

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	7
PRÓLOGO	9
COMENTARIOS Y NOTAS DE LOS TRADUCTORES	11
ÍNDICE DE ABREVIATURAS	15
INTRODUCCIÓN	17
CAPÍTULO I. DERECHO PENAL Y CONSTITUCIÓN	19
1. El ilícito penal en el prisma del ordenamiento jurídico	19
1.1. Ilícito penal, ilícito civil, ilícito administrativo	20
1.2. La preeminente finalidad aflictivo-punitiva de la sanción penal	22
2. Derecho constitucional aplicado	25
2.1. La pena como “arma de doble filo”	26
2.2. Elección de las incriminaciones y libertad y derecho fundamentales: el rol del principio de proporcionalidad	29
3. El “constitucionalismo penal”: la Constitución como “límite” o como “fundamento” del derecho penal	33
3.1. Derechos y libertad constitucional como “límites” a las elecciones de incriminación	34
3.2. Los valores constitucionales como “fundamento” de las elecciones de incriminación	40
3.3. ¿Obligaciones constitucionales de tutela penal?	45
4. Un nuevo capítulo del constitucionalismo penal: el derecho penal en el “diálogo multinivel” entre cartas y cortes	48
4.1. La legalidad extendida “más allá de las etiquetas” formales y también extendida al derecho jurisprudencial	48
4.2. El “despertar” de otros principios: el ejemplo del <i>ne bis in idem</i>	49

4.3. Nuevas ponderaciones para los derechos y las libertades fundamentales: el ejemplo del ejercicio del derecho de crónica periodística	51
5. Una mirada de conjunto a los principios constitucionales en materia penal	54
6. Tendencias recientes de la política criminal	56
6.1. El llamado “populismo punitivo”	57
6.2. La emergencia del “paradigma de la víctima”	59
CAPÍTULO II. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD	65
1. <i>Nullum crimen, nulla poena sine lege</i>	66
1.1. El principio de legalidad en el pensamiento iluminista	66
1.2. La legalidad penal como viga maestra del Estado de derecho	68
1.3. Ideologías autoritarias y <i>nullum crimen</i>	69
1.4. Aberraciones legales y justicia material	71
1.5. La legalidad constitucional	72
1.6. Concepción formal y concepción material del <i>nullum crimen</i> : el concepto de “materia penal”	73
1.7. Medidas “extrapenales” de injerencia estatal y legalidad	76
1.8. Primacía de la ley y del derecho jurisprudencial	78
2. El principio de legalidad en la Constitución	81
3. El principio de irretroactividad de la ley penal	82
3.1. El principio de irretroactividad de las penas, entre la Constitución y el CEDH: en particular, el régimen de las medidas de seguridad y las sanciones de contenido punitivo-aflictivo	84
3.2. (cont.) El principio de irretroactividad y las normas de ejecución penal	86
3.3. (<i>excursus</i>) El principio de irretroactividad de las sanciones administrativas	88
4. El principio de retroactividad de la ley penal más favorable	89
4.1. <i>Lex mitior</i> y prescripción	92
4.2. Tras la sentencia del Tribunal EDH, <i>Scoppola c. Italy</i>	94
5. Los principios de taxatividad y determinación	96

5.1. El uso de fórmulas descriptivas “ejemplificativas” o “sintéticas”, de cláusulas generales y conceptos elásticos	98
5.2. Formulación legislativa y necesaria “verificabilidad empírica” de los conceptos utilizados	103
5.3. (<i>excursus</i>) Legalidad, taxatividad y determinación en materia de medidas de prevención	104
5.4. Las interacciones entre el principio de determinación y otros principios	108
5.4.1. Determinación y culpabilidad	108
5.4.2. Determinación y ofensividad	110
6. La prohibición de la analogía en materia penal	111
6.1. La <i>ratio</i> de la prohibición	111
6.2. El rango constitucional de la prohibición	113
6.3. Los recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la importancia de la prohibición de la analogía	114
6.3.1. La primacía de la interpretación textual	115
6.3.2. La prohibición de la analogía como imperativo constitucional	116
6.4. Criterios interpretativos legítimos y su jerarquización	118
6.5. Deontología hermenéutica y deberes del intérprete	119
6.5.1. La interpretación literal	119
6.5.2. La interpretación “taxativa y tipificante”	121
6.5.3. Ofensividad y proporción como criterios interpretativos	122
6.5.4. In dubio pro analogia et abstine	124
6.5.5. El repudio del “juez de finalidad”	125
6.6. La analogía <i>in bonam partem</i>	126
7. El principio de reserva de ley	130
7.1. <i>Nullum crimen sine lege</i> parlamentaria	130
7.2. La <i>ratio</i> de la reserva de ley	131
7.3. Reserva de ley y actos con fuerza de ley (decretos legislativos y decretos leyes)	132
7.3.1. Delegación legislativa y derecho penal	134
7.3.2. Límites de los decretos de urgencia	135

7.4. Reserva de ley y fuentes comunitarias	138
7.4.1. Derecho penal europeo: efectos directos e indirectos	138
7.4.2. El poder de inaplicación en materia penal	139
7.5. Reserva de ley y fuentes regionales	145
7.5.1. El fundamento del monopolio punitivo estatal	145
7.5.2. La extensión de la reserva de ley respecto de las fuentes regionales: los hechos constitutivos, modificatorios y extintivos de la punibilidad	146
7.5.3. Reserva de ley y fuentes regionales tras la reforma del Título V de la Constitución. El concepto de “ordenamiento penal” [art. 117, párr. 2, let. 1), Cost.]	147
7.5.4. (cont.) El ámbito de competencia estatal en relación con el concepto de “orden público y seguridad” [art. 117, párr. 2, let. h), Cost.]	150
7.5.5. Legislación regional y espacios de posible incidencia en materia penal: “integración técnica” y “efectos indirectos”	152
7.6. Reserva de ley y fuentes subordinadas	153
7.6.1. El criterio de “especificación legal suficiente” de la incriminación	154
7.6.2. (cont.) Los tipos penales centrados en la inobservancia de disposiciones administrativas (y, más en general, en las denominadas normas penales en blanco)	158
7.7. Reserva de ley y márgenes de intervención de la Corte Constitucional: la prohibición de pronunciamientos aditivos <i>in malam partem</i>	160
7.7.1. La revisión de los vicios procedimentales de la ley y de los actos con fuerza de ley (arts. 76 y 77 Cost.) y la no obstaculización de la prohibición de pronunciamientos <i>in malam partem</i>	163
7.7.2. La revisión de las denominadas “normas penales favorables”	165
7.8. La reserva de ley y el “derecho jurisprudencial”	168

CAPÍTULO III. LOS PRINCIPIOS DE PERSONALIDAD

Y CULPABILIDAD	173
1. <i>Nullum crimen, nulla poena sine culpa</i>	173

1.1. Responsabilidad objetiva y responsabilidad subjetiva	173
1.2. El largo camino del principio de responsabilidad personal y culpable .	176
1.3. La hipótesis de responsabilidad objetiva (aún) prevista en el Código Penal	178
1.4. Las resistencias culturales a la plena aplicación del principio de culpabilidad	183
1.5. La responsabilidad (administrativa) de delito de las personas jurídicas y las tensiones con los principios de responsabilidad penal personal y culpable	185
2. La evolución interpretativa del art. 27, párr. 1, Cost., y el principio de la responsabilidad personal y culpable	188
3. El vínculo psíquico entre agente y “núcleo significativo del tipo” y su necesaria reprochabilidad	192
4. El principio de culpabilidad como criterio interpretativo	193
5. Principio de culpabilidad y sanciones administrativas “punitivas”	199

CAPÍTULO IV. LOS PRINCIPIOS DE MATERIALIDAD

Y OFENSIVIDAD	201
1. Introducción: del criterio de la “dañosidad social” al delito como “ofensa a un bien jurídico”, hasta el principio de ofensividad	201
1.1. El delito como “ofensa a un bien jurídico”	202
1.2. Ilícitos penales y comportamientos inmorales	203
1.3. El modelo del “derecho penal de acto”	204
1.4. El principio de ofensividad entre “bienes jurídicos” y “técnicas de tutela”	207
2. Los principios de materialidad y ofensividad en la jurisprudencia constitucional	211
2.1. El principio de ofensividad como criterio de control del contenido (y/o de los objetos de tutela) de los tipos penales	213
2.2. (cont.) El principio de proporcionalidad y el principio de subsidiariedad: el margen de valoración sobre la idoneidad/ adecuación de la sanción penal y la elección entre sanción penal y sanción administrativa	216
2.2.1. El principio de subsidiariedad	216

2.2.2. El principio de proporcionalidad	218
2.3. El principio de ofensividad como criterio de control sobre las técnicas de (anticipación de la) tutela: los delitos de peligro presunto y el límite de la “irracionalidad manifiesta”	219
2.4. Principio de ofensividad e ilegitimidad de las tipologías punitivas (o agravantes) exclusivamente fundadas en condiciones o cualidades personales	221
2.5. El principio de ofensividad como “canon interpretativo universalmente aceptado”	225
CAPÍTULO V. LOS PRINCIPIOS DE HUMANIDAD, DE LA FINALIDAD REEDUCATIVA Y DE PROPORCIÓN DE LA PENA . 231	
1. Las funciones de la pena	231
2. Los fines constitucionales de la pena	238
2.1. El principio de humanidad de la pena	239
2.1.1. El fundamento del principio	240
2.1.2. Humanidad del trato y prohibición de tortura	241
2.1.3. El principio de humanidad de la pena en la jurisprudencia constitucional	242
2.1.4. El derecho fundamental a una pena humana	244
2.2. El principio reeducativo	245
2.3. Los corolarios del principio reeducativo: el principio de individualización de la pena y el principio de progresividad en el tratamiento penitenciario	250
2.4. El principio de proporción de la pena	255
2.5. (cont.) El control de la Corte Constitucional sobre la medida de la pena: de las “rimas obligatorias” a las “rimas adecuadas”	260
2.6. La proporción de la sanción como criterio hermenéutico	263
2.7. (excursus) La proporción de la pena frente al llamado “paradigma de la víctima”	264
3. El “rostro constitucional” de la pena en el ordenamiento italiano	265
3.1. Pena de muerte	265
3.2. Penas corporales	266

3.3. Cadena perpetua	267
3.4. Penas detentivas	272
3.5. Penas pecuniarias	275
4. El canon de <i>extrema ratio</i> en el recurso a la cárcel (también a la luz de la reciente reforma denominada Cartabia)	280
5. Las tendencias recientes en el debate penal en materia de <i>restorative justice</i> : en busca de “algo mejor” que el derecho penal	286
BIBLIOGRAFÍA	291