

## ÍNDICE GENERAL

<i>Prólogo a la segunda edición</i> .....	V
<i>Agradecimientos</i> .....	IX

### CAPÍTULO PRIMERO

#### EL PROBLEMA DE LA FUNDAMENTACIÓN DE LA PENA

§ 1. Introducción .....	1
§ 2. Fundamento obligatorio de las sanciones jurídico-penales .....	2
a) El Estado de derecho .....	2
b) La ley .....	5
1) Concepto de ley previa .....	6
2) Antecedentes de la ley previa .....	9
c) El principio de legalidad .....	11
d) Consecuencias del principio "nullum crimen nulla poena sine lege" .....	11
1) Prohibición de la analogía .....	12
2) Prohibición de la retroactividad .....	13
a) El principio del artículo 2º del Código Penal .....	14

	b) La ley más favorable . . . . .	15
	c) Las medidas de seguridad . . . . .	16
	d) Leyes temporales . . . . .	17
	3) Prohibición de fundamentar el castigo en el derecho consuetudinario . . . . .	17
	4) El mandato de certeza. . . . .	18
§ 3.	Fundamento real de las sanciones jurídico-pe- nales . . . . .	19
	a) El delito . . . . .	19
	b) La peligrosidad . . . . .	20
	1) Análisis del Código Penal . . . . .	20
	2) El artículo 34, inciso 1º, del Código Pe- nal . . . . .	20
	3) Lombroso . . . . .	23
	a) Evolución . . . . .	25
	1) El punto de partida . . . . .	25
	2) Teoría atávica . . . . .	26
	b) Teoría morbosa. . . . .	27
	1) Preparación . . . . .	27
	2) Fusión del atavismo y de la locura moral . . . . .	28
	c) La epilepsia como síntesis . . . . .	28
	d) La teoría criminogenética definitiva. . . . .	29
	e) Análisis crítico . . . . .	30
§ 4.	Fundamento de conocimiento de las sanciones jurídico-penales . . . . .	31
§ 5.	Fundamento jurídico de las sanciones jurídico- penales. . . . .	40
§ 6.	Fundamento final o teleológico de las sancio- nes jurídico-penales . . . . .	41
	a) Kant y las teorías que ven en la pena una retribución. . . . .	41
	b) Teoría de la prevención especial . . . . .	58
	c) Teoría de la prevención general. . . . .	67

1) La prevención general en von Feuerbach	67
2) La prevención general positiva.....	69
§ 7. Conclusión.....	73

### APÉNDICE

#### EL DELINCUENTE POR CONCIENCIA UN PROBLEMA DE COLISIÓN DE DEBERES

1. Introducción.....	76
2. La colisión de deberes en el derecho penal actual.....	78
3. Solución del problema.....	85
a) Solución del voto mayoritario.....	85
b) Solución propuesta.....	86

### CAPÍTULO II

#### FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA PENA

§ 8. La relación del poder del Estado y los derechos fundamentales.....	89
§ 9. Fundamentos de los derechos humanos desde una perspectiva ética.....	96
a) El Estado moderno.....	96
1) El soberano puede disponer libremente del derecho.....	101
2) El soberano puede violar el derecho..	102
3) El soberano puede asumir en cualquier momento todo tipo de competencia..	102
4) La soberanía.....	102
5) La soberanía es ilimitada en su contenido.....	102
b) La fundamentación de los derechos humanos en el Estado moderno.....	103

### CAPÍTULO III

#### DERECHOS HUMANOS, DOGMÁTICA PENAL Y CRIMINOLOGÍA

§ 10.	Introducción . . . . .	115
§ 11.	Estado totalitario y dogmática penal . . . . .	115
§ 12.	La denominada "criminología crítica" . . . . .	120
§ 13.	La pretendida "teoría desde la marginación".	123
§ 14.	Conclusión . . . . .	128

### CAPÍTULO IV

#### LA TEORÍA NORMATIVA DE LA CULPABILIDAD

§ 15.	Comienzo de la teoría normativa . . . . .	133
§ 16.	La teoría psicológica hasta el comienzo del siglo xx . . . . .	134
§ 17.	El elemento de la teoría de la culpabilidad desde Frank hasta Freudenthal . . . . .	145
§ 18.	Desarrollo de la teoría de la culpabilidad desde 1922 hasta 1935 . . . . .	164
§ 19.	Período que va desde 1935 hasta 1945 . . . . .	180
§ 20.	La actual teoría de la culpabilidad . . . . .	183
	a) La compleja teoría de la culpabilidad . . . . .	185
	b) Especiales concepciones de la culpabilidad . . . . .	195
	c) Teorías normativas de la culpabilidad . . . . .	200
§ 21.	Actuales tendencias sobre la culpabilidad. Teorías de la prevención especial . . . . .	212
	a) Teorías que aceptan la culpabilidad . . . . .	214
	b) Teorías que reemplazan el concepto de culpabilidad por criterios de prevención general . . . . .	215
	c) Función del tipo penal . . . . .	217
	d) Función de la antijuridicidad . . . . .	222

e) Función de la responsabilidad . . . . .	225
f) Teoría funcional de la culpabilidad de Jakobs . . . . .	228
g) Funciones de la culpabilidad según Achenbach . . . . .	231
h) La teoría de Streng . . . . .	234
§ 22. La función de la culpabilidad en la medición de la pena . . . . .	235
§ 23. Crítica de las posiciones . . . . .	236
§ 24. Propuesta de solución provisional. Desarrollo de la dogmática penal. . . . .	240
a) El contenido del concepto de atribuibilidad . . . . .	242
b) Los grados de la atribuibilidad . . . . .	243
1) La responsabilidad por el hecho . . . . .	243
2) La culpabilidad . . . . .	245
c) La responsabilidad por el hecho . . . . .	248
<i>Bibliografía</i> . . . . .	253