voluntario» comprende dos instituciones dogmáticas distintas	144	1155
2.5. El desistimiento como equivalente funcional de la pena	146	1156
3. <i>Las clases de desistimiento y sus respectivos efectos</i>	147	1156
3.1. Los dos fundamentos dogmáticos y las dos figuras legales	147	1156
3.2. La combinatoria	148	1157

Sumario

	Nm.	Pág.
3.3. Las tres situaciones	151	1158
3.3.1. El desistimiento del autor individual en la tentativa imperfecta	151	1158
3.3.2. El desistimiento del autor individual de la tentativa perfecta	153	1159
3.3.3. El desistimiento en caso de pluralidad de intervinientes	155	1160
3.4. El carácter personal del desistimiento	157	1161
3.5. Los desistimientos «favorecedores» de la evitación del resultado	158	1162
3.6. El desistimiento en los delitos de omisión	159	1162
3.7. El desistimiento en los delitos imprudentes	160	1163
4. <i>La voluntariedad del desistimiento</i>	163	1164
4.1. Generalidades	163	1164
4.2. La perspectiva psicológica	164	1164
4.3. Las doctrinas normativistas	167	1165
VII. LA CONSUMACIÓN	170	1167
1. <i>Generalidades</i>	170	1167
2. <i>El problema de la participación y del desistimiento intraconsumativo</i>	172	1168
2.1. La consumación como «fase» del delito	172	1168
2.2. Los delitos permanentes y de estado	174	1169
VIII. LA FASE POSTCONSUMATIVA	176	1170
1. <i>Consumación, terminación y agotamiento</i>	176	1170
2. <i>El comportamiento postconsumativo</i>	177	1171
2.1. El comportamiento positivo —el (cuasi-)desistimiento de la consumación—	177	1171
2.2. El comportamiento postconsumativo negativo —en relación con el propio hecho y con los de terceros—	178	1171
CAPÍTULO 16		
LAS CONDUCTAS DESAPROBADAS DE AUTORÍA Y DE PARTICIPACIÓN (I)		1173
I. LA CONJUNCIÓN DE CONDUCTAS DESAPROBADAS	1	1179
1. <i>La conducta desaprobada y su articulación con otras</i>	1	1179
1.1. Una visión general	1	1179
1.2. La conducta de un solo agente en su relación con un fenómeno natural	5	1180
2. <i>Los principios rectores de la interacción de una pluralidad de agentes</i>	8	1182
II. LA INTERVENCIÓN DE VARIAS PERSONAS EN UN HECHO PUNIBLE	11	1183
1. <i>Los elementos legales y supraleales</i>	11	1183
1.1. Generalidades	11	1183
1.1.1. Los conceptos unitarios y diferenciadores	11	1183

Sumario

	Nm.	Pág.
1.1.2. La tradición española	13	1184
1.1.3. Las formas de intervención en el Derecho penal inter- nacional	14	1184
1.1.4. Anticipación de lo que sigue	16	1185
1.2. La teoría de las normas	17	1186
1.2.1. La norma de conducta	17	1186
1.2.2. La norma de sanción	19	1187
1.2.3. Otras posiciones	21	1188
1.3. La teoría de los tipos de la Parte Especial	23	1189
1.3.1. Las alternativas	23	1189
1.3.2. La solución acogida	25	1189
1.4. La teoría de las reglas de la Parte General	26	1190
1.4.1. Las alternativas	26	1190
1.4.2. La solución acogida	29	1191
2. <i>Los vínculos entre los diversos intervinientes</i>	31	1192
2.1. Las relaciones de coordinación, subordinación y agregación .	31	1192
2.2. La conformación del significado de una «conducta con- junta»	36	1193
2.3. La accesoriadad como exigencia del significado de la conducta del partícipe	38	1194
2.3.1. La accesoriadad cuantitativa y cualitativa	38	1194
2.3.2. Las doctrinas de la accesoriadad	41	1196
2.3.2.1. Generalidades	41	1196
2.3.2.2. La doctrina de la accesoriadad máxima	42	1196
2.3.2.3. Las doctrinas de la accesoriadad media	43	1197
2.3.2.4. La accesoriadad mínima objetiva	45	1198
2.3.2.4.1. <i>Generalidades</i>	45	1198
2.3.2.4.2. <i>La justificación de la conducta de cada</i> <i>interveniente por separado</i>	47	1198
2.3.2.4.3. <i>La imputación subjetiva y de la culpa-</i> <i>bilidad de cada interveniente por separado</i>	48	1199
2.3.2.4.4. <i>La situación legal española</i>	49	1199
2.3.3. Consideraciones finales	50	1199
2.3.3.1. La accesoriadad cualitativa ex ante y la doctri- na del fundamento autónomo de la participa- ción	50	1199
2.3.3.2. La accesoriadad cuantitativa o dependencia ex post: la punibilidad de la conducta del par- tícipe	51	1200
2.3.3.3. Consecuencias de la ubicación sistemática del problema	52	1200
III. GENERALIDADES SOBRE LA AUTORÍA	53	1201
1. <i>Aproximación al concepto de autor</i>	53	1201
2. <i>Las doctrinas de la autoría</i>	54	1201
2.1. Los distintos métodos	54	1201

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2. Las doctrinas del dominio del hecho	58	1203
2.2.1. Planteamiento	58	1203
2.2.2. Un sumario de críticas	60	1204
2.3. El marco de la discusión tradicional española	64	1205
3. <i>Las clases de autoría</i>	66	1206
3.1. Generalidades	66	1206
3.2. La autoría directa única	67	1207
3.3. La coautoría y la autoría mediata. Anticipación de lo que sigue	70	1208
IV. LA COAUTORÍA	72	1210
1. <i>Los conceptos de coautoría</i>	72	1210
1.1. Generalidades	72	1210
1.2. La ampliación en la doctrina dominante	76	1211
1.3. La hiper-ampliación del concepto de coautor	78	1212
1.3.1. La doctrina de la «coautoría no ejecutiva»	78	1212
1.3.2. Los problemas de la coautoría no ejecutiva	79	1213
1.3.2.1. El significado de la inexistencia de la «cooperación necesaria» en la legislación penal alemana	79	1213
1.3.2.2. Los casos de jerarquía	81	1214
1.3.2.3. Sobre la «coautoría» en fase preparatoria ...	82	1214
1.3.2.4. El comienzo de la tentativa en los casos de coautoría	83	1215
1.3.2.4.1. <i>Un planteamiento distintivo</i>	83	1215
1.3.2.4.2. <i>La incidencia en el tratamiento de la coautoría no ejecutiva</i>	86	1216
1.4. Las posiciones restrictivas	88	1216
2. <i>Los requisitos de la coautoría</i>	89	1217
2.1. La conducta desaprobada	89	1217
2.1.1. Generalidades	89	1217
2.1.2. Las formas «especiales» de coautoría: sucesiva o adhesiva, aditiva y alternativa	91	1218
2.2. La imputación subjetiva	95	1219
2.3. El problema de la imputación objetiva del resultado	96	1220
V. LA AUTORÍA MEDIATA	97	1220
1. <i>Generalidades</i>	97	1220
1.1. Aproximación a la conducta de «instrumentalización»	97	1220
1.1.1. El problema de las lagunas de punición	97	1220
1.1.2. La autonomía conceptual de la autoría mediata	99	1221
1.2. La perspectiva de la teoría de las normas	100	1222
1.3. Los textos legales	102	1222
1.4. La estructura	103	1223
1.5. El comienzo y la perfección de la tentativa	106	1224

Sumario

	Nm.	Pág.
1.6. La participación en relación con la conducta del autor mediato y con la del instrumento	111	1226
2. <i>Las variantes de la conducta desaprobada de autoría mediata</i>	112	1227
2.1. Las formas de instrumentalización	112	1227
2.2. Las características de la conducta del ejecutor instrumentalizado	113	1227
2.2.1. El instrumento que no realiza una conducta típicamente desaprobada de autor	113	1227
2.2.2. El instrumento que realiza una conducta típicamente desaprobada —como autor directo—	115	1228
2.2.2.1. Los casos de errores sobre circunstancias típicas y extratípicas	115	1228
2.2.2.2. El caso del ejecutor que obra justificadamente	117	1229
2.2.2.3. El instrumento sin culpabilidad o sin punibilidad	118	1229
2.3. Los casos límite	120	1230
2.3.1. El ejecutor inmediato parcialmente responsable	120	1230
2.3.2. La instrumentalización por omisión	122	1230
3. <i>La construcción de la autoría mediata por «dominio de aparatos organizados de poder»</i>	123	1231
3.1. El contenido de la doctrina	123	1231
3.2. Las críticas parciales	124	1231
3.3. Las críticas radicales	125	1232
3.4. El «autor detrás del autor»	127	1233
3.5. La intervención por gestión de una estructura jerárquica descontrolada	128	1234
VI. LA INDUCCIÓN	129	1235
1. <i>Generalidades. La intervención moral</i>	129	1235
2. <i>La delimitación de la inducción</i>	131	1235
3. <i>La conducta típicamente desaprobada de inducción</i>	133	1237
3.1. Generalidades	133	1237
3.2. Los modos de inducir	135	1237
3.2.1. La inducción como conducta de comunicación	135	1237
3.2.2. La inducción mediante razones morales o instrumentales	137	1238
3.2.3. La inducción por incidencia emocional	139	1239
3.3. La desaprobación de la conducta de inducción	141	1240
3.3.1. La idoneidad <i>ex ante</i>	141	1240
3.3.2. La desaprobación de la comunicación del inductor	144	1241
4. <i>La imputación subjetiva</i>	145	1242
5. <i>La realización de la conducta principal como resultado típico de la inducción</i>	147	1243
5.1. Generalidades	147	1243
5.2. La relación de motivación	148	1243

Sumario

	Nm.	Pág.
5.3. Los juicios hipotéticos	149	1244
6. Variantes «anómalas» de inducción	152	1245
VII. LA COOPERACIÓN NECESARIA Y LA COMPLICIDAD	154	1246
1. <i>Los aspectos comunes a las formas de cooperación</i>	154	1246
1.1. La distinción de dos formas de favorecimiento punible	154	1246
1.2. La cooperación material y la cooperación «psíquica»	158	1248
1.2.1. Planteamiento de la distinción	158	1248
1.2.2. La distinción estructural	159	1248
1.3. La cooperación motivacional	162	1250
1.3.1. Generalidades	162	1250
1.3.2. Algunas variantes discutidas	164	1250
1.3.2.1. La promesa de cooperación material o de encubrimiento; el encubrimiento prestado de antemano	164	1250
1.3.2.2. La presencia en el lugar de los hechos	166	1251
2. <i>Lo específico de la cooperación necesaria</i>	168	1252
2.1. Generalidades	168	1252
2.2. Una propuesta de abordaje: las perspectivas <i>ex ante</i> y <i>ex post</i> ..	170	1253
2.2.1. El juicio <i>ex ante</i>	170	1253
2.2.2. El juicio <i>ex post</i>	171	1254
3. <i>Lo común a la cooperación necesaria y a la complicidad</i>	175	1255
3.1. La conducta de favorecimiento	175	1255
3.1.1. Generalidades	175	1255
3.1.2. El tiempo en la cooperación	177	1256
3.2. La imputación subjetiva de la conducta desaprobada del cooperador	179	1257
3.2.1. Generalidades	179	1257
3.2.2. El objeto del dolo del cooperador	180	1257
3.3. La imputación objetiva del «resultado» a la conducta del cooperador	182	1258
4. <i>Variantes de la cooperación</i>	183	1258
4.1. La cooperación a la cooperación y la cooperación a la inducción	183	1258
4.2. La cooperación en un intento y el intento de cooperación ..	184	1259
5. <i>Estructuras singulares de participación</i>	185	1259
5.1. La cooperación logística	185	1259
5.2. La cooperación parcial y paralela-acumulativa	187	1260
5.3. La conducta de intervención del agente provocador	188	1261
6. <i>Las formas de intervención penalmente atípicas</i>	189	1262
6.1. La cooperación neutra	189	1262
6.2. La «participación necesaria» en los delitos de encuentro	191	1263

CAPÍTULO 17

LAS CONDUCTAS DESAPROBADAS DE AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN (II)	1265
I. INTRODUCCIÓN	1 1268
II. LA AUTORÍA Y LA PARTICIPACIÓN EN LOS DELITOS ESPECIALES ..	3 1269
1. <i>Las distinciones clásicas</i>	3 1269
1.1. Los delitos comunes y los delitos especiales	3 1269
1.2. Los delitos especiales propios e impropios	4 1270
2. <i>El marco de la discusión actual sobre los delitos especiales propios</i>	7 1272
2.1. La distinción básica entre delitos de dominio y de (infracción de un) deber	7 1272
2.2. El método de identificación de la clase de delitos consistentes en la infracción de un deber	8 1273
2.2.1. Planteamiento	8 1273
2.2.2. Los problemas de legalidad y de lesividad	9 1273
2.3. Las nuevas distinciones doctrinales dentro de los delitos especiales	13 1275
2.3.1. Planteamiento	13 1275
2.3.2. Los delitos especiales «de posición»	16 1276
2.3.3. Los delitos especiales «de deber»	17 1277
2.4. El marco legal español: los tipos de delito y las cláusulas legales de «actuar en lugar de otro»	18 1278
2.4.1. Consideraciones generales	18 1278
2.4.2. El manejo de la cláusula de actuar en lugar de otro en el caso de relaciones entre personas físicas	20 1279
2.4.2.1. El texto de la regla legal	20 1279
2.4.2.2. Las actuaciones del extraneus en nombre propio y la instrumentalización del intraneus ...	22 1280
2.4.2.3. El caso de los delitos especiales de «deber» ..	23 1280
3. <i>Los supuestos discutidos en la doctrina</i>	26 1281
3.1. El caso del «instrumento doloso no cualificado»	26 1281
3.2. El caso del <i>intraneus</i> en error —el «instrumento cualificado no doloso»—	29 1283
3.3. El supuesto de la realización por el <i>intraneus</i> de una conducta justificada	31 1284
4. <i>El problema de los delitos especiales de empresa</i>	32 1284
4.1. Generalidades	32 1284
4.2. Las aproximaciones fáctica y formalista al problema	33 1285
4.3. La cláusula legal de actuar en nombre de una persona jurídica	35 1285
4.4. La conducta realizada por el administrador — <i>intraneus</i> por transferencia—	38 1287
4.5. La relación entre las cláusulas de actuar en lugar de otro y las de comisión por omisión	39 1287

Sumario

	Nm.	Pág.
III. LOS PROBLEMAS DE LA PARTICIPACIÓN DE <i>EXTRANEIEN</i> DELITOS ESPECIALES	40	1288
1. <i>Consideraciones generales</i>	40	1288
1.1. Planteamiento	40	1288
1.2. El principio de accesoriadad de la participación y los delitos especiales	43	1289
1.3. Sobre la existencia de tipos de delito «mixtos»	45	1290
2. <i>La inducción y la cooperación necesaria de los extranei</i>	48	1292
2.1. El desarrollo de la doctrina de la atenuación	48	1292
2.2. El art. 65.3 del Código penal español	51	1293
2.3. El manejo de la regla legal	54	1294
3. <i>El caso del cómplice</i>	57	1296
IV. OTRAS ESTRUCTURAS DELICTIVAS	58	1296
1. <i>Los delitos especiales «de delimitación negativa»</i>	58	1296
2. <i>La cuestión de los «delitos de propia mano»</i>	59	1297
V. LA INTERVENCIÓN POR OMISIÓN Y POR INTERRUPCIÓN DE CURSOS SALVADORES	61	1298
1. <i>La doctrina general sobre la intervención por omisión</i>	61	1298
1.1. Generalidades	61	1298
1.2. Los problemas del «concepto indiferenciado de omitente» ..	62	1298
1.3. Las propuestas diferenciadoras del último tercio del siglo XX	66	1299
2. <i>Una propuesta diferenciadora distinta</i>	68	1300
2.1. Planteamiento	68	1300
2.2. Las omisiones estructuralmente idénticas a la autoría comisiva activa	69	1301
2.3. Las omisiones estructuralmente idénticas a la participación comisiva activa	70	1301
3. <i>Algunos argumentos en relación con otras propuestas</i>	72	1302
3.1. La distinción entre seguridad y solo posibilidad de evitación del resultado	72	1302
3.2. La supuesta posibilidad de una participación por omisión sin ostentar una posición de garante	74	1303
4. <i>Otras formas de intervención en el contexto de los delitos de omisión</i>	75	1304
4.1. La articulación de omisiones de diversos garantes	75	1304
4.2. La cooperación activa a un delito de omisión	76	1304
4.3. La autoría y la participación en la interrupción de cursos salvadores	77	1305
4.4. Algunos supuestos de omisión en el marco de estructuras jerárquicas	79	1305
4.4.1. Las omisiones del superior	79	1305
4.4.2. Las omisiones del subordinado	81	1306
VI. LA AUTORÍA Y LA PARTICIPACIÓN POR IMPRUDENCIA ACTIVA U OMISIVA	82	1307
1. <i>Generalidades</i>	82	1307

Sumario

	Nm.	Pág.
2. <i>La distinción entre autoría y participación en los delitos activos imprudentes</i>	83	1307
2.1. Generalidades	83	1307
2.2. Las formas discutidas de autoría imprudente	85	1308
2.3. La participación imprudente	88	1310
2.3.1. Los tres problemas de la participación imprudente ..	88	1310
2.3.1.1. El argumento de la prohibición de regreso ..	88	1310
2.3.1.2. El argumento de la limitada gravedad	91	1311
2.3.1.3. El argumento del principio de legalidad	92	1312
2.3.2. La inducción y el favorecimiento imprudentes de delitos dolosos	93	1312
2.3.3. La inducción y el favorecimiento imprudentes de delitos imprudentes	96	1314
2.4. La participación «dolosa» en delitos imprudentes	97	1315
2.4.1. La inducción al autor que obra imprudentemente ...	97	1315
2.4.2. El favorecimiento «doloso» de un delito imprudente .	98	1315
2.5. El problema de los delitos especiales imprudentes de empresa	99	1316
VII. OTRAS ESTRUCTURAS ESPECIALES DE AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN	100	1316
1. <i>La autoría y la participación en las decisiones de órganos colegiados</i>	100	1316
2. <i>La autoría y la participación en los delitos cometidos en medios de comunicación</i>	102	1318
3. <i>La actuación paralela —o convergente—</i>	103	1318
VIII. LA INTERVENCIÓN POSTEJECUTIVA	106	1320
1. <i>El tiempo de la participación</i>	106	1320
2. <i>Las variantes particulares</i>	108	1321
2.1. La intervención intraconsumativa	108	1321
2.2. La intervención postconsumativa	109	1321
2.2.1. Las situaciones discutibles de intervención postconsumativa	109	1321
2.2.2. La intervención postconsumativa punible como delito contra el bien jurídico del delito consumado	110	1322
2.2.3. La intervención postconsumativa punible como delito contra la administración de justicia	111	1322
2.2.4. El «autoencubrimiento»	113	1323
CAPÍTULO 18		
LA TEORÍA GENERAL DE LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN		1325
I. LAS EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD	1	1330
1. <i>Generalidades</i>	1	1330
2. <i>La posibilidad de una teoría general de las eximentes</i>	5	1332
3. <i>Las causas de justificación y el resto de las eximentes</i>	7	1333

Sumario

	Nm.	Pág.
3.1. La relevancia de la teoría de las normas	7	1333
3.2. Las cuestiones centrales de las causas de justificación	9	1334
II. LA PERMISIÓN	10	1334
1. <i>El concepto de permiso</i>	10	1334
1.1. Generalidades	10	1334
1.2. ¿Antijuridicidad general o «teleológica»?	12	1335
1.3. ¿Justificación funcional-teleológica?	16	1337
1.3.1. Los problemas terminológicos	16	1337
1.3.2. La justificación y la exclusión de la prohibición bajo pena	18	1337
1.3.3. La distinción entre los conceptos de «eximente legal» y de «institución dogmática»	20	1338
1.3.4. La diversidad de perspectivas en la justificación	21	1339
2. <i>La justificación y la teoría de las normas</i>	22	1339
2.1. Generalidades	22	1339
2.2. La relación entre norma prescriptiva y permisón	24	1340
2.2.1. Planteamiento	24	1340
2.2.2. Las permisiones como «contra-normas»: una primera variante	25	1341
2.2.3. Las permisiones como «contra-normas»: una segunda variante	26	1341
2.2.4. Las permisiones como entidades dependientes	28	1342
3. <i>Los efectos de la permisón frente a terceros</i>	29	1343
3.1. Presupuestos	29	1343
3.2. La lógica y la pragmática de la permisón	30	1343
3.2.1. Planteamiento	30	1343
3.2.2. Las dos cláusulas de cierre	31	1344
3.2.3. Un balance	36	1345
3.2.4. La formulación con base en las distinciones de W.N. Hohfeld	37	1346
3.2.5. El argumento derivado de la dogmática de la interrupción de cursos salvadores	39	1347
3.2.6. La estructura básica de la justificación	42	1349
3.3. Los efectos de la justificación	44	1349
4. <i>La relación entre atipicidad y justificación: la doctrina de los elementos negativos del tipo</i>	46	1350
4.1. La relación de la doctrina con los problemas de error	46	1350
4.2. Su conformación como una «teoría del tipo (total) de injusto»	48	1351
4.3. Una valoración equilibrada	49	1352
4.3.1. Generalidades	49	1352
4.3.2. La consideración sistemática	51	1353
4.3.3. La distinción entre las tres clases de delito: núcleo de los delitos <i>mala in se</i> , periferia de los delitos <i>mala in se, mala quia prohibita</i>	52	1353

Sumario

	Nm.	Pág.
III. EL FUNDAMENTO AXIOLÓGICO-MATERIAL DE LA JUSTIFICACIÓN	56	1355
1. <i>Una cuestión previa: la incidencia de las doctrinas de ética normativa</i> ...	56	1355
2. <i>Las conductas típicas y su posible justificación</i>	57	1355
2.1. Planteamiento	57	1355
2.2. Las posiciones deontológicas y las consecuencialistas	61	1357
2.2.1. La doctrina —deontológico-liberal— de la autonomía	61	1357
2.2.2. La doctrina consecuencialista del interés preponderante	63	1358
2.2.2.1. La ambigüedad de la fórmula del interés preponderante	63	1358
2.2.2.2. Una crítica a su comprensión en el sentido del utilitarismo del acto	65	1359
2.3. Las doctrinas del conflicto de derechos y de la proporcionalidad	67	1360
2.4. La doctrina de la especificación orientada al bien común ...	68	1361
2.4.1. El fundamento	68	1361
2.4.2. El método	70	1362
2.4.3. Las coincidencias y las discrepancias	74	1363
3. <i>Los injustos absolutos</i>	76	1364
3.1. Planteamiento	76	1364
3.2. La relevancia de la noción	79	1365
3.3. Los casos límite	81	1367
3.3.1. La voluntad indirecta y la doctrina del doble efecto ..	81	1367
3.3.2. La lesión directa e intencional de un bien intrínseco ..	84	1368
4. <i>La procedimentalización de la justificación</i>	85	1369
4.1. Planteamiento	85	1369
4.2. Las «excepciones» procedimentales	87	1370
4.2.1. El concurso de causas de justificación	87	1370
4.3. La primacía de los procedimientos institucionalizados como límite de las causas de justificación clásicas	89	1371
4.4. La «automatización» de la exención de pena	90	1372
IV. LA CUESTIÓN DOGMÁTICO-ESTRUCTURAL	91	1372
1. <i>Generalidades</i>	91	1372
1.1. El método de examen de la concurrencia de los presupuestos de las causas de justificación	91	1372
1.2. La universalidad del debate	92	1373
2. <i>La perspectiva de la doctrina de la conducta desaprobada y de la imputación objetiva del resultado</i>	94	1374
2.1. Planteamiento	94	1374
2.2. Las necesarias distinciones	96	1375
2.2.1. Las conductas justificadas desde una perspectiva intersubjetiva <i>ex ante</i>	96	1375

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2.2. Las conductas no justificadas desde una perspectiva intersubjetiva <i>ex ante</i>	98	1376
3. <i>Las incongruencias objetivo-subjetivas</i>	100	1377
3.1. Planteamiento	100	1377
3.2. La suposición errónea de la concurrencia de los presupuestos de una causa de justificación	103	1378
3.2.1. Planteamiento	103	1378
3.2.1.1. Las suposiciones erróneas en materia de causas de justificación	103	1378
3.2.1.2. Las interpretaciones divergentes de los presupuestos normativos	104	1378
3.2.1.3. El error sobre los límites	106	1379
3.2.2. Anticipación de lo que sigue	107	1380
3.2.3. El debate y las propuestas de solución	108	1380
3.2.3.1. Generalidades	108	1380
3.2.3.2. Las posiciones doctrinales enfrentadas: teorías del dolo, de la culpabilidad y de los elementos negativos del tipo	109	1381
3.2.3.3. Los argumentos de la teoría estricta de la culpabilidad	112	1382
3.2.3.4. Los problemas en relación con el sistema de <i>numerus clausus</i>	114	1383
3.2.3.5. Un balance	116	1384
3.3. La cuestión de la ausencia del elemento subjetivo de justificación	118	1385
3.3.1. Generalidades	118	1385
3.3.2. Las premisas conceptuales	119	1386
3.3.2.1. Planteamiento	119	1386
3.3.2.2. La prevalencia de la concepción cognitiva y las necesarias matizaciones	121	1387
3.3.3. Las divergencias doctrinales	123	1388
3.3.4. Una propuesta de solución	124	1388
3.3.4.1. Valoración de las alternativas	124	1388
3.3.4.1.1. <i>Las soluciones extremas: plena justificación, plena sanción</i>	124	1388
3.3.4.1.2. <i>Las soluciones intermedias: tentativa inidónea, eximente incompleta</i>	127	1389
3.3.4.2. La relevancia de la perspectiva intersubjetiva <i>ex ante</i>	130	1391
3.3.4.3. Algunos problemas particulares: imprudencia, tentativa, participación	132	1391
V. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN	133	1392
1. <i>Planteamiento</i>	133	1392
2. <i>La analogía y las formas de extensión teleológica</i>	134	1392

Sumario

	Nm.	Pág.
2.1. Planteamiento	134	1392
2.2. Los efectos	136	1393
2.3. La justificación supralegal y la doctrina de la exclusión del injusto penal	138	1394
3. <i>La reducción teleológica de las causas de justificación</i>	140	1395
VI. LAS EXIMENTES NO JUSTIFICANTES QUE EXCLUYEN LA PROHIBICIÓN BAJO PENA DE LA CONDUCTA	142	1396
1. <i>Generalidades</i>	142	1396
2. <i>Las vías alemana y angloamericana: causas de exclusión del injusto penal, causas de justificación personales, permisiones relativas al agente</i>	143	1397
3. <i>La «exclusión de la prohibición bajo pena» como exención teleológica</i>	146	1398
CAPÍTULO 19		
LA LEGÍTIMA DEFENSA Y LA DEFENSA NECESARIA	1401	
I. EL FUNDAMENTO DEL DERECHO A LA PROPIA DEFENSA	1	1404
1. <i>Consideración preliminar</i>	1	1404
2. <i>Un derecho natural o una potestad delegada por el Estado</i>	2	1405
2.1. El retorno al estado de naturaleza	2	1405
2.2. La noción de potestad delegada	4	1406
3. <i>Un derecho con fundamento individual, supraindividual o mixto</i>	5	1406
3.1. Las doctrinas individualistas o personalistas	5	1406
3.2. Las doctrinas supraindividuales y mixtas	7	1407
4. <i>La perspectiva interpersonal</i>	8	1408
4.1. Planteamiento	8	1408
4.2. La tesis de la «exclusión de la imputación objetiva»	9	1408
4.3. La legítima defensa desde la perspectiva del bien común ...	11	1409
II. LAS DOS FIGURAS DOGMÁTICAS CONTENIDAS EN LA EXIMENTE DEL ART. 20.4.º CP ESPAÑOL	14	1410
1. <i>El problema de la proporcionalidad</i>	14	1410
2. <i>El criterio de distinción</i>	16	1411
3. <i>La «legítima» defensa justificante y la defensa «necesaria» —solo excluyente de la prohibición bajo pena—</i>	18	1412
3.1. Los límites de la justificación	18	1412
3.2. La exclusión de la prohibición bajo pena	19	1412
3.3. La delimitación con respecto a otras eximentes	21	1413
4. <i>La cuestión del deber de auto- y heterodefensa</i>	22	1413
III. LA HISTORIA DOGMÁTICA	24	1414
1. <i>La defensa legítima en la tradición clásica</i>	24	1414
1.1. Las tradiciones romana y cristiana	24	1414
1.2. La conformación de la legítima defensa en la tradición romano-canónica	26	1415
1.3. La tradición germánica	29	1416
2. <i>El giro iusracionalista: el carácter absoluto del derecho de propiedad</i>	30	1417

Sumario

	Nm.	Pág.
3. <i>Un balance</i>	31	1417
IV. LOS REQUISITOS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA: LA AGRESIÓN ILE- GÍTIMA	32	1418
1. <i>Generalidades</i>	32	1418
2. <i>La agresión</i>	33	1418
2.1. Los dos conceptos de agresión	33	1418
2.2. La comisión activa y la comisión por omisión	35	1419
2.3. La exigencia de imputación subjetiva dolosa y de culpabili- dad	39	1421
2.4. Los bienes agredidos	42	1422
3. <i>La dimensión temporal de la agresión</i>	44	1422
3.1. La exigencia de actualidad o inminencia	44	1422
3.2. El problema de las agresiones «permanentes»	47	1423
4. <i>La ilegitimidad de la agresión</i>	50	1425
4.1. La exclusión de las conductas justificadas	50	1425
4.2. La exclusión de las conductas contrarias a Derecho, pero no penalmente típicas	51	1425
4.2.1. Generalidades	51	1425
4.2.2. Los ilícitos extrapenales	52	1426
4.2.3. Las conductas preparatorias	53	1426
4.3. Las definiciones legales de la «ilegitimidad»	56	1427
V. LA DEFENSA RACIONALMENTE NECESARIA	57	1428
1. <i>Las conductas de defensa</i>	57	1428
2. <i>La necesidad racional</i>	58	1429
2.1. Los supuestos de ausencia de necesidad	58	1429
2.2. La racionalidad del medio	62	1430
2.2.1. Planteamiento	62	1430
2.2.2. La primacía de los procedimientos institucionaliza- dos	64	1431
2.2.2.1. La intervención de los agentes de policía ...	64	1431
2.2.2.2. La incoación de procedimientos judiciales ..	65	1431
2.2.2.2.1. <i>Las medidas cautelares</i>	65	1431
2.2.2.2.2. <i>Las distinciones necesarias</i>	67	1432
2.2.3. El problema de los dispositivos automáticos de defen- sa	71	1434
2.2.4. La legítima defensa grupal organizada	72	1434
2.3. El debate sobre las limitaciones «ético-sociales» de la defen- sa	73	1435
2.3.1. El contexto	73	1435
2.3.2. La doctrina de las restricciones ético-sociales	74	1435
2.3.2.1. Planteamiento	74	1435
2.3.2.2. Los espacios de consenso y de disenso	76	1436
VI. LA FALTA DE PROVOCACIÓN SUFICIENTE	81	1438
1. <i>Generalidades</i>	81	1438

Sumario

	Nm.	Pág.
2. <i>Los modelos de solución</i>	84	1439
2.1. Planteamiento	84	1439
2.2. Una propuesta sobre la base de la doctrina de la <i>actio illicita in causa</i>	86	1440
3. <i>La provocación de quien no «se» defiende</i>	89	1441
VII. LA LEGÍTIMA DEFENSA DE TERCEROS	90	1442
1. <i>El fundamento del permiso de la defensa de terceros</i>	90	1442
2. <i>Los terceros defendibles</i>	92	1443
2.1. Planteamiento	92	1443
2.2. El agredido que no quiere ser defendido	94	1444
3. <i>La defensa de terceros por parte de los funcionarios públicos</i>	96	1445
3.1. Generalidades	96	1445
3.2. El problema de la tortura en defensa de terceros	97	1445
VIII. LA LEGÍTIMA DEFENSA QUE RECAE SOBRE TERCEROS	101	1447
1. <i>Generalidades</i>	101	1447
2. <i>Los «efectos colaterales» de la defensa</i>	102	1448
2.1. El efecto colateral imprudente	102	1448
2.2. Los efectos colaterales dolosos	103	1448
3. <i>La relación de medio a fin</i>	107	1450
IX. LA APLICACIÓN DE LA DOGMÁTICA DE LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN A LA LEGÍTIMA DEFENSA	108	1450
1. <i>Las incongruencias entre la perspectiva intersubjetiva ex ante y la perspectiva ex post</i>	108	1450
2. <i>Las incongruencias objetivo-subjetivas</i>	109	1451
2.1. La legítima defensa «putativa»	109	1451
2.2. El error sobre la concurrencia de los presupuestos de hecho de la legítima defensa —la ausencia del elemento subjetivo de justificación—	111	1451
3. <i>La legítima defensa y la participación</i>	113	1452
4. <i>Los excesos en la legítima defensa</i>	114	1453
4.1. El concepto y las clases de excesos	114	1453
4.2. Los excesos imprudentes	116	1454
X. OTRAS CUESTIONES	118	1454
1. <i>Aspectos de la legítima defensa en el proceso penal</i>	118	1454
2. <i>La legítima defensa en el Derecho supranacional</i>	121	1455
CAPÍTULO 20		
EL ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE		1457
I. GENERALIDADES	1	1460
1. <i>Las situaciones de peligro</i>	1	1460
2. <i>La gestión de los peligros en la comunidad política</i>	3	1461
2.1. La prevención de riesgos	3	1461

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2. El riesgo concreto y el principio <i>casum sentit dominus</i>	4	1462
3. <i>Algunas matizaciones</i>	7	1463
4. <i>El estado de necesidad justificante</i>	9	1464
4.1. Aproximación	9	1464
4.2. Los textos legales y los fundamentos filosófico-políticos	10	1464
4.3. La especificación de los derechos	12	1465
II. LAS CLASES DE ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE	14	1466
1. <i>Generalidades sobre las situaciones de necesidad justificantes</i>	14	1466
2. <i>El estado de necesidad defensivo</i>	17	1467
2.1. El fundamento	17	1467
2.2. Los supuestos de hecho	19	1468
2.3. Los límites del estado de necesidad defensivo	20	1469
2.3.1. Las premisas	20	1469
2.3.2. Los dos criterios limitadores	21	1469
2.3.3. El concepto de «amenaza inocente»	22	1470
III. EL ESTADO DE NECESIDAD AGRESIVO	24	1471
1. <i>La historia dogmática</i>	24	1471
1.1. La tradición clásica	24	1471
1.2. Los cambios introducidos por el iusracionalismo	27	1472
1.2.1. El estado de naturaleza y el contrato social	27	1472
1.2.2. El planteamiento individualista en Kant	28	1473
1.2.3. Las posiciones empiristas e idealistas	30	1474
1.2.4. Un balance	34	1475
2. <i>El fundamento de la justificación</i>	35	1476
2.1. La evolución en la doctrina de cuño alemán	35	1476
2.1.1. La entrada del utilitarismo	35	1476
2.1.2. El tránsito de las doctrinas unitarias a las de la diferenciación	36	1476
2.1.3. El estado de necesidad justificante «supralegal»	38	1477
2.2. La evolución en España	39	1477
2.2.1. La codificación del estado de necesidad y del miedo insuperable	39	1477
2.2.2. La situación doctrinal	42	1479
2.2.2.1. La persistencia de una posición unitaria	42	1479
2.2.2.2. La pertinencia de distinguir entre la justificación y la exención de pena	44	1480
2.3. El siglo XX y la prevalencia del utilitarismo limitado	45	1480
2.4. Las tesis de la solidaridad	46	1481
2.4.1. Generalidades	46	1481
2.4.2. El contractualismo y el institucionalismo	48	1482
2.5. El fundamento con base en el bien común	50	1482
3. <i>Las repercusiones sobre la ubicación sistemática</i>	52	1483
3.1. Para las posiciones liberales-individualistas y utilitaristas	52	1483

Sumario

	Nm.	Pág.
3.2. Para la perspectiva del bien común	54	1484
4. <i>La relación interpersonal en el estado de necesidad agresivo justificante</i> . . .	55	1484
4.1. El derecho de necesidad y el deber de soportar la conducta necesaria	55	1484
4.2. La relación entre el deber de tolerancia—de soportar la acción necesaria— y el deber de socorro	56	1485
4.3. El deber de soportar la conducta necesaria y la dogmática de la interrupción de cursos causales salvadores	58	1486
IV. LOS REQUISITOS DE LA SITUACIÓN DE NECESIDAD JUSTIFICANTE	59	1487
1. <i>El mal que se trata de evitar</i>	59	1487
1.1. Los bienes protegibles	59	1487
1.2. El peligro amenazante	60	1488
2. <i>La acción necesaria y el principio de subsidiariedad</i>	62	1489
2.1. Generalidades	62	1489
2.2. El principio de primacía de los procedimientos institucionalizados	67	1491
2.2.1. Generalidades	67	1491
2.2.2. La diversidad de los procedimientos institucionalizados	68	1491
2.2.3. El ejemplo de las crisis empresariales	70	1492
2.2.4. La consiguiente reducción del ámbito del estado de necesidad justificante	72	1493
2.2.5. El recurso a la exclusión de la prohibición bajo pena	75	1494
2.3. La dimensión interna del principio de subsidiariedad	76	1495
3. <i>El mal causado</i>	77	1495
3.1. Planteamiento	77	1495
3.2. La lesión de la propiedad o el patrimonio ajeno	78	1496
3.3. La afectación de bienes intrínsecos	79	1496
3.4. La incidencia sobre la intimidad y la libertad	81	1498
3.5. La afectación de bienes supraindividuales	84	1500
4. <i>La comparación de los males</i>	85	1500
4.1. Planteamiento	85	1500
4.2. El supuesto de las conductas imprudentes	88	1502
V. LOS REQUISITOS DE AUSENCIA DE PROVOCACIÓN DE LA SITUACIÓN DE NECESIDAD Y DE INEXISTENCIA DE UN DEBER DE SACRIFICIO	89	1503
1. <i>La ausencia de provocación de la situación de necesidad</i>	89	1503
1.1. El concepto de provocación y sus clases	89	1503
1.2. El tratamiento de las variantes de provocación de la situación de necesidad	91	1504
2. <i>La ausencia de deber de sacrificio</i>	94	1505
VI. ALGUNAS SITUACIONES DE NECESIDAD ESPECIALES	96	1506
1. <i>Las colisiones intrapersonales</i>	96	1506

Sumario

	Nm.	Pág.
2. <i>El estado de necesidad coactivo</i>	98	1507
2.1. La concepción dominante	98	1507
2.2. Una valoración alternativa	99	1508
3. <i>El estado de necesidad del Estado</i>	102	1509
3.1. Generalidades	102	1509
3.2. El estado de necesidad de los funcionarios públicos	103	1509
3.3. El auxilio necesario del Estado con respecto a sus ciudadanos en situación de riesgo	104	1510
3.4. El estado de necesidad de la comunidad política	205	1510
VII. LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN CASOS DE ESTADO DE NECESIDAD	107	1511
1. <i>Generalidades</i>	107	1511
2. <i>El fundamento de la responsabilidad civil y el sujeto responsable</i>	108	1512
3. <i>Las tesis divergentes</i>	109	1512
VIII. LA LLAMADA «COLISIÓN DE DEBERES»: REMISIÓN	113	1514
CAPÍTULO 21		
EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EL EJERCICIO LEGÍTIMO DE UN DERECHO		1517
I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES	1	1521
1. <i>La relación interpersonal como regla</i>	1	1521
2. <i>Las concepciones estáticas y dinámicas de los derechos</i>	4	1523
2.1. La doctrina de los derechos <i>prima facie</i> —o razones <i>pro tanto</i> — .	4	1523
2.2. La doctrina de la especificación de los derechos	7	1524
II. EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EL EJERCICIO DE UN DERECHO COMO CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN	10	1526
1. <i>Generalidades</i>	10	1526
2. <i>Las objeciones</i>	11	1526
2.1. La derivada de la «teoría de la imputación objetiva»	11	1526
2.2. La derivada de la teoría de los derechos fundamentales	13	1527
2.3. La derivada de la teoría del Derecho	15	1528
3. <i>La exigente legal de cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho como marco legal de la especificación</i>	17	1529
3.1. Generalidades	17	1529
3.2. Las fuentes indirectas de la exención	18	1530
III. EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER	19	1531
1. <i>Generalidades</i>	19	1531
2. <i>Los requisitos de la justificación</i>	20	1531
2.1. Los requisitos intersubjetivos <i>ex ante</i> : la necesidad y la proporcionalidad	20	1531
2.2. Las perspectivas intersubjetiva <i>ex ante</i> , subjetiva <i>ex ante</i> , y <i>ex post</i>	22	1532
3. <i>Aproximación a la colisión de deberes prima facie</i>	24	1532

Sumario

	Nm.	Pág.
3.1. La fenomenología de los deberes <i>prima facie</i>	24	1532
3.2. La colisión de «deberes <i>prima facie</i> » como situación ordinaria	26	1533
4. <i>La resolución de las colisiones de «deberes prima facie»</i>	27	1534
4.1. Generalidades	27	1534
4.2. Las clases de colisiones	30	1535
4.3. Los criterios de resolución	31	1536
4.3.1. Generalidades	31	1536
4.3.2. La resolución de las colisiones entre dos razones obligantes de acción	33	1537
4.3.2.1. Los criterios aplicables	33	1537
4.3.2.2. El ejemplo de la asignación de recursos escasos en la medicina	35	1538
4.3.3. La colisión entre razones obligantes de acción y de omisión	36	1539
4.3.3.1. Los casos en que el cumplimiento de un deber de acción exige infringir uno de abstención .	36	1539
4.3.3.2. Los casos en los que el cumplimiento del deber de abstención requiere el incumplimiento de un deber de acción	40	1540
4.3.3.3. Algunos ejemplos discutidos	42	1541
4.3.3.4. El cumplimiento del deber en las colisiones intrapersonales	44	1542
5. <i>El deber funcional de obediencia al superior jerárquico</i>	46	1543
5.1. Generalidades	46	1543
5.2. El problema de las órdenes antijurídicas que no lo son de modo manifiesto	47	1544
5.2.1. Generalidades	47	1544
5.2.2. La colisión de los dos «deberes» funcionariales	48	1545
5.2.2.1. Planteamiento	48	1545
5.2.2.2. Una propuesta de solución	49	1546
5.3. Las situaciones jerárquicas fuera del ámbito funcional	51	1547
6. <i>El cumplimiento del deber en las actividades de policía</i>	52	1547
6.1. La policía administrativa, la policía de seguridad y la policía judicial	52	1547
6.2. El problema de la provocación de delitos	54	1548
6.2.1. Las posibilidades y límites de su justificación	54	1548
6.2.2. La incidencia en la posterior detención del delincuente flagrante	55	1549
6.2.3. El «delito tolerado»	56	1550
6.3. El recurso a la violencia física por las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado	58	1550
6.3.1. La coacción ordinaria	58	1550
6.3.1.1. Generalidades	58	1550

Sumario

	Nm.	Pág.
6.3.1.2. La detención	59	1551
6.3.1.3. Las intervenciones de la policía de seguridad ciudadana	60	1552
6.3.2. El uso de las armas de fuego	61	1552
6.3.2.1. Generalidades	61	1552
6.3.2.2. El deber de utilizar las armas	63	1553
IV. EL EJERCICIO LEGÍTIMO DE UN DERECHO	68	1555
1. <i>El ejercicio de los derechos</i>	68	1555
1.1. Generalidades	68	1555
1.2. La especificación de los derechos en las relaciones interper- sonales	70	1556
1.3. Los denominados «nuevos derechos»	72	1557
2. <i>El ejercicio «legítimo»</i>	74	1558
2.1. Las conductas de ejercicio atípico y típico de los derechos ..	74	1558
2.2. La legitimidad del ejercicio	75	1559
2.2.1. Generalidades	75	1559
2.2.2. Los criterios de legitimidad en la especificación de los derechos	77	1560
2.2.2.1. Las estructuras legales y la especificación judi- cial	77	1560
2.2.2.2. Los criterios materiales: un recordatorio	81	1562
3. <i>Anticipación de lo que sigue</i>	84	1563
V. EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA LIBERTAD RELIGIOSA E IDEO- LÓGICA	85	1563
1. <i>El significado de la libertad religiosa</i>	85	1563
2. <i>El derecho a la objeción de conciencia</i>	88	1565
2.1. Consideraciones generales	88	1565
2.2. Los procedimientos institucionalizados de gestión de los supuestos de conciencia divergente	91	1567
2.2.1. La objeción previa	91	1567
2.2.2. La exención legal de la disposición prescriptiva	93	1568
2.2.3. La excepción jurisdiccional	94	1569
2.2.4. Un balance	95	1569
2.3. La objeción de conciencia sobrevenida	96	1570
2.3.1. Generalidades	96	1570
2.3.2. La delimitación del tipo conforme al derecho funda- mental a la libertad religiosa	97	1570
2.3.3. La justificación y las diversas clases de delitos	99	1571
2.3.3.1. Generalidades	99	1571
2.3.3.2. La singularidad de los delitos mala in se nucleares	100	1572
VI. EL DERECHO DE LOS PADRES A LA EDUCACIÓN DE LOS HIJOS ..	103	1573
1. <i>Generalidades</i>	103	1573
1.1. Las bases constitucionales	103	1573

Sumario

	Nm.	Pág.
1.2. La patria potestad	104	1574
1.3. El cuestionamiento de la posición jurídica de los padres	107	1575
2. <i>El derecho de corrección</i>	109	1576
2.1. La cuestión del «maltrato físico»	109	1576
2.2. El problema de la «intimidad informática»	111	1577
2.3. La circuncisión masculina no terapéutica	113	1578
VII. EL EJERCICIO LEGÍTIMO DE LAS LIBERTADES COMUNICATIVAS	114	1579
1. <i>Planteamiento</i>	114	1579
2. <i>La libertad de expresión e información y su conflicto con otros derechos fundamentales</i>	115	1580
2.1. Generalidades	115	1580
2.2. Los criterios de especificación	118	1581
2.2.1. La veracidad y el interés público	118	1581
2.2.2. El problema de la fijación de los límites	119	1581
2.2.2.1. En la libertad de expresión política y de creación artística	119	1581
2.2.2.2. La libertad de cátedra	122	1583
3. <i>El derecho a la libertad de reunión y manifestación, así como a la huelga</i>	124	1584
VIII. LOS DERECHOS PROCESALES FUNDAMENTALES	126	1585
1. <i>Generalidades</i>	126	1585
2. <i>El derecho a no declarar contra uno mismo</i>	127	1586
3. <i>El derecho procesal de defensa</i>	130	1588
4. <i>La dispensa de declarar contra los parientes</i>	131	1588
IX. LOS DERECHOS CONFERIDOS POR EL DERECHO PÚBLICO ORDINARIO	132	1589
1. <i>Los supuestos de ejercicio de funciones públicas por particulares</i>	132	1589
1.1. La detención llevada a cabo por particulares	132	1589
1.2. La protección de los informantes	133	1590
2. <i>Las autorizaciones judiciales y administrativas</i>	135	1592
2.1. Planteamiento	135	1592
2.2. La autorización judicial como equivalente funcional del consentimiento	136	1592
2.3. La actividad administrativa de autorización	137	1593
2.3.1. Generalidades	137	1593
2.3.2. La autorización administrativa real e hipotética	139	1594
2.3.3. La tolerancia administrativa	140	1595
3. <i>El derecho del empleador a controlar la intimidad de sus trabajadores</i>	141	1595
X. LOS DERECHOS CONFERIDOS POR EL DERECHO PRIVADO	142	1596
1. <i>El ejercicio de derechos de naturaleza económica</i>	142	1596
2. <i>El derecho a realizar extrajudicialmente el propio derecho</i>	143	1596
2.1. Los derechos de retención y de compensación	143	1596
2.2. El recurso a la autotutela	144	1597

Sumario

	Nm.	Pág.
XI. EN EL LÍMITE DE LOS DERECHOS POLÍTICOS: LA PROTESTA, LA DESOBEDIENCIA CIVIL, LA RESISTENCIA, EL TIRANICIDIO, LA GUERRA JUSTA	147	1599
1. Generalidades	147	1599
2. La discusión sobre el hipotético derecho de protesta	148	1599
2.1. Generalidades	148	1599
2.2. Las posibilidades para su tratamiento jurídico	149	1600
3. La desobediencia civil y la resistencia	150	1600
4. El <i>ius ad bellum</i> y el <i>ius in bello</i>	152	1601
CAPÍTULO 22		
EL CONSENTIMIENTO DEL SUJETO PASIVO		1603
I. EL CONSENTIMIENTO Y SU MANIFESTACIÓN	1	1607
1. Generalidades	1	1607
2. La articulación de lo interno y lo externo en el consentimiento	3	1608
II. LOS ÁMBITOS DE PROBLEMAS JURÍDICO-PENALES	7	1609
1. Planteamiento	7	1609
2. El problema de legalidad	8	1610
3. La cuestión de teoría de las normas	10	1610
4. Los aspectos dogmático-estructurales	14	1612
5. El fundamento teleológico-valorativo	16	1613
5.1. La apariencia	16	1613
5.2. La realidad jurídica y legislativa	17	1613
5.2.1. La idea de una racionalidad compatible	17	1613
5.2.2. La cláusula de orden público	19	1615
III. LA UBICACIÓN SISTEMÁTICA	20	1615
1. Generalidades	20	1615
2. La exclusión de la tipicidad	21	1616
3. La exclusión de la antijuridicidad y sus límites	25	1618
3.1. Generalidades	25	1618
3.2. El consentimiento en las prácticas deportivas de confrontación peligrosa o directamente lesiva	26	1618
3.3. El significado del consentimiento en la actividad médico-quirúrgica	28	1619
3.3.1. Planteamiento	28	1619
3.3.2. La intervención curativa no consentida	31	1620
3.3.3. La intervención consentida al margen de los procedimientos legales o de la <i>lex artis</i>	34	1622
3.3.4. Los problemas de la cirugía estética y del tratamiento de las disforias corporales	38	1623
3.3.5. Los problemas de otras prácticas médicas consentidas	41	1625
3.4. Las lesiones sadomasoquistas	43	1626
4. La atenuación del injusto o de la culpabilidad	44	1626

Sumario

	Nm.	Pág.
IV. LA DOCTRINA DE LOS BIENES JURÍDICOS DISPONIBLES E INDISPONIBLES	46	1627
1. <i>Generalidades</i>	46	1627
2. <i>Los bienes disponibles</i>	47	1628
3. <i>El caso de los bienes indisponibles</i>	49	1629
3.1. <i>Generalidades</i>	49	1629
3.2. <i>Los bienes intrínsecos como bienes indisponibles</i>	51	1629
3.2.1. <i>Su naturaleza</i>	51	1629
3.2.2. <i>La deficiente base antropológica de las posiciones dominantes: del dualismo cartesiano al voluntarismo emotivista</i>	52	1630
3.2.3. <i>La posición realista</i>	55	1632
3.2.3.1. <i>Las premisas</i>	55	1632
3.2.3.2. <i>La coherencia del ordenamiento jurídico</i> ...	56	1632
3.2.4. <i>La disposición limitada sobre bienes indisponibles. Consentimiento y procedimiento en el trasplante de órganos</i>	58	1633
4. <i>Las conductas despenalizadas de homicidio a petición</i>	61	1635
4.1. <i>Generalidades</i>	61	1635
4.2. <i>Las clases de «eutanasia» admitidas tradicionalmente</i>	62	1635
4.2.1. <i>La eutanasia pasiva</i>	62	1635
4.2.2. <i>La eutanasia indirecta activa</i>	63	1636
4.3. <i>La eutanasia directa activa y el homicidio a petición</i>	64	1636
4.3.1. <i>Descripción general de las leyes de homicidio a petición</i>	64	1636
4.3.2. <i>Crítica a las premisas de las leyes de homicidio a petición</i>	65	1637
4.3.3. <i>La pendiente resbaladiza</i>	67	1637
V. LOS REQUISITOS DEL CONSENTIMIENTO EFICAZ	68	1638
1. <i>Generalidades</i>	68	1638
2. <i>El problema de la capacidad cognitivo-volitiva del otorgante</i>	69	1639
2.1. <i>El consentimiento de los menores</i>	69	1639
2.2. <i>El consentimiento de los discapacitados</i>	72	1641
2.3. <i>El consentimiento prestado por representante, la autorización judicial y la decisión médica subsidiaria</i>	73	1641
3. <i>El conocimiento —consentimiento informado— y el error</i>	76	1643
3.1. <i>La pretensión razonable de recibir información y comprenderla</i>	76	1643
3.2. <i>El error sobre el significado típico de la conducta consentida</i>	78	1644
3.3. <i>Los errores sobre las circunstancias extratípicas de la conducta consentida</i>	80	1645
3.4. <i>El error en cuanto al cumplimiento de las condiciones pactadas</i>	83	1646
4. <i>La voluntad libre</i>	84	1647

Sumario

	Nm.	Pág.
4.1. La concurrencia de violencia o de intimidación	84	1647
4.2. Las situaciones de consentimiento imperfecto	87	1648
4.3. El consentimiento de las personas privadas de libertad o sometidas a otras formas de coerción estatal	89	1649
VI. LAS FORMAS DE EXPRESIÓN DEL CONSENTIMIENTO EN EL ACTO DE DISPOSICIÓN	91	1651
1. <i>Las reglas de adscripción de consentimiento a un sujeto</i>	91	1651
2. <i>El consentimiento real</i>	95	1652
2.1. Directo o indirecto	95	1652
2.2. Expreso o tácito —concluyente—	96	1652
2.3. Puro y condicionado	99	1654
3. <i>El consentimiento presunto</i>	100	1654
3.1. Generalidades	100	1654
3.2. Las dos reglas de adscripción	101	1655
3.3. Los conflictos internos	103	1656
4. <i>Las situaciones crecientemente problemáticas en contextos tecnológicos</i>	104	1656
4.1. El consentimiento específico y amplio	104	1656
4.2. El consentimiento ficticio —precipitado—	106	1657
4.3. Un balance	107	1658
5. <i>Las clases de consentimiento en el tiempo</i>	108	1658
5.1. Generalidades	108	1658
5.2. El consentimiento prospectivo	109	1659
5.3. La legislación en materia de voluntades anticipadas	111	1660
5.4. El consentimiento retrospectivo	112	1661
5.5. La revocación del consentimiento	115	1662
6. <i>El consentimiento hipotético</i>	116	1662
6.1. Generalidades	116	1662
6.2. La discusión del problema	117	1663
6.3. Un balance	120	1665
VII. OTRAS CUESTIONES	123	1666
1. <i>Las incongruencias entre las perspectivas acerca del consentimiento</i>	123	1666
1.1. La perspectiva intersubjetiva ex ante y la perspectiva <i>ex post</i>	123	1666
1.2. La suposición errónea de la concurrencia de los presupuestos del consentimiento —el consentimiento putativo—	124	1667
1.3. El desconocimiento de un consentimiento efectivamente otorgado	127	1668
2. <i>El consentimiento en los delitos de omisión y en la interrupción de cursos salvadores</i>	128	1669
CAPÍTULO 23		
LA DOCTRINA GENERAL DE LA CULPABILIDAD. LA MINORÍA DE EDAD PENAL		1671
I. INTRODUCCIÓN	1	1677

Sumario

	Nm.	Pág.
1. <i>La atribución de responsabilidad</i>	1	1677
1.1. Precisiones conceptuales	1	1677
1.2. Las clases de responsabilidad	3	1678
2. <i>Responsabilidad, imputación y culpabilidad</i>	6	1679
3. <i>La culpabilidad en el contexto de los presupuestos de la imposición de una pena</i>	8	1680
3.1. La libertad de voluntad	8	1680
3.2. La identidad en el tiempo de la persona delincuente	10	1681
3.3. La legitimación política del Estado punitivo	12	1682
II. LA LIBERTAD DE VOLUNTAD	14	1683
1. <i>Las diversas ontologías</i>	14	1683
1.1. En la historia	14	1683
1.2. La concepción dominante	15	1684
1.3. El significado de los juicios de responsabilidad	16	1685
2. <i>El determinismo en la actualidad</i>	17	1685
2.1. Las neurociencias y el neurodeterminismo	17	1685
2.2. La libertad y el determinismo	19	1686
3. <i>La responsabilidad por el carácter</i>	22	1688
4. <i>Otras posiciones compatibilistas</i>	24	1689
5. <i>El determinismo compatibilista y la libertad como praxis social</i>	26	1690
5.1. Planteamiento	26	1690
5.2. La visión hegeliana-holista	27	1691
5.3. La concepción pragmática	28	1691
5.4. La perspectiva lingüística	30	1692
6. <i>La metafísica de la libertad</i>	32	1693
6.1. Objeciones a la doctrina dominante	32	1693
6.1.1. La ausencia de actitud crítica	32	1693
6.1.2. La incoherencia en los presupuestos	35	1694
6.1.3. Una alternativa	37	1695
6.2. La antropología —metafísica— de la libertad real	40	1696
6.2.1. El punto de partida	40	1696
6.2.2. Una libertad encarnada	41	1697
6.2.2.1. Planteamiento	41	1697
6.2.2.2. Los presupuestos	43	1698
6.2.2.2.1. <i>La infradotación instintiva y la apertura a fines</i>	43	1698
6.2.2.2.2. <i>Los condicionamientos</i>	45	1699
III. LA EVOLUCIÓN DE LA CATEGORÍA DE LA CULPABILIDAD EN LA TEORÍA DEL DELITO	48	1700
1. <i>Introducción: contenido y ubicación sistemática</i>	48	1700
2. <i>La discusión previa al siglo XX</i>	50	1701
2.1. El tránsito del siglo XVII al siglo XIX	50	1701
2.2. El concepto psicológico de culpabilidad	51	1701

Sumario

	Nm.	Pág.
3. <i>La discusión del siglo XX</i>	52	1702
3.1. Las variantes del concepto normativo de culpabilidad	52	1702
3.1.1. Planteamiento	52	1702
3.1.2. Una concepción mixta	53	1702
3.1.3. La crítica de vacuidad	55	1703
3.2. Las doctrinas psicoanalíticas	57	1704
3.3. Las doctrinas de la necesidad preventiva de pena	59	1705
3.4. Las doctrinas de la motivación	61	1706
3.5. El concepto funcionalista de culpabilidad	63	1707
3.6. Los conceptos discursivos de culpabilidad	64	1708
4. <i>El estado actual de la discusión</i>	67	1709
4.1. Los problemas del estado de cosas dominante	67	1709
4.2. Las propuestas de las últimas décadas	71	1711
4.3. La introducción de la perspectiva de la víctima	74	1713
4.4. La incidencia de la ideología del control social	76	1714
4.5. Lo coherente desde estas perspectivas: una «cuarentena» criminal	77	1714
IV. LAS BASES DE UN CONCEPTO REALISTA-CRÍTICO DE CULPABILIDAD	78	1715
1. <i>Planteamiento</i>	78	1715
2. <i>Las aproximaciones individualizadora y estandarizadora</i>	80	1716
2.1. Planteamiento	80	1716
2.2. El juicio de culpabilidad como juicio de razón práctica	82	1717
3. <i>Su naturaleza de juicio de merecimiento</i>	83	1718
3.1. La base descriptiva	83	1718
3.2. Un criterio adscriptivo basado en el merecimiento individual	84	1718
3.3. La relevancia del carácter y de la conducción de la vida	87	1720
V. LOS CONDICIONANTES DE LA LIBERTAD	92	1722
1. <i>La denominada «mala suerte constitutiva»</i>	92	1722
2. <i>La denominada mala suerte «circunstancial»</i>	94	1723
2.1. Generalidades	94	1723
2.2. Las actuaciones en masa, o en grupos y organizaciones ilícitas	96	1724
2.3. La actuación en organizaciones formales lícitas: empresas, administración pública	97	1724
2.4. La diversidad cultural	98	1725
2.5. El denominado «entorno social corrompido»	99	1725
2.6. El «adoctrinamiento coactivo»	100	1726
2.7. La influencia de las tecnologías de la información y de la comunicación	101	1726
2.8. Los sistemas sociales y políticos de injusto	102	1727
LA MINORÍA DE EDAD PENAL		1728
I. CONSIDERACIONES GENERALES	103	1729
1. <i>El niño y el adolescente como agentes morales</i>	103	1729

Sumario

	Nm.	Pág.
1.1. Generalidades	103	1729
1.2. La susceptibilidad a las influencias del medio	105	1730
2. <i>Los menores y el Derecho</i>	106	1731
2.1. La capacidad de obrar jurídicamente	106	1731
2.2. La cuestión en Derecho penal	107	1732
2.2.1. La maduración del niño y la teoría del delito	107	1732
2.2.2. Las fronteras objetivas de edad	109	1733
2.2.2.1. Planteamiento	109	1733
2.2.2.2. La cuestión político-jurídica	111	1733
3. <i>La controversia sobre la frontera de la minoría de edad penal</i>	113	1734
II. LA IRRESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR DE CATORCE AÑOS	114	1735
1. <i>Generalidades</i>	114	1735
2. <i>El régimen jurídico de los menores de catorce años que cometen un delito</i>	115	1736
2.1. Planteamiento	115	1736
2.2. La necesidad de analizar la conducta del menor	116	1736
III. LA RESPONSABILIDAD DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS	118	1737
1. <i>Planteamiento</i>	118	1737
2. <i>El significado del hecho del menor de dieciocho años</i>	119	1738
2.1. El injusto culpable del menor de dieciocho años	119	1738
2.2. La relevancia sistemática de la minoría de edad	120	1738
3. <i>El modelo de responsabilidad del menor de dieciocho años</i>	121	1739
4. <i>La capacidad de ser sujeto pasivo de sanciones administrativas</i>	123	1740
5. <i>La responsabilidad civil ex delicto</i>	124	1741
IV. EL CASO DE LOS JÓVENES DE ENTRE DIECIOCHO Y VEINTIÚN AÑOS	125	1741

CAPÍTULO 24

LA INIMPUTABILIDAD	1745
I. GENERALIDADES	1 1749
1. <i>Las alteraciones y las anomalías psíquicas en el sistema del delito</i>	1 1749
2. <i>La exclusión de la imputabilidad</i>	3 1750
2.1. Los modelos teóricos	3 1750
2.2. La estructura de las regulaciones legales	5 1751
2.2.1. Los dos niveles de análisis	5 1751
2.2.2. La relación «causal»	8 1752
2.2.3. Los déficits cognitivos y volitivos no reconducibles a alteraciones o anomalías psíquicas	10 1753
2.2.4. La extrema dificultad de comprender la ilicitud de la conducta o de adecuar la propia conducta al Derecho	13 1755
2.2.5. Las anomalías o alteraciones posteriores a la comisión del hecho	15 1756

Sumario

	Nm.	Pág.
II. LA INIMPUTABILIDAD DE ORIGEN PSICOPATOLÓGICO	16	1756
1. <i>Generalidades</i>	16	1756
1.1. El papel del perito	16	1756
1.2. Los planos de la fórmula legal	19	1757
1.3. La contraposición del plano empírico-descriptivo y del normativo-adsriptivo	21	1758
1.4. La psicopatología subyacente: el juicio empírico-descriptivo .	23	1759
1.4.1. Generalidades sobre las anomalías o alteraciones	23	1759
1.4.2. La discapacidad intelectual	26	1761
1.4.3. Las clasificaciones actuales de las psicopatologías	27	1761
1.4.3.1. Los trastornos de tipo «A»: las psicosis	27	1761
1.4.3.2. Los trastornos de tipo «C»: las neurosis	28	1761
1.4.3.3. Los trastornos de tipo «B»: entre otros, las psicopatías	29	1762
1.4.3.4. Algunas conclusiones	31	1763
2. <i>El juicio normativo-adsriptivo</i>	33	1764
2.1. Generalidades	33	1764
2.2. El punto de partida descriptivo: los indicadores de la regla de adscripción	34	1764
2.3. El tránsito del juicio descriptivo al adsriptivo	35	1765
2.3.1. La explicación del hecho en virtud de un déficit cognitivo del agente	35	1765
2.3.2. La explicación del hecho en virtud de un déficit volitivo-emocional	36	1766
2.3.2.1. Generalidades	36	1766
2.3.2.2. Los términos del debate	37	1766
2.3.2.3. La impulsividad y la debilidad	39	1767
2.3.2.4. La cuestión de la frontera	40	1768
2.3.3. Otros supuestos: el desorden de personalidad múltiple, el lavado de cerebro	43	1769
2.3.4. La cuestión en los delitos imprudentes	44	1769
2.4. Los elementos del juicio normativo de adscripción	45	1770
2.4.1. La distinción entre cuestiones de hecho y de derecho .	45	1770
2.4.2. Los argumentos integrados en la regla	47	1771
2.4.2.1. Los dos modelos de reglas de adscripción ...	47	1771
2.4.2.2. El modelo acogido	48	1771
2.4.2.2.1. <i>Para las situaciones de radical incapacidad</i>	48	1771
2.4.2.2.2. <i>Para las situaciones de intensa dificultad</i> ...	51	1772
2.4.2.2.3. <i>Consideraciones finales</i>	53	1773
III. EL TRASTORNO MENTAL TRANSITORIO	56	1774
1. <i>La base empírico-descriptiva</i>	56	1774
2. <i>El juicio normativo-adsriptivo</i>	58	1775

Sumario

	Nm.	Pág.
IV. LA PROVOCACIÓN —Y LA NO EVITACIÓN— DEL TRASTORNO. LA DOCTRINA DE LA <i>ACTIO LIBERA IN CAUSA</i>	59	1776
1. <i>Generalidades</i>	59	1776
1.1. Introducción	59	1776
1.2. La terminología y las diversas estructuras	60	1776
2. <i>El marco de la discusión</i>	62	1777
2.1. Las discrepancias político-jurídicas	62	1777
2.2. Los diversos «modelos» dogmáticos	63	1778
2.2.1. Planteamiento	63	1778
2.2.2. Las críticas al modelo de la excepción	64	1779
2.2.3. Las críticas al modelo mayoritario de la tipicidad	65	1779
3. <i>Un replanteamiento del problema</i>	67	1781
3.1. La perspectiva estructural-conceptual	67	1781
3.1.1. La incidencia de la teoría de las normas	67	1781
3.1.2. La incidencia de la doctrina de la participación en la fase previa	69	1782
3.1.2.1. El favorecimiento de terceros	69	1782
3.1.2.2. El «autofavorecimiento»	70	1782
3.1.3. La relevancia de las dos conductas como comportamientos antijurídicos	73	1784
3.2. Balance. La <i>actio praecedens</i> como autofavorecimiento	75	1785
3.3. La compatibilidad con la legislación española	77	1786
3.4. La perspectiva axiológica y las consecuencias prácticas	78	1786
3.4.1. La impunidad de la mera <i>actio praecedens</i> y las reacciones contra ella	78	1786
3.4.2. Los cambios en el título de imputación subjetiva	79	1787
3.4.3. La actuación justificada —o disculpada— en la <i>actio praecedens</i>	82	1788
3.4.4. La imputabilidad disminuida en la <i>actio praecedens</i> y en la <i>actio posterior</i>	83	1789
3.4.5. Los problemas en relación con los delitos de mera actividad, de medios determinados y de propia mano	85	1789
4. <i>El comienzo de la tentativa en la actio libera in causa</i>	86	1790
5. <i>El problema de la aplicación de la doctrina en los casos de alteraciones o anomalías no transitorias</i>	88	1791
V. OTRAS SITUACIONES RELEVANTES EN CUANTO A LA IMPUTABILIDAD DEL SUJETO ACTIVO DEL DELITO	91	1792
1. <i>Los estados asociados al consumo de drogas —o a las adicciones conductuales—</i>	91	1792
1.1. La base empírico-descriptiva	91	1792
1.2. El juicio normativo-adscriptivo de ausencia de imputabilidad	92	1792
1.3. Las diferencias en cuanto a la responsabilidad a título de <i>actio libera in causa</i>	93	1793
2. <i>La alteración de la percepción</i>	95	1794

Sumario

	Nm.	Pág.
2.1. Generalidades	95	1794
2.2. La base empírico-descriptiva	97	1795
2.3. El juicio normativo-adsriptivo	98	1796
3. <i>La imputabilidad disminuida</i>	99	1797
VI. ALGUNAS CUESTIONES PROCESALES RELATIVAS A LA INIMPUTABILIDAD	101	1797
1. <i>La carga de la prueba</i>	101	1797
2. <i>La relación del juicio normativo de adscripción de inimputabilidad con la prueba pericial</i>	102	1798
3. <i>El acceso del juicio de imputabilidad a la apelación y a la casación</i>	105	1799
4. <i>La alteración o anomalía mental «sobrevenida»</i>	106	1799
5. <i>La responsabilidad civil derivada de delito</i>	108	1801
CAPÍTULO 25		
EL CONOCIMIENTO DE LA ANTIJURIDICIDAD Y EL ERROR DE PROHIBICIÓN		
	1803	
I. GENERALIDADES	1	1806
1. <i>La historia dogmática</i>	1	1806
1.1. La tradición de la relevancia del error de prohibición	1	1806
1.2. La doctrina de su irrelevancia: <i>error iuris nocet</i>	3	1807
2. <i>El marco de la discusión contemporánea</i>	4	1807
2.1. El debate en la tradición de cuño alemán	4	1807
2.1.1. La teoría del dolo	4	1807
2.1.1.1. El marco conceptual	4	1807
2.1.1.2. Los problemas de la teoría y los diversos intentos de solución	6	1808
2.1.2. La construcción de la teoría de la culpabilidad	9	1810
2.1.2.1. Planteamiento	9	1810
2.1.2.2. Las bases de la construcción	10	1810
2.1.2.3. Las consecuencias del modelo	12	1811
2.1.2.4. La recepción en la jurisprudencia	14	1812
2.1.3. Las propuestas del regreso a la teoría del dolo: la «reunificación» del dolo malo	15	1812
2.1.3.1. Planteamiento	15	1812
2.1.3.2. De nuevo, el problema de la culpa iuris relativa a la prohibición	18	1813
2.2. El debate en la tradición angloamericana	19	1814
II. EL OBJETO DEL CONOCIMIENTO DE LA ANTIJURIDICIDAD	21	1815
1. <i>Los elementos que lo integran</i>	21	1815
1.1. Planteamiento	21	1815
1.2. Los puntos de discrepancia doctrinal	22	1816
1.2.1. Los casos límite entre error de tipo y error de prohibición	22	1816

Sumario

	Nm.	Pág.
1.2.1.1. Generalidades	22	1816
1.2.1.2. Los modelos	24	1816
1.2.2. La zona gris entre el error excluyente del dolo y el error sobre la ilicitud de la conducta	26	1817
1.2.3. La zona gris entre el error sobre la ilicitud y los errores irrelevantes	29	1819
1.2.3.1. La descripción del problema	29	1819
1.2.3.2. La opción por el término medio	31	1820
1.2.3.2.1. <i>Planteamiento</i>	31	1820
1.2.3.2.2. <i>El tratamiento del error sobre la prohibición bajo pena</i>	33	1821
1.3. La ilicitud de la conducta concreta como objeto del conocimiento	35	1822
1.3.1. Generalidades	35	1822
1.3.2. El juicio del agente sobre la ilicitud de su conducta concreta	36	1823
1.4. Las clases de error de prohibición en función de su objeto ..	38	1824
2. <i>Las fuentes del conocimiento de la antijuridicidad de la propia conducta</i> ..	41	1825
2.1. Generalidades	41	1825
2.2. El ejemplo de la suposición errónea de la justificación en el caso del núcleo de los delitos <i>mala in se</i>	44	1826
III. EL CONTENIDO DEL «CONOCIMIENTO» DE LA ANTIJURIDICIDAD	46	1828
1. <i>Generalidades</i>	46	1828
2. <i>La concepción psicológica-descriptiva: el conocimiento como cuestión de hecho</i>	50	1829
2.1. Generalidades	50	1829
2.2. La duda y la «co-consciencia»	51	1829
3. <i>La concepción normativo-adscriptiva</i>	54	1831
3.1. Generalidades	54	1831
3.2. Los modelos jurídico-políticos de base	55	1831
3.3. Las incumbencias de conocer y las reglas de adscripción de conocimiento	58	1833
4. <i>Los grupos de casos problemáticos</i>	61	1834
4.1. El caso límite	61	1834
4.2. Los casos difíciles	63	1835
4.2.1. Por razones territoriales o personales	63	1835
4.2.2. Por razones legales o judiciales	65	1836
4.2.2.1. La sucesión de leyes en el tiempo	65	1836
4.2.2.2. La situación jurídica insegura	66	1836
4.2.2.2.1. <i>Las leyes oscuras</i>	66	1836
4.2.2.2.2. <i>La divergencia de sentencias judiciales</i> ..	67	1837
4.2.2.3. Las disposiciones regulatorias	69	1838
4.2.2.4. El asesoramiento público o privado	71	1839

Sumario

		Nm.	Pág.
4.2.3. El problema de los límites de las causas de justificación	73		1841
IV. LAS DIFERENCIAS ENTRE LOS ERRORES INVENCIBLES, VENCIBLES, BURDOS Y PROVOCADOS	74		1841
1. Generalidades	74		1841
2. La panorámica de los errores de prohibición	75		1842
3. El régimen jurídico de los diversos grupos de casos	78		1843
3.1. El error invencible por imposibilidad y por inexigibilidad ...	78		1843
3.2. El error vencible ordinario	80		1844
3.2.1. El baremo individual	80		1844
3.2.2. El papel del pasado en la exigencia de superar el error	81		1844
3.2.3. El grado de la imprudencia en la <i>culpa iuris</i> relativa a la prohibición	84		1846
3.3. El error burdo y el error provocado	87		1847
3.4. Los errores de prohibición en los delitos imprudentes	88		1848
4. La individualización judicial de la pena imponible en los casos de errores vencibles	90		1849
V. OTROS PROBLEMAS DOGMÁTICOS	92		1850
1. La ubicación sistemática del conocimiento de la antijuridicidad	92		1850
2. El límite entre el error de prohibición y la «creencia diferente»	93		1850
VI. EL CONOCIMIENTO, LA COMPRESIÓN Y LA INTERNALIZACIÓN DE LA NORMA	95		1851
1. Generalidades	95		1851
2. La doctrina del «error de comprensión culturalmente condicionado»	97		1852
2.1. La formulación	97		1852
2.2. La discusión	98		1853
2.3. Su consideración como una cuestión volitiva	99		1854
2.3.1. Planteamiento	99		1854
2.3.2. La limitada neutralidad del Derecho	101		1855
3. La ubicación del problema	103		1856
VII. ALGUNAS CUESTIONES PROCESALES	104		1856
CAPÍTULO 26			
LAS SITUACIONES DE NECESIDAD EXCULPANTE. EL MIEDO INSUPERABLE			1857
I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES	1		1862
1. El Derecho ante la voluntad antijurídica	1		1862
2. La dificultad para cumplir las normas de conducta	3		1863
3. La relevancia sistemática de los déficits de la voluntad	5		1863
II. LA HISTORIA DOGMÁTICA	8		1865
1. Las tradiciones clásicas	8		1865

Sumario

	Nm.	Pág.
1.1. La tradición de la «tabla de Carnéades»	8	1865
1.1.1. La antigüedad grecorromana y medieval	8	1865
1.1.2. El iusracionalismo	9	1865
1.1.3. De Feuerbach a los hegelianos	11	1867
1.2. La tradición de la doctrina del «mal menor»	13	1868
1.2.1. Planteamiento	13	1868
1.2.2. El sacrificio directo del inocente	14	1868
1.2.3. El sacrificio del inocente como efecto colateral	15	1868
1.3. La tradición centrada en la emoción del miedo	17	1869
2. <i>La doctrina de la inexigibilidad</i>	19	1870
2.1. Generalidades	19	1870
2.2. El debate sobre la inexigibilidad en la primera mitad del siglo XX	21	1871
2.3. La naturaleza jurídica de las consideraciones de exigibilidad	23	1873
III. EL MARCO DE LA DISCUSIÓN ACTUAL: LOS SISTEMAS LEGALES Y LAS FUNDAMENTACIONES DOGMÁTICAS	25	1873
1. <i>La diversidad de tradiciones legislativas</i>	25	1873
2. <i>La discusión sobre el fundamento de la exención de pena</i>	28	1875
2.1. La doble disminución de culpabilidad	28	1875
2.2. La ausencia de necesidad preventiva de pena	30	1876
2.3. Del sujeto abstracto a su humanidad real	31	1877
2.3.1. Las competencias del sujeto	31	1877
2.3.2. El interés vital del necesitado	33	1878
2.4. Otras doctrinas contemporáneas	34	1879
2.4.1. La concepción político-deliberativa	34	1879
2.4.2. Las teorías contractualistas	36	1880
2.4.2.1. Planteamiento	36	1880
2.4.2.2. Materiales para la crítica	37	1880
3. <i>La cuestión sistemática a la luz de la discusión sobre el fundamento</i>	39	1881
3.1. Planteamiento	39	1881
3.2. La exclusión de la prohibición bajo pena por razones personales (o exculpación)	40	1882
4. <i>Los problemas del modelo alemán del estado de necesidad disculpante</i>	42	1883
IV. EL MODELO MIXTO HISPÁNICO: ESTADO DE NECESIDAD «NO JUSTIFICANTE» Y MIEDO INSUPERABLE	45	1885
1. <i>La existencia de dos instituciones dogmáticas sin efecto justificante</i>	45	1885
2. <i>El miedo insuperable</i>	47	1886
2.1. Planteamiento	47	1886
2.2. La situación de miedo insuperable	48	1887
2.2.1. El miedo	48	1887
2.2.2. La «insuperabilidad»	50	1888
2.3. El mal que amenaza	53	1889
2.3.1. Planteamiento	53	1889

Sumario

	Nm.	Pág.
2.3.2. Las reacciones defensivas excesivas	54	1890
2.3.3. El sometimiento a la voluntad del agresor	57	1891
2.3.4. La representación sin base real y la situación amena- zante desconocida	58	1891
2.4. La necesidad de la conducta	60	1892
2.4.1. La subsidiariedad externa	60	1892
2.4.2. En particular, la cuestión de los procedimientos insti- tucionalizados	61	1893
2.4.3. La comisión de un <i>malum in se</i> periférico o de un <i>malum</i> <i>quia prohibitum</i>	63	1894
2.4.4. La comisión de un <i>malum in se</i> nuclear	65	1895
2.4.5. La subsidiariedad interna y la proporcionalidad	66	1896
3. <i>El estado de necesidad no justificante comprendido en el texto del art. 20.5.º</i> <i>CP español</i>	68	1897
3.1. La ausencia de miedo: la lógica del mal menor	68	1897
3.2. La ausencia de provocación y el deber de sacrificio	70	1897
3.3. Otras cuestiones comunes a las situaciones de necesidad no justificantes	71	1898
3.3.1. La participación en la conducta exculpada	71	1898
3.3.2. Las reacciones posibles frente a la conducta excul- pada	73	1899
V. LOS CONFLICTOS DE CONCIENCIA NO JUSTIFICANTES	74	1899
1. <i>La historia dogmática</i>	74	1899
1.1. La cuestión en la primera mitad del siglo XX	74	1899
1.2. El problema en el marco de las constituciones dogmáticas . .	76	1900
2. <i>Los conflictos en la tipicidad y en la justificación. Remisión</i>	77	1901
3. <i>El abordaje del problema en el ámbito sistemático de la culpabilidad</i>	78	1901
4. <i>El conflicto de motivos y su posible incidencia en la exculpación</i>	79	1902
VI. LOS CASOS LÍMITE Y LA CONFLUENCIA DE LAS TRES TRADICIO- NES HISTÓRICAS	80	1903
1. <i>Generalidades</i>	80	1903
2. <i>Las líneas argumentales</i>	81	1903
2.1. Planteamiento	81	1903
2.2. El argumento de las «comunidades de peligro»	82	1904
2.3. El argumento de la colisión de deberes	83	1905
2.4. El argumento de la doctrina del doble efecto	86	1906
2.5. La solución de la exclusión de la prohibición bajo pena	88	1908
2.6. El Estado y el Derecho de la excepción	90	1908
2.6.1. Planteamiento	90	1908
2.6.2. El argumento del riesgo extremo para la comunidad política	93	1910
3. <i>El recurso a la inteligencia artificial y la automatización de las decisiones</i> <i>dilemáticas</i>	94	1911

	Nm.	Pág.
VII. LA UBICACIÓN SISTEMÁTICA DEL LLAMADO «AUTOENCUBRIMIENTO IMPUNE» Y DEL ENCUBRIMIENTO IMPUNE DE PARIENTES	96	1912
1. <i>El problema del autoencubrimiento</i>	96	1912
2. <i>El encubrimiento de parientes y la dispensa de declarar contra ellos</i>	98	1913
CAPÍTULO 27		
LA PUNIBILIDAD		1915
I. GENERALIDADES	1	1920
1. <i>El injusto culpable y la imposición de la pena</i>	1	1920
2. <i>Las bases de la discusión sobre la punibilidad</i>	3	1920
II. LOS TÉRMINOS DEL DEBATE DOCTRINAL: EL RECHAZO DE LA AUTONOMÍA CATEGORIAL	6	1922
1. <i>Las sistemáticas cerradas a consideraciones político-jurídicas</i>	6	1922
2. <i>Las sistemáticas teleológicas y funcionalistas</i>	10	1922
3. <i>El carácter transcategorial de la punibilidad</i>	10	1924
3.1. Planteamiento	10	1924
3.2. El tipo de injusto penal	12	1925
3.3. La antijuridicidad penal y la punibilidad	13	1925
3.4. La culpabilidad penal y la punibilidad	14	1926
III. LA PUNIBILIDAD COMO PROPIEDAD DEL HECHO Y COMO PRESUPUESTO DE LA IMPOSICIÓN DE LA PENA	16	1927
1. <i>El concepto jurídico-penal de hecho</i>	16	1927
1.1. El comienzo y el final del hecho	16	1927
1.2. El concepto estricto y el concepto amplio de hecho	19	1928
1.3. La división doctrinal	20	1928
2. <i>La distinción de dos conceptos de punibilidad</i>	22	1929
2.1. El concepto estricto y el concepto amplio de punibilidad ...	22	1929
2.2. Los tres círculos concéntricos del juicio de punibilidad	23	1930
2.2.1. Como juicio sobre el hecho	23	1930
2.2.2. Como juicio sobre el autor del hecho	24	1930
2.2.3. Como juicio sobre la legitimidad o la conveniencia del castigo por parte del Estado	26	1931
2.2.4. Un balance	28	1932
3. <i>La relación con la perseguibilidad y la procedibilidad</i>	29	1932
3.1. Precisiones conceptuales	29	1932
3.2. El sentido del enjuiciamiento de hechos típicamente antijurídicos y culpables, pero no punibles	32	1934
3.2.1. La mutación procesal de ciertos elementos sustantivos de la punibilidad	32	1934
3.2.2. Una valoración	34	1935
4. <i>Los criterios de clasificación de los elementos integrados en el juicio de punibilidad</i>	36	1936

Sumario

	Nm.	Pág.
4.1. Las diversas posibilidades	36	1936
4.2. La teoría de las normas y la punibilidad	38	1936
4.2.1. La relación de la norma de sanción con la norma de conducta	38	1936
4.2.2. La incidencia de otros sistemas de normas	39	1937
4.3. Las normas de trato equitativo	40	1937
4.3.1. La norma de equidad asociada a la dificultad de regirse por las normas de conducta	40	1937
4.3.2. Las normas de equidad derivadas del comportamiento supererogatorio del sujeto activo y de la promulgación de una ley retroactiva	41	1938
4.3.3. Las «normas de compensación» —como subespecie de normas de equidad—	42	1939
4.4. Las normas premiales y su relación con la norma penal de sanción	44	1939
4.4.1. Planteamiento	44	1939
4.4.2. La estructura de la norma premial y el contexto del diálogo premial	45	1940
4.5. Las normas de conveniencia u oportunidad	47	1941
IV. LA FORMULACIÓN LEGAL Y LA APLICACIÓN JUDICIAL DE LOS ELEMENTOS DE LA PUNIBILIDAD	48	1941
1. <i>Planteamiento</i>	48	1941
2. <i>La formulación legal</i>	49	1942
2.1. La formulación positiva en los tipos legales: las denominadas «condiciones objetivas de punibilidad»	49	1942
2.1.1. Generalidades	49	1942
2.1.2. El problema de las cuantías del perjuicio o del beneficio	50	1942
2.1.3. Las «clases» de condiciones objetivas de punibilidad ..	51	1943
2.2. La formulación negativa en algunos delitos o grupos de delitos: las causas objetivas y personales de exención de pena	52	1944
2.3. Las causas de «exención de pena» y las causas de «extinción de la responsabilidad criminal»	53	1944
3. <i>La aplicación judicial de los presupuestos de la punibilidad</i>	54	1944
3.1. La cuestión del error	54	1944
3.2. La comunicabilidad	55	1945
3.3. La aplicación analógica y la reducción teleológica	58	1946
V. LOS ELEMENTOS INTEGRADOS EN EL CONCEPTO DE PUNIBILIDAD EN SENTIDO ESTRICTO	59	1946
VI. LA AFECTACIÓN DE LA PUNIBILIDAD POR EL JUICIO EMITIDO SOBRE EL AGENTE AL MARGEN DE SU HECHO	64	1948
1. <i>Generalidades</i>	64	1948
2. <i>Las causas de extinción de la responsabilidad criminal</i>	65	1948
2.1. Generalidades	65	1948

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2. El transcurso del tiempo: la prescripción del delito	66	1949
2.2.1. Su fundamento	66	1949
2.2.1.1. Generalidades	66	1949
2.2.1.2. Los regímenes de la prescripción y la imprescriptibilidad	67	1950
2.3. La muerte	70	1951
2.3.1. El fundamento	70	1951
2.3.2. Su dimensión de causa de extinción de la acción y la de causa de extinción de la responsabilidad	71	1952
2.4. El perdón del sujeto pasivo	73	1953
2.5. El perdón estatal	75	1954
2.5.1. Generalidades	75	1954
2.5.2. El indulto	76	1955
2.5.2.1. Generalidades	76	1955
2.5.2.2. Las razones del indulto	77	1955
2.5.2.3. La polémica	78	1956
2.5.2.4. Lo irrenunciable	79	1956
2.5.3. La justicia transicional	80	1957
2.5.3.1. Generalidades	80	1957
2.5.3.2. La amnistía	81	1957
2.5.3.2.1. <i>Cuestiones conceptuales</i>	81	1957
2.5.3.2.2. <i>La discusión sobre las leyes de amnistía en el marco constitucional español</i>	84	1959
3. <i>Otros factores pre-procesales simultáneos y posteriores al hecho delictivo</i>	86	1960
3.1. El dato de haber sido ya sancionado	86	1960
3.1.1. El padecimiento de una legítima defensa	86	1960
3.1.2. Haber sufrido una retorsión	87	1961
3.1.3. Otras sanciones no jurídico-estatales	88	1961
3.1.4. La «pena natural»	90	1962
3.1.4.1. El concepto	90	1962
3.1.4.2. El fundamento de su relevancia	91	1963
3.1.5. El comportamiento autopunitivo	92	1964
3.2. La mejora del sujeto del proceso con respecto al sujeto del hecho histórico	93	1964
3.2.1. La auto-resocialización	93	1964
3.2.2. Otros cambios en la identidad	94	1965
4. <i>El diálogo premial</i>	96	1966
4.1. Generalidades	96	1966
4.2. Las excusas absolutorias vinculadas con diversas lógicas premiales	97	1966
4.2.1. Los «desistimientos» de tentativas perfectas y de delitos ya consumados	97	1966

Sumario

	Nm.	Pág.
4.2.2. La renuncia a la acusación en virtud de un principio premial de oportunidad	99	1967
4.2.3. La colaboración procesal	100	1967
4.2.3.1. Planteamiento	100	1967
4.2.3.2. Los problemas de los acuerdos premiales ...	101	1968
VII. LA AFECTACIÓN DE LA PUNIBILIDAD POR DÉFICITS DE LEGITIMACIÓN O CRITERIOS DE CONVENIENCIA DEL ESTADO	104	1969
1. <i>Generalidades</i>	104	1969
2. <i>Los problemas derivados de la vulneración de deberes de garante del Estado</i> ..	105	1970
2.1. Planteamiento	105	1970
2.2. La desprotección de la libertad negativa: las víctimas del delito de trata de personas	106	1970
2.3. La desprotección de la libertad positiva formal y material ...	107	1971
2.4. El mal funcionamiento del «Estado administrativo»	108	1972
3. <i>Los problemas de legitimación —pre-procesales, procesales y postprocesales— del Estado punitivo</i>	109	1973
3.1. Las violaciones pre-procesales de derechos	109	1973
3.1.1. Los malos tratos dispensados por los agentes de los cuerpos y fuerzas de seguridad	109	1973
3.1.2. El «delito provocado» por agentes del Estado	110	1973
3.1.2.1. Generalidades	110	1973
3.1.2.2. La solución sustantiva y la procesal	111	1974
3.2. La lesión de derechos procesales	113	1975
3.2.1. La vulneración de las reglas del debido proceso	113	1975
3.2.1.1. Consideraciones previas	113	1975
3.2.1.2. El derecho a no declarar contra uno mismo ..	114	1975
3.2.1.3. Las vulneraciones procesales	116	1976
4. <i>La exclusión de la punibilidad —o de la perseguibilidad— por razones de conveniencia política del Estado</i>	117	1977
4.1. Los conceptos de inmunidad e inviolabilidad parlamentaria ..	117	1977
4.2. La inviolabilidad del Rey	118	1978
4.3. Los diplomáticos	119	1978
5. <i>La exclusión de la punibilidad por parentesco</i>	120	1978
VIII. LAS CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA	122	1980
1. <i>Consideraciones generales</i>	122	1980
2. <i>La incapacidad sobrevenida de entender el sentido de la ejecución</i>	124	1980
3. <i>Las consideraciones adicionales de humanidad</i>	125	1981
CAPÍTULO 28		
LA CONCRECIÓN DEL HECHO PUNIBLE Y LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA		1983
I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES	1	1988
1. <i>Las funciones del órgano judicial penal</i>	1	1988

Sumario

	Nm.	Pág.
2. <i>El proceso de la graduación del contenido delictivo del hecho</i>	4	1990
2.1. El objeto de la cuantificación	4	1990
2.2. Los modelos legales y la práctica de la cuantificación	5	1990
2.3. Los manuales de determinación y la inteligencia artificial	9	1992
II. LA DETERMINACIÓN LEGAL Y LA INDIVIDUALIZACIÓN JUDICIAL	11	1993
1. <i>El marco de la penalidad abstracta</i>	11	1993
2. <i>Las bases legales de la individualización</i>	12	1993
2.1. Los sub-marcos establecidos en virtud de las circunstancias legales	12	1993
2.2. Los principios legales de individualización	14	1995
2.2.1. Los modelos basados en principios de abstracción media y de abstracción máxima	14	1995
2.2.2. La traducción de la desvaloración en medidas concretas de pena	15	1995
3. <i>La naturaleza sustantiva de la individualización de la pena</i>	16	1996
3.1. Su pretendida ubicación fuera de la teoría del delito	16	1996
3.1.1. La incidencia directa de las doctrinas de la pena	16	1996
3.1.2. Un modelo alternativo	18	1997
3.2. Su concepción como dimensión cuantitativa del hecho punible: la visión «retrospectiva-proporcionalista» limitada	20	1998
3.2.1. El contenido delictivo del hecho	20	1998
3.2.2. Los elementos ajenos al contenido de injusto culpable: el complemento «retrospectivo amplio y prospectivo»	21	1998
4. <i>La naturaleza procesal de la decisión judicial de individualización de la pena</i>	22	1999
4.1. Su carácter reglado	22	1999
4.2. Su carácter recurrible en casación	23	2000
4.3. La exigencia de motivación	24	2000
III. LA TEORÍA DE LAS CIRCUNSTANCIAS	25	2001
1. <i>Delimitaciones conceptuales</i>	25	2001
2. <i>El sistema legal de circunstancias y la teoría de las normas</i>	27	2002
2.1. Generalidades	27	2002
2.2. Las circunstancias relativas al contenido de injusto, a la culpabilidad y a la punibilidad en sentido estricto	28	2003
2.3. Las circunstancias relativas a la punibilidad en sentido amplio	29	2003
3. <i>La dogmática de las circunstancias</i>	30	2004
3.1. Las circunstancias genéricas de la legislación española	30	2004
3.2. La comunicabilidad y el error	32	2005
3.2.1. La comunicabilidad	32	2005
3.2.2. El desconocimiento de la concurrencia real de la circunstancia y la suposición errónea de su concurrencia	35	2007

Sumario

	Nm.	Pág.
3.3. La analogía y la reducción teleológica	36	2007
3.3.1. La atenuación por analogía	36	2007
3.3.1.1. Generalidades	36	2007
3.3.1.2. Las posiciones en disputa	37	2008
3.3.1.3. Un balance	39	2009
4. <i>La cláusula general de individualización de la pena</i>	41	2010
IV. UN MODELO DE CUANTIFICACIÓN DEL HECHO PUNIBLE (I): EL CONTENIDO DE INJUSTO TÍPICO	43	2011
1. <i>Generalidades</i>	43	2011
2. <i>La cuantificación del contenido de injusto</i>	44	2011
2.1. La graduación de la desaprobación de la conducta	44	2011
2.1.1. El mayor contenido de riesgo <i>ex ante</i>	44	2011
2.1.2. El mayor contenido de riesgo de la conducta o su mayor desaprobación como criterio interpretativo de las agravantes legales	45	2012
2.1.3. El riesgo de «consecuencias extratípicas»	47	2013
2.1.4. Los conocimientos, las intenciones, los motivos y móviles	49	2014
2.1.4.1. El significado agravante de los motivos	49	2014
2.1.4.2. La responsabilidad por los motivos agravantes	51	2015
2.1.5. La infracción de deberes	54	2016
2.1.5.1. La infracción de deberes por parte del sujeto activo	54	2016
2.1.5.2. El caso del parentesco	56	2017
2.1.5.3. La reincidencia	58	2018
2.1.5.3.1. <i>Generalidades</i>	58	2018
2.1.5.3.2. <i>El incremento del contenido de injusto</i> ..	59	2019
2.1.5.3.3. <i>La posible disminución de la culpabilidad</i> ..	62	2020
2.1.5.3.4. <i>La agravante de reincidencia como una forma irregular de gestión de la peligrosidad</i> ..	64	2021
2.2. La cuantificación del título de imputación subjetiva	65	2021
2.3. La cuantificación de la imputación objetiva del resultado ..	67	2022
2.3.1. La medida efectiva de la lesión <i>ex post</i>	67	2022
2.3.2. La debilidad del nexo de imputación objetiva	68	2023
3. <i>La cuantificación en las causas de justificación</i>	70	2024
3.1. Planteamiento general	70	2024
3.2. Las denominadas «eximentes incompletas»	71	2024
V. LA CUANTIFICACIÓN DE LA CULPABILIDAD	73	2025
1. <i>Generalidades</i>	73	2025
2. <i>La imputabilidad disminuida</i>	74	2026
2.1. Generalidades	74	2026

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2. La grave adicción al consumo de drogas o a determinadas prácticas conductuales	75	2026
2.2.1. El juicio descriptivo	75	2026
2.2.2. La regla adscriptiva	76	2027
2.2.2.1. Planteamiento	76	2027
2.2.2.2. La legislación española	77	2027
2.3. El arrebató, la obcecación y otros estados pasionales	78	2028
2.4. Los motivos atenuantes	80	2029
2.4.1. Generalidades	80	2029
2.4.2. En concreto, la provocación del sujeto pasivo	82	2030
3. <i>La debilidad de voluntad</i>	84	2031
VI. LA CUANTIFICACIÓN DE LA PUNIBILIDAD	85	2031
1. <i>La frontera de la proporcionalidad con el hecho</i>	85	2031
2. <i>Los criterios de cuantificación de la punibilidad en sentido estricto: el juicio sobre el hecho</i>	86	2031
3. <i>La cuantificación de la punibilidad en sentido amplio</i>	88	2032
3.1. Planteamiento. Los equivalentes funcionales parciales de la pena	88	2032
3.2. El juicio sobre el sujeto activo	89	2032
3.2.1. Los méritos de la vida pasada	89	2032
3.2.2. Las conductas postdelictivas	90	2033
3.2.2.1. La reparación simbólica	90	2033
3.2.2.1.1. <i>El problema previo de la existencia de dos figuras dogmáticas de reparación</i>	90	2033
3.2.2.1.2. <i>La delimitación entre ambas y sus respectivos regímenes jurídicos</i>	91	2034
3.2.2.1.3. <i>La perspectiva de la teoría de las normas</i>	93	2035
3.2.2.2. La confesión simbólica	94	2035
3.2.2.2.1. <i>El problema previo de la existencia de dos figuras dogmáticas de confesión</i>	94	2035
3.2.2.2.2. <i>Los respectivos efectos de atenuación</i>	95	2036
3.2.2.3. El comportamiento «autopunitivo»	97	2037
3.2.2.4. La «auto-resocialización»	98	2037
3.2.2.5. La respuesta positiva a los incentivos del Estado	99	2038
3.2.2.5.1. <i>Generalidades</i>	99	2038
3.2.2.5.2. <i>La incidencia del principio procesal de oportunidad</i>	100	2039
3.2.3. Las circunstancias ajenas al autor	102	2040
3.2.3.1. La repercusión de hechos de terceros	102	2040
3.2.3.1.1. <i>Las conductas que lesionan —lícita o ilícitamente— al autor</i>	102	2040

Sumario

	Nm.	Pág.
3.2.3.1.2. <i>Ciertos actos beneficiosos</i>	103	2040
3.2.3.2. Las circunstancias que implican un distanciamiento del autor con respecto al hecho cometido en su día	104	2041
3.2.3.2.1. <i>El transcurso del tiempo y la «cuasi-prescripción»</i>	104	2041
3.2.3.2.2. <i>Los padecimientos asociados al delito: la poena naturalis</i>	106	2042
3.2.3.2.3. <i>La especial sensibilidad a la forma de castigo</i>	107	2042
4. <i>La cuantificación de la pena en virtud de la disminución de la legitimidad del Estado para castigar</i>	108	2043
4.1. El Estado excluyente o que incentiva actividades con riesgo delictivo	108	2043
4.2. Las actuaciones —lícitas e ilícitas— de los órganos del Estado	109	2043
4.2.1. Generalidades	109	2043
4.2.2. La atenuante de dilaciones indebidas del procedimiento	111	2044
4.2.2.1. Generalidades	111	2044
4.2.2.2. El fundamento de su relevancia	113	2045
4.2.2.3. Los problemas aplicativos	114	2046
4.2.2.4. La atenuación y sus alternativas	115	2046
4.2.2.5. La construcción de una atenuante de análoga significación a las dilaciones indebidas para afrontar los abusos estatales en el proceso	116	2047
4.2.2.5.1. <i>Las bases de la construcción</i>	116	2047
4.2.2.5.2. <i>Los males asociados de modo ilegítimo a la prisión</i>	118	2047

EPÍLOGO

EL CASTIGO, ENTRE LA VENGANZA Y EL PERDÓN	2049
I. EL SENTIDO DE LA IMPOSICIÓN Y DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA	1 2051
1. <i>La venganza</i>	1 2051
2. <i>La reconciliación y el perdón</i>	2 2052
3. <i>El castigo</i>	3 2052
4. <i>La rehabilitación y la reintegración comunitaria del penado</i>	4 2053
II. ¿HACIA LA JUSTICIA RESTAURATIVA?	6 2054
1. <i>Generalidades</i>	6 2054
2. <i>La reparación y la conciliación</i>	7 2054
2.1. La reparación como institución jurídico-civil	7 2054

Sumario

	Nm.	Pág.
2.2. El retorno a la conciliación	8	2055
2.2.1. Planteamiento	8	2055
2.2.2. Los diversos modelos	9	2055
3. <i>La discusión sobre la justicia restaurativa</i>	13	2057
3.1. Planteamiento	13	2057
3.2. La restauración comunicativa	14	2057
3.3. Al final	16	2058
ÍNDICE ANALÍTICO DE VOCES		2059