

# ÍNDICE

www.librotecnia.cl

Pág.

## INTRODUCCIÓN

1. EL «GIRO EXPERIMENTAL» EN LA OBRA DE PAUL H. ROBINSON.....	15
2. UN BREVE RECORRIDO POR EL CONTENIDO DEL LIBRO .....	18
3. LAS FINALIDADES CONSECUCIONALISTAS DEL DERECHO PENAL FRENTE A LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN EMPÍRICA.....	20
4. ¿ES EL MERECIMIENTO EMPÍRICO LA SOLUCIÓN AL CONFLICTO ENTRE ENFOQUES DEONTOLÓGICOS Y CONSECUENCIALISTAS?.....	22
5. ¿ES PAUL ROBINSON EL PRIMER «PENALISTA EXPERIMENTAL»?.....	27
6. A MODO DE CONCLUSIÓN.....	28

## CAPÍTULO I

### LA DISTRIBUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL Y DE LA PENA

## CAPÍTULO II

### LA NECESIDAD DE UN PRINCIPIO DISTRIBUTIVO ARTICULADO

1. EL CRITERIO DETRÁS DE CADA PRINCIPIO DISTRIBUTIVO ...	37
1.1. Disuasión general y disuasión especial .....	38
1.2. La incapacitación de los peligrosos.....	39
1.3. Rehabilitación .....	40
1.4. Merecimiento deontológico .....	40
1.5. Merecimiento empírico .....	41
2. CONFLICTOS ENTRE LOS PRINCIPIOS DISTRIBUTIVOS.....	42
2.1. La disuasión general y especial.....	42
2.2. Incapacitación y rehabilitación .....	44
2.3. Merecimiento deontológico y merecimiento empírico .....	46

	Pág.
3. EL PROBLEMA DE LAS COMBINACIONES DESARTICULADAS DE PRINCIPIOS DISTRIBUTIVOS.....	47

**CAPÍTULO III  
¿DISUADE EL DERECHO PENAL?**

1. LOS PRERREQUISITOS DE LA DISUASIÓN.....	54
1.1. El obstáculo del conocimiento del Derecho.....	54
1.2. El obstáculo de la elección racional.....	57
1.3. El obstáculo del coste neto esperado.....	61
1.3.1. El coste percibido: probabilidad, magnitud y dilación.....	61
1.3.1.1. Probabilidad.....	62
1.3.1.2. La magnitud de la sanción.....	65
1.3.1.3. Dilación.....	75
1.3.2. El beneficio percibido.....	77
1.4. El tropiezo con cualquiera de estos obstáculos como óbice decisivo para la disuasión.....	78
1.5. El problema de la disipación acumulada.....	78
2. LOS ESTUDIOS DE EFECTOS AGREGADOS.....	79
2.1. Estudios que no encuentran ningún efecto disuasorio derivado de la formulación doctrinal.....	81
2.2. Estudios que obtienen resultados mixtos o en conflicto.....	82
2.3. Estudios que encuentran un efecto disuasorio debido a la formulación legal.....	83
3. LAS POSIBILIDADES E IMPOSIBILIDADES DE MEJORAR EL EFECTO DISUASORIO.....	88
3.1. Asegurándose de que el auditorio, directa o indirectamente, conoce la regla diseñada para influir sobre su conducta.....	88
3.2. Asegurándose de que los destinatarios perciben un coste neto significativo asociado a la infracción.....	91
3.2.1. Probabilidad.....	91
3.2.2. Dilación.....	93
3.2.3. Magnitud.....	93
3.3. Asegurándose de que el auditorio es capaz y está dispuesto a que la amenaza percibida de ser sancionado influya en sus decisiones.....	97
3.4. Resumen y conclusión.....	99

**CAPÍTULO IV  
LA DISUASIÓN COMO PRINCIPIO DISTRIBUTIVO**

1. EL SUPUESTO TRADICIONAL DE QUE LA FORMULACIÓN DE LAS DISPOSICIONES PENALES INFLUIRÁ SOBRE LA CONDUCTA.....	103
1.1. Formulaciones legales calculadas para disuadir.....	103

	Pág.
1.1.1. Prohibiciones .....	103
1.1.2. Requisitos de culpabilidad, atenuantes y eximentes .....	105
1.1.3. La graduación de los juicios .....	107
1.1.4. Determinación de la pena .....	110
1.2. El «discurso de la disuasión» frente a las desviaciones de la justicia. ....	111
1.2.1. El «discurso de la disuasión» .....	111
1.2.2. Justificaciones disuasorias que funcionan: las desviaciones de la justicia .....	113
2. LAS DIFICULTADES DE LA DISUASIÓN COMO PRINCIPIO DISTRIBUTIVO .....	115
2.1. Los problemas de información y complejidad .....	115
2.2. El problema del efecto disuasorio comparado: el efecto disuasorio inherente a otros principios distributivos .....	118
2.3. El problema de desviarse del merecimiento: a la disuasión le va peor cuando lo hace lo mejor que puede.....	119
2.4. El problema de la compensación del efecto criminógeno: la utilidad del merecimiento .....	122

## CAPÍTULO V LA REHABILITACIÓN

1. ¿FUNCIONA LA REHABILITACIÓN? .....	125
1.1. Programas dirigidos a la población penitenciaria en general.....	126
1.2. Programas dirigidos a delincuentes concretos, dentro y fuera de la prisión: consumidores de drogas y delincuentes sexuales .....	129
1.2.1. Consumidores de drogas.....	129
1.2.2. Delincuentes sexuales.....	131
1.2.3. Conclusión .....	132
2. LA REHABILITACIÓN COMO PRINCIPIO DISTRIBUTIVO .....	133

## CAPÍTULO VI LA INCAPACITACIÓN DE PERSONAS PELIGROSAS

1. EL INTERNAMIENTO PREVENTIVO SE HACE PASAR POR JUSTICIA PENAL .....	136
1.1. El valor práctico de que las reformas creen ambigüedad respecto al merecimiento y la peligrosidad.....	139
1.2. El inicio del actual encubrimiento: el subrepticio descuento del significado del resultado por el <i>Model Penal Code</i> .....	142
1.3. El inevitable conflicto entre el merecimiento y la peligrosidad como criterios distributivos.....	143
1.4. La negación del conflicto .....	145
2. LOS PROBLEMAS DE JUSTICIA .....	146
3. LOS PROBLEMAS DEL INTERNAMIENTO PREVENTIVO.....	151

	Pág.
4. LA SEPARACIÓN DE LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA Y EL INTERNAMIENTO PREVENTIVO.....	155

**CAPÍTULO VII  
CONCEPCIONES RIVALES DEL MERECIMIENTO:  
VENGATIVO, DEONTOLÓGICO Y EMPÍRICO**

1. DISTINTAS CONCEPCIONES RIVALES DEL MERECIMIENTO ...	160
1.1. Merecimiento vengativo .....	160
1.2. Merecimiento deontológico .....	162
1.3. Merecimiento empírico .....	163
1.4. El merecimiento vengativo frente a otras concepciones del merecimiento .....	164
1.4.1. El papel de la cantidad de pena: la clasificación ordinal de casos frente al establecimiento de la sanción más grave del sistema de penas .....	164
1.4.2. El papel del método de sanción: el método frente a la cantidad .....	165
1.5. El merecimiento deontológico frente al empírico .....	166
2. LAS CONFUSIONES EXISTENTES SOBRE LA NATURALEZA DE LA PENA MERECIDA .....	168
2.1. ¿Duro? .....	169
2.2. ¿Basado en la ira y el odio? .....	171
2.3. ¿Preferencia por la prisión o algo peor? .....	172
2.4. ¿Sólo vagas exigencias? «El retribucionismo limitador» a la hora de establecer la sanción más grave del sistema de penas .....	175
2.5. ¿Sujeto a un profundo desacuerdo? .....	181
2.6. ¿No evita delitos que se podrían evitar? .....	185
2.7. ¿Es inmoral? .....	186
2.8. ¿Difícil de implementar? .....	188
2.8.1. Merecimiento vengativo y merecimiento deontológico .....	188
2.8.2. Merecimiento empírico .....	189
2.8.3. Desviaciones del merecimiento empírico .....	191
3. RESUMEN: UNA EXPOSICIÓN MÁS DETALLADA DE LAS TRES CONCEPCIONES DEL MERECIMIENTO .....	193
4. CONCLUSIÓN .....	195

**CAPÍTULO VIII  
LA UTILIDAD DEL MERECIMIENTO**

1. EL VALOR PARA EL CONTROL DEL DELITO DEL USO DEL MERECIMIENTO EMPÍRICO COMO PRINCIPIO DISTRIBUTIVO.....	197
1.1. El aprovechamiento del poder y la eficiencia de la influencia de las normas sociales: la estigmatización.....	198

	Pág.
1.2. Evitación de la resistencia y la subversión que produce un sistema que se considera que no hace justicia .....	200
1.3. Evitación de las patrullas vecinales .....	206
1.4. El desempeño de un papel en la configuración de las normas sociales: el poder persuasivo del Derecho .....	207
1.5. La consecución del cumplimiento en los casos límite .....	209
1.6. Conclusión .....	210
2. LOS ELEMENTOS DETERMINANTES DE LA CREDIBILIDAD MORAL DEL DERECHO PENAL.....	211
2.1. Los efectos perniciosos del enturbiamiento de la distinción entre lo civil y lo penal.....	211
2.2. El problema de las divisiones morales dentro de la comunidad.....	215
2.3. La generalización del desacato .....	216
2.4. Persuasión <i>versus</i> rebeldía.....	218
2.5. La fragilidad de la reputación: los costes de las desviaciones del merecimiento .....	220
2.6. La falta de apreciación del poder de la credibilidad moral .....	222
3. LA DETERMINACIÓN DE LAS PERCEPCIONES DE LA COMUNIDAD SOBRE EL MERECIMIENTO.....	223
3.1. La idea errónea de que el merecimiento empírico resulta inevitablemente draconiano: la inutilidad de la injusticia.....	224
3.2. ¿Valoran las personas intuitivamente la pena de acuerdo con el merecimiento, o toman como referencia la disuasión o la inocuización? .....	226
3.3. El uso de los principios de justicia de la comunidad para elaborar códigos penales y directrices para la determinación individual de la pena.....	228
3.4. Principios comunitarios de justicia <i>versus</i> Derecho actual.....	230
4. RESUMEN Y CONCLUSIONES .....	232

## CAPÍTULO IX JUSTICIA RESTAURATIVA

1. LAS VIRTUDES DE LOS PROCESOS RESTAURADORES, LOS VICIOS DE LA «JUSTICIA RESTAURATIVA».....	239
2. LA «JUSTICIA RESTAURATIVA» Y LA PENA JUSTA.....	241
3. LA UTILIZACIÓN MÁS AMPLIA Y EN CASOS MÁS GRAVES DE LOS PROCESOS RESTAURADORES.....	243

## CAPÍTULO X PUNTOS FUERTES Y PUNTOS DÉBILES DE LOS PRINCIPIOS DISTRIBUTIVOS ALTERNATIVOS

1. DISUASIÓN GENERAL.....	247
2. DISUASIÓN ESPECIAL.....	249
3. REHABILITACIÓN .....	250

	Pág.
4. INCAPACITACIÓN .....	251
5. MERECIMIENTO EMPÍRICO .....	252
6. MERECIMIENTO DEONTOLÓGICO.....	253
7. CONCLUSIÓN .....	254

## CAPÍTULO XI PRINCIPIOS DISTRIBUTIVOS HÍBRIDOS

1. APROXIMACIONES ALTERNATIVAS A LA CONSTRUCCIÓN DE UN PRINCIPIO DISTRIBUTIVO HÍBRIDO Y ARTICULADO .....	258
1.1. Recurso al principio que resulta en una mayor pena .....	258
1.2. Establecimiento de prioridades.....	259
1.3. Distinción entre principios rectores y principios limitadores.....	260
1.4. Combinación de principios: el recurso a la máxima utilidad.....	262
1.5. La distinción entre la atribución de responsabilidad y la magnitud de la pena y el método de su imposición .....	264
2. EL PRINCIPIO DISTRIBUTIVO DE «RETRIBUCIONISMO LIMITADOR» DEL AMERICAN LAW INSTITUTE .....	266
2.1. El requisito de efectividad.....	268
2.2. El problema de contrarrestar los efectos criminógenos.....	269
2.3. El marco inexistente y las exigencias de jerarquía ordinal del merecimiento.....	270

## CAPÍTULO XII UNA TEORÍA PRÁCTICA DE LA JUSTICIA: PROPUESTA DE UN PRINCIPIO DISTRIBUTIVO HÍBRIDO CENTRADO EN EL MERECIMIENTO EMPÍRICO

1. UNA PROPUESTA DE PRINCIPIO DISTRIBUTIVO.....	273
1.1. Uno: principio primario de merecimiento empírico .....	274
1.2. Dos: desviaciones inapreciables .....	275
1.3. Tres: desviaciones para un control más eficaz del delito.....	276
1.4. Cuatro: desviaciones para promover intereses distintos del control del delito .....	278
1.5. Cinco: método de sanción .....	279
1.6. Punto débil de la propuesta .....	280
2. DESVIACIONES DEL MERECIMIENTO EMPÍRICO.....	280
2.1. Promoviendo la justicia en un mundo complejo .....	281
2.2. Sacrificio de la justicia para promover otros intereses .....	282
3. ESTRATEGIAS PARA EVITAR LA DESVIACIÓN DEL MERECIMIENTO EMPÍRICO.....	283
3.1. Reformas en la justicia penal.....	284
3.2. Empleo de procesos civiles antes que penales.....	285
4. LOS LÍMITES DEL PRINCIPIO DISTRIBUTIVO DEL DERECHO PENAL.....	286