

STJ00110337

R. A. DUFF
STUART P. GREEN
(Eds.)

FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS DEL DERECHO PENAL

Edición en castellano a cargo de
Gustavo Beade, Rocío Lorca Ferreccio
e Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2020

La colección *Derecho penal y Criminología* publica aquellos trabajos que han superado una evaluación anónima realizada por especialistas en la materia, con arreglo a los estándares usuales en la comunidad académica internacional.

Los autores interesados en publicar en esta colección deberán enviar sus manuscritos en documento *Word* a la dirección de correo electrónico manuscritos@derechopenalycriminologia.es. Los datos personales del autor deben ser aportados en documento aparte y el manuscrito no debe contener ninguna referencia, directa o indirecta, que permita identificar al autor.

Puede encontrarse más información sobre la colección en la siguiente página web: www.derechopenalycriminologia.es.

1170747

Quedan rigurosamente prohibidas, sin la autorización escrita de los titulares del «Copyright», bajo las sanciones establecidas en las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático, y la distribución de ejemplares de ella mediante alquiler o préstamo públicos.

- © R. A. Duff y Stuart P. Green (eds.)
- © Título original: *Philosophical Foundations of Criminal Law*. Oxford University Press, 2011. La presente edición es una traducción de una selección de capítulos que se publica de acuerdo con Oxford University Press y los editores
- © MARCIAL PONS
EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S. A.
San Sotero, 6 - 28037 MADRID
☎ (91) 304 33 03
www.marcialpons.es
ISBN: 978-84-9123-702-0
Depósito legal: M. 2.156-2020
Diseño de la cubierta: ene estudio gráfico
Fotocomposición: JOSUR TRATAMIENTO DE TEXTOS, S. L.
Impresión: ELECÉ, INDUSTRIA GRÁFICA, S. L.
Polígono El Nogal - Río Tiétar, 24 - 28110 Algete (Madrid)
MADRID, 2020



ÍNDICE

	Pág.
PREFACIO A LA TRADUCCIÓN EN ESPAÑOL, por R. A. Duff y Stuart P. Green	13
INTRODUCCIÓN: EN BUSCA DE LOS FUNDAMENTOS, por R. A. Duff y Stuart P. Green	23
I. DERECHO PENAL Y TEORÍA POLÍTICA	38
II. LA SUSTANCIA DEL DERECHO PENAL	39
III. PROCESO Y CASTIGO	42
IV. ATRAVESANDO FRONTERAS Y HACIA EL FUTURO	42
EL DERECHO PENAL COMO DERECHO PÚBLICO, por Malcolm Thorburn	45
I. INTRODUCCIÓN	45
II. EL ASCENSO DEL MORALISMO JURÍDICO	49
1. La falsa promesa de Hart	49
2. El renacer moralista	50
3. Moralismo jurídico e ilícitos penales	54
4. Moralismo jurídico y justificación penal	55
III. DERECHO PENAL Y COMPETENCIA	57
1. El estado de necesidad: la causa de justificación paradigmática...	57
2. Las justificaciones privadas y el poder público	61
IV. LA MORALIDAD POLÍTICA DEL DERECHO PENAL	63
1. La justificación del poder del Estado	63
2. Derecho público y Teoría política	68
V. CONCLUSIÓN	70

	Pág.
EL REPUBLICANISMO Y LOS FUNDAMENTOS DEL DERECHO PENAL , <i>por Richard Dagger</i>	71
I. EL REPUBLICANISMO CONSIDERADO BREVEMENTE	72
II. EL DELITO COMO ASUNTO DE INTERÉS PÚBLICO	76
III. EL ESTADO DE NATURALEZA, EL MODELO DE «AUTOAYUDA», Y EL POTENCIAL DEL DERECHO.....	80
IV. EL DERECHO PENAL COMO UNA PRÁCTICA REPUBLICANA	89
V. CONCLUSIÓN	95
 TEORÍA POLÍTICA Y DERECHO PENAL , <i>por Matt Matravers</i>	 99
I. INTRODUCCIÓN	99
II. EL DERECHO PENAL EN UN ESTADO LIBERAL.....	100
1. Preámbulo metodológico.....	100
2. Contractualismo y Derecho penal	103
III. CONTRACTUALISMO Y (DES)VENTAJAS NATURALES	105
1. Responsabilidad y (des)ventajas naturales.....	111
IV. «COMPARTIR MUTUAMENTE EL DESTINO DE OTROS» EN LA JUSTICIA RETRIBUTIVA	113
V. CONSIDERACIONES FINALES	116
 LOS FUNDAMENTOS DE LA PENA ESTATAL EN LAS DEMOCRACIAS LIBERALES MODERNAS: HACIA UNA GENEALOGÍA DEL DERECHO PENAL ESTADOUNIDENSE , <i>por Markus D. Dubber</i>	 117
I. FILOSÓFICA, HISTÓRICA Y GENEALÓGICA	118
II. LA CIENCIA DEL DERECHO PENAL Y LA LEGITIMIDAD POLÍTICA	123
III. FUNDAMENTOS GENEALÓGICOS DEL DERECHO PENAL ESTADOUNIDENSE	127
IV. CONCLUSIÓN	143
 RESPONSABILIDAD POR EL DERECHO PENAL , <i>por Alice Ristroph</i>	 145
I. LA TEORÍA POLÍTICA Y EL DERECHO PENAL.....	148
II. RESPONSABILIDAD PENAL: ¿INDIVIDUAL, COLECTIVA O AMBAS?.....	151
III. JUSTIFICACIÓN, RESPONSABILIDAD Y VIOLENCIA BUROCRÁTICA.....	162

	Pág.
RESPONSABILIDAD, CIUDADANÍA Y DERECHO PENAL, por <i>R. A. Duff</i>	167
I. RESPONDER POR EL DELITO	169
II. DERECHO PENAL Y COMUNIDAD CÍVICA.....	174
III. CIUDADANOS Y NO-CIUDADANOS.....	186
IV. CONCLUSIÓN	196
 LA INTENCIÓN COMO MARCADOR DE LA CULPABILIDAD MO- RAL Y LA PUNIBILIDAD JURÍDICA, por Michael S. Moore	197
I. LOS ROLES DE LA INTENCIÓN AL VALORAR LA RESPON- SABILIDAD EN EL DERECHO Y LA MORAL.....	197
II. RESPONSABILIDAD, CULPABILIDAD E INTENCIONES.....	199
III. CONCEPTOS ORDINARIOS Y JURÍDICOS DE INTENCIÓN...	203
IV. SUPOSICIONES SOBRE LA NATURALEZA DE LA INTEN- CIÓN EN LA VALORACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD	208
V. LAS SUPOSICIONES SOBRE EL CONTENIDO DE LA INTEN- CIÓN EN LA VALORACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD	216
VI. CONCLUSIÓN	226
 ILÍCITO Y MOTIVACIÓN, por Victor Tadros	227
I. ¿PRIORIDAD DE LOS HECHOS?	228
II. MEDIOS Y MOTIVACIONES	233
III. ¿HAY MEJORES EXPLICACIONES?	237
IV. DE QUÉ MANERA LAS INTENCIONES SON RELEVANTES PARA LA PERMISIBILIDAD.....	243
V. CONCLUSIONES: MOTIVACIÓN E ILÍCITO PENAL.....	247
 LA TOPOGRAFÍA DE LAS NORMAS MORALES Y PENALES, por <i>Kenneth W. Simons</i>	253
I. INTRODUCCIÓN	253
II. GENERALIDAD, PARTICULARIDAD E INCONMENSURABI- LIDAD	255
1. El problema de la generalidad/particularidad	255
2. Normas morales, normas penales e inconmensurabilidad.....	260
3. Moral política y normas penales	269
4. Implicaciones para la redacción de los Códigos Penales.....	271
III. CRITERIOS DESCRIPTIVOS Y EVALUATIVOS	273
IV. CONCLUSIÓN	280

	Pág.
MÁS ALLÁ DE LA PARTE ESPECIAL, por Larry Alexander y Kimberly Kessler Ferzan	281
I. EL ÚNICO CRITERIO PARA EL MERECIMIENTO: ACTUAR CON INTERÉS INSUFICIENTE.....	281
II. UNA DEFENSA NORMATIVA DE LA REAGRUPACIÓN DE LOS DELITOS	284
1. Duff.....	284
2. Husak.....	287
3. ¿Entendemos la moral exactamente al revés?	291
III. DE UN CÓDIGO IDEALIZADO A UNO PRÁCTICO —LA IMPLEMENTACIÓN DE NUESTRA TEORÍA EN «EL MUNDO REAL»—.....	292
1. ¿Nuestros Códigos Penales vigentes contienen reglas?	293
2. Problemas conceptuales respecto de la «reagrupación» de los delitos.....	294
3. El problema de los retribucionistas con las reglas	298
3.1. La defensa de las reglas sobre los estándares	298
3.2. Problemas con las reglas	300
4. Delitos de peligro abstracto inevitables.....	304
4.1. Cómo reconocer las alternativas	304
4.2. La promulgación de delitos de peligro abstracto.....	306
IV. CONCLUSIÓN	309
 PREVENCIÓN JUSTA: LAS JUSTIFICACIONES PREVENTIVAS Y LOS LÍMITES DEL DERECHO PENAL, por Andrew Ashworth y Lucia Zedner	 311
I. EL PAPEL DEL ESTADO EN LA PREVENCIÓN DEL DAÑO... ..	311
II. EXAMEN DE LA FUNCIÓN PREVENTIVA DEL DERECHO PENAL.....	314
1. El paradigma del Derecho penal	314
2. Formas imperfectas de ejecución (<i>Inchoate offences</i>)	315
3. Delitos sustantivos definidos al modo de las formas imperfectas de ejecución	316
4. Delitos preparatorios.....	317
5. Delitos de posesión	319
6. Delitos de creación de un riesgo.....	321
III. EL DERECHO PENAL Y LAS ÓRDENES PREVENTIVAS CIVILES	327
IV. LAS JUSTIFICACIONES PREVENTIVAS Y LOS LÍMITES DEL DERECHO PENAL.....	337

	Pág.
EL PROBLEMA ONTOLÓGICO DEL «RIESGO» Y LAS «PUESTAS EN PELIGRO» EN EL DERECHO PENAL, por Peter Westen	341
I. INTRODUCCIÓN	341
II. LOS TÉRMINOS «RIESGO» Y «PELIGRO»	342
III. LA TAXONOMÍA DE LOS DELITOS DE «RIESGO»	343
1. La creación de riesgos independiente del agente	344
2. Tomar el riesgo como un estado mental culpable	348
3. Estatuto del riesgo creado de Robinson	349
IV. SABIDURÍA CONVENCIONAL SOBRE EL RIESGO	351
V. LA FALLA DEL SABER CONVENCIONAL EN RELACIÓN CON LOS DELITOS DE PELIGRO CONCRETO	355
VI. UNA COMPRENSIÓN ALTERNATIVA DEL RIESGO	362
VII. UN PROBLEMA EN RELACIÓN CON LOS RIESGOS ABSTRACTOS	365
VIII. CONCLUSIÓN	366
LA INSIGNIFICANCIA COMO «EXIMENTE» DE LA RESPONSABILIDAD PENAL, por Douglas Husak	369
I. INTRODUCCIÓN	369
II. PROBLEMAS PRELIMINARES	370
III. EL ROL DE LA INSIGNIFICANCIA	375
IV. DELITOS Y EXIMENTES	381
V. ¿QUÉ TIPO DE EXIMENTE?	387
VI. CONSIDERACIONES NORMATIVAS	393
MERECIMIENTO JUSTO EN SOCIEDADES INJUSTAS: UN ENFOQUE BASADO EN CASOS ESPECÍFICOS, por Stuart P. Green	397
I. PRIVACIONES SOCIOECONÓMICAS, CRIMEN Y JUSTICIA...	399
II. INJUSTICIA SOCIOECONÓMICA Y CULPABILIDAD	401
1. Necesidad	401
2. Excusa de «contexto social podrido»	404
3. Infracción del contrato social	406
4. Improcedencia del juicio penal	408
III. UNA APROXIMACIÓN CASUÍSTICA AL JUICIO DE CULPABILIDAD	411
1. Tipos de privación, víctima y delito	411
2. La culpabilidad del infractor	413
3. Delitos contra las personas	415
4. Delitos contra el orden público y la Administración de justicia...	416

Índice

	Pág.
5. Delitos contra la propiedad	418
IV. CONCLUSIÓN	421
DOS TIPOS DE RETRIBUCIONISMO, por Mitchell N. Berman	425
I. INTRODUCCIÓN	425
II. <i>E PLURIBUS DUO</i>	427
III. INSTRUMENTALISMO RETRIBUCIONISTA.....	429
1. Retribucionismo y merecimiento	429
2. El bien intrínseco del retribucionismo	431
3. ¿Es el instrumentalismo retribucionista realmente una forma de retribucionismo?	434
IV. RETRIBUCIONISMO NO-INSTRUMENTALISTA.....	439
1. Retribucionismo negativo	442
2. Justicia retributiva	444
3. El deber de castigar	445
4. Lo correcto de castigar.....	447
5. Instrumentalismo contingente y conceptual	450
V. CONCLUSIÓN	452