

ÍNDICE

	Pág.
PRÓLOGO DE JESÚS-MARÍA SILVA SÁNCHEZ	23
PRESENTACIÓN Y ESTUDIO PRELIMINAR	25
I. PRESENTACIÓN	25
II. CONTENIDO DE LA OBRA <i>DERECHO PENAL Y RIESGO</i>	29
III. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE <i>DERECHO PENAL Y RIESGO</i>	41
IV. ADVERTENCIAS SOBRE ESTA TRADUCCIÓN	42
PRÓLOGO A LA EDICIÓN ESPAÑOLA	45
PRÓLOGO	49
ABREVIATURAS	51
INTRODUCCIÓN	53
A. EL ORIGEN	53
B. FINALIDAD Y TESIS DE INVESTIGACIÓN	54
I. Orientaciones al riesgo	54
1. La trayectoria de la noción penal de riesgo	54
a) Riesgo: un concepto familiar en el «lenguaje básico» del Derecho penal	54
b) Riesgo: últimamente un concepto central del Derecho penal.	56
2. El concepto no penal de riesgo	57
a) Riesgo: un concepto familiar para los comerciantes, los marinos y sus aseguradores	57
b) Riesgo: en el último tiempo, un concepto social central.....	59
3. Atractivo y riesgo del análisis del Derecho penal como «Derecho penal de la sociedad del riesgo»	60

	Pág.
II. ¿Derecho penal y política criminal en crisis?.....	61
1. La interpretación habitual del <i>statu quo</i> y el desarrollo del Derecho penal.....	61
2. Riesgos crónicos y agudos del Derecho penal y su significado para la investigación (desde una perspectiva que no pretende de ningún modo ni abolirlo ni suprimir su finalidad y que no niega los progresos del desarrollo jurídico-penal).....	65
C. LA ESTRUCTURA DE LA INVESTIGACIÓN.....	67

PRIMERA PARTE
LOS FUNDAMENTOS

CAPÍTULO PRIMERO. LA DISCUSIÓN SOBRE LA SOCIEDAD DEL RIESGO	71
A. RESUMEN.....	71
B. LA SOCIEDAD DEL RIESGO DE ULRICH BECK: ¿UNA SOCIEDAD DEL PELIGRO?.....	72
I. El «borrador de la teoría a gran escala».....	72
II. Horror y utopía: la sociedad global del (riesgo) sin clases y sin límites.....	73
III. Los contornos políticos de la sociedad del riesgo.....	73
IV. El significado de los efectos colaterales en el concepto de Beck ...	75
V. El concepto de riesgo en la sociedad del riesgo de Beck.....	76
VI. ¿Es correcto designar la sociedad del riesgo de Beck como sociedad del peligro?.....	76
VII. El aspecto sociológico organizativo de la sociedad del riesgo de Beck: la sociedad de Charles Perrow de las «catástrofes normales».....	77
VIII. Toma de posición resumida.....	80
C. LA SOCIEDAD DEL RIESGO DE ADALBERT EVERS Y HELGA NOWOTNY: UNA SOCIEDAD DE LA SEGURIDAD.....	81
I. La comparación de discursos sobre la seguridad: del riesgo de la pobreza a los riesgos tecnológicos.....	81
II. Los contornos de la sociedad del riesgo según Evers y Nowotny....	81
1. La sociedad del riesgo como una dominadora de él.....	82
2. La sociedad del riesgo como sociedad en la cual los riesgos crecen con las posibilidades de decisión.....	83
D. LA SOCIEDAD DEL RIESGO, ¿UNA SOCIEDAD INSEGURA? (LA VISIÓN DE LA SOCIEDAD DE LOS CIENTÍFICOS DEL RIESGO).....	83

	Pág.
I. La posición de los investigadores del riesgo con respecto al riesgo...	83
1. Riesgo: elemento de nuestras vidas.....	84
2. Riesgo: motor del progreso.....	84
3. ¿Esta comprensión del riesgo como «elemento de la vida y motor del progreso» justifica la designación de nuestra sociedad como del riesgo?.....	85
II. La concepción de los investigadores del riesgo acerca de su percepción social y el comportamiento ante él.....	85
1. El hombre sobreexigido por las decisiones sobre el riesgo.....	87
2. El conocimiento creciente sobre los riesgos y su distorsión a través de los medios de comunicación como obstáculo para decisiones racionales sobre el riesgo.....	88
3. La inseguridad general.....	89
4. La sociedad del riesgo —a la vista de los investigadores del riesgo— una sociedad de percepción colectiva irracional del riesgo y de los comportamientos correspondientes ante él.....	91
E. EL CONCEPTO DE SOCIEDAD DEL RIESGO EN ESTA INVESTIGACIÓN.....	91
I. Contradictorio y aparentemente contradictorio.....	91
1. La compatibilidad del modelo de Evers y Nowotny con los otros.	92
2. La sorprendente compatibilidad de los modelos escépticos y amistosos del riesgo.....	93
II. La admisibilidad y la necesidad de utilizar en esta investigación un concepto vago —y en parte contradictorio— de sociedad del riesgo.....	94
CAPÍTULO SEGUNDO. DISCUSIONES SOBRE EL RIESGO EN LA SOCIEDAD DEL RIESGO. LAS CIENCIAS EXTRAJURÍDICAS SOBRE EL RIESGO Y SU RELEVANCIA PARA EL DERECHO PENAL.....	97
A. RETROSPECTIVA-PROSPECTIVA.....	97
B. LOS PUNTOS DE CONTACTO ENTRE LA CIENCIA JURÍDICA Y LAS CIENCIAS EXTRAJURÍDICAS DEL RIESGO.....	98
I. Las decisiones del legislador penal.....	98
II. Las decisiones del destinatario de la norma.....	99
1. La decisión por el riesgo punible.....	100
2. La decisión riesgosa para los bienes jurídicos ajenos.....	100
III. Las decisiones de la justicia penal.....	101
C. INTRODUCCIÓN A ASPECTOS ESPECÍFICOS DE LA TEORÍA DE LA DECISIÓN Y LA INVESTIGACIÓN DEL RIESGO.....	103

	Pág.
I. Síntesis del desarrollo, objeto y conceptos de las ciencias extrajurídicas del riesgo	103
1. El problema subyacente de la decisión humana.....	103
2. Teoría de la decisión	104
3. Investigación del riesgo	105
II. Problemas seleccionados de la teoría normativa de la decisión	108
1. Distinción entre decisiones tomadas en contextos de seguridad, bajo riesgo y en situaciones inciertas	108
a) Advertencias	108
b) Decisiones en contextos de seguridad.....	109
c) Decisiones tomadas bajo riesgo	109
d) Decisiones tomadas en situaciones inciertas	111
2. Decisiones tomadas frente a un oponente que actúa conscientemente.....	112
3. Decisiones orgánicas	112
III. Aspectos seleccionados de la teoría descriptiva de la decisión y de la investigación del riesgo	113
1. Resultados de la teoría descriptiva de la decisión: ¿cómo resuelven las personas en situaciones de riesgo?.....	113
a) Diferencias individuales (condicionadas por la personalidad)	114
b) Diferencias situacionales	115
aa) Conocimiento del riesgo.....	115
bb) Voluntariedad del riesgo.....	116
cc) Posibilidad de controlar el riesgo.....	116
dd) El momento de aparición de las consecuencias amenazantes y el grupo de personas afectadas	116
2. Conocimientos psicológicos sociales sobre la imputación posterior y <i>ex ante</i> de la atribución de responsabilidad por decisiones (riesgosas)	117
a) La « <i>Severity-Responsability-Relation</i> »	117
b) El fenómeno del « <i>Creeping Determinism</i> »	118
c) La diferencia « <i>Actor-Observer</i> »	119
d) La valoración del riesgo como «cuestión de estado de ánimo».....	120
e) Resumen de los planteamientos teóricos de la atribución que explican la tendencia del Derecho penal a convertir las «desgracias» en injustos	120

	Pág.
CAPÍTULO TERCERO. LA CRISIS DEL DERECHO PENAL EN LA SOCIEDAD DEL RIESGO: PUNTOS DE CONEXIÓN EN LA DOCTRINA	123
A. RETROSPECTIVA-PROSPECTIVA.....	123
B. EL ENFOQUE DE LA SOCIOLOGÍA	124
I. El derecho en el concepto de Ulrich Beck de la sociedad del riesgo.	124
1. El derecho como portador de esperanza.....	124
2. El derecho como principal culpable de la «irresponsabilidad organizada».....	125
3. Toma de posición sobre la visión de Beck acerca del Derecho (en) la sociedad del riesgo	127
II. El papel del derecho en la obra de Niklas Luhmann, «Sociología del riesgo»	128
1. El principio de la orientación a las consecuencias como exigencia desproporcionada al derecho para que asuma los riesgos.....	129
2. La responsabilidad por el peligro como un caso especial de sobrecarga normativa del derecho.....	130
3. El presente o el futuro del derecho en la sociedad del riesgo: el bosquejo de un derecho del riesgo en Luhmann	131
4. La realidad en Japón y en los Estados Unidos de Norteamérica —aquí (todavía) la utopía—: el sistema jurídico como instancia de la política del riesgo que domina a la burocracia engorrosa...	132
5. Resumen y toma de posición respecto del bosquejo de Luhmann sobre el derecho en la sociedad del riesgo	132
C. LA PERSPECTIVA JURÍDICO-POLÍTICA: COMENTARIOS SOBRE EL DERECHO EN LA ASÍ LLAMADA EXPLÍCITAMENTE SOCIEDAD DEL RIESGO	133
I. Sobre lo anticuado del derecho en la sociedad del riesgo (Rainer Wolf)	133
1. ¿Renacimiento del modelo de la seguridad garantizada policialmente o el fin de la época de la estatalidad?.....	133
2. Sobre la discrepancia entre teoría (dominante) y realidad (comprobable). La dominación en virtud del conocimiento (Max Weber)	135
3. La primacía del derecho amenazada.....	135
4. El diseño de Wolf de un derecho del riesgo adecuado a la sociedad del riesgo.....	136
5. Toma de posición ante el análisis de Wolf sobre el papel actual y futuro del derecho en la sociedad del riesgo	137
II. Consideraciones previas sobre la superación jurídico-política de la sociedad del riesgo (Michael Bock).....	137

Índice

	Pág.
1. La clasificación de los problemas señalados por Beck en las discusiones ya existentes	137
2. La resistencia de la ley en el «Estado constitucional» contra el «derecho del estado de necesidad y del riesgo»	138
<i>a)</i> La necesidad de leyes previsibles	138
<i>b)</i> La necesidad de la aceptación de las leyes	139
D. DISCUSIONES PARALELAS DE CARÁCTER ESTATAL Y CONSTITUCIONAL: LA SEGURIDAD COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y HUMANO EN EL «ESTADO DE LA PREVENCIÓN»	139
I. Puntos de contacto	139
II. La alianza profana: sobre el reclamo conjunto de un derecho a la seguridad por parte de la posición «conservadora» jurídico-estatal, y la «progresista» ecológica-radical	140
III. Seguridad como derecho humano (Gerhard Robbers)	140
IV. La confusión de la seguridad interna y externa, el desconocimiento de sus amenazas, y su crítica	141
V. La crítica al Estado de la prevención que se debe diferenciar de la crítica al Estado de la seguridad	142
1. Los límites racionales del concepto: ¿seguridad mediante un derecho regulador? (Gunther Teubner)	143
<i>a)</i> Desvíos: la regulación ajena mediante la autorregulación ...	144
<i>aa)</i> «Observación recíproca» y control indirecto	144
<i>bb)</i> «Comunicación mediante organización»	145
<i>cc)</i> La «conexión mediante la interferencia»	146
<i>b)</i> Problemas de la «regulación ajena mediante la autorregulación»	146
<i>c)</i> Costos de la «regulación ajena mediante la autorregulación»	148
<i>d)</i> Resumen	148
2. Los límites normativos	148
<i>a)</i> La pérdida de constitucionalidad en el derecho del riesgo propio del Estado de la prevención (Erhard Denninger) ...	149
<i>b)</i> La idea del riesgo como indicador y «agente» de la sustitución de la justicia individual por la social (Rudolf Wiethölter)	149
VI. El ocultamiento de los problemas mediante el empleo de un concepto amplio de Estado de Derecho - una crítica que alcanza al Estado de la seguridad y al de la prevención (Detlef Krauß, Hans Albrecht Hesse)	150
E. LOS CONTORNOS DEL «DERECHO PENAL DE LA SOCIEDAD DEL RIESGO» EN LAS PRIMERAS OPINIONES DE LA LITERATURA JURÍDICO-PENAL Y POLÍTICO-CRIMINAL	151

	<u>Pág.</u>
I. Derecho penal del riesgo como parte de un desarrollo del Derecho penal del mundo de la vida hacia el de los sistemas sociales (Kai-D. Bussmann)	151
1. El retroceso del monopolio de las perspectivas teóricas basadas en la dominación	151
2. La eficiencia y los déficits del Derecho penal de los sistemas sociales	151
3. El Derecho penal de los sistemas sociales como «moderno»: la crítica «posmoderna»	152
II. El Derecho penal moderno: respuesta a los problemas de la sociedad del riesgo y amenaza a los principios tradicionales del Derecho penal material (Winfried Hassemer)	152
1. El análisis de los problemas	152
2. La valoración	153
III. Los delitos de peligro como prototipos del Derecho penal del riesgo.	154
1. El peligro como delito (Urs Kindhäuser)	154
2. Inseguridad social y prevención existencial mediante el Derecho penal (<i>Strafrechtliche Daseinsvorsorge</i> , Felix Herzog).....	156
F. RESUMEN DEL CAPÍTULO Y TRANSICIÓN HACIA LA SEGUNDA PARTE DE LA INVESTIGACIÓN	159

SEGUNDA PARTE LA INVESTIGACIÓN

ADVERTENCIAS	165
A. VÍNCULOS CON EL DIAGNÓSTICO «SOCIEDAD DEL RIESGO».	165
B. SOBRE ALGUNAS CUESTIONES Y OBJECIONES FUNDAMENTALES Y EVIDENTES.....	166
I. La objeción de que todo Derecho penal es «Derecho penal del riesgo» y que siempre lo ha sido.....	166
II. La objeción de que a más tardar el moderno Derecho penal de los fines de Franz von Liszt ya era un Derecho penal del riesgo.....	167
C. PANORAMA DE LOS CAPÍTULOS DE LA SEGUNDA PARTE	168
CAPÍTULO CUARTO. CRIMINALIDAD Y CRIMINALIZACIÓN EN LA SOCIEDAD DEL RIESGO	169
A. CONSIDERACIONES CRIMINOLÓGICAS PREVIAS SOBRE LA RELACIÓN ENTRE CRIMINALIDAD, DERECHO PENAL Y POLÍTICA CRIMINAL.....	169

	Pág.
B. CRIMINALIDAD BAJO LAS CONDICIONES DE LA SOCIEDAD DEL RIESGO.....	171
I. Nuevos delitos, nuevos delincuentes en virtud de nuevas criminalizaciones en la sociedad del riesgo.....	171
1. Comparación de las normas jurídico-penales de 1871 y 1991....	171
2. Particularidades específicas de los hechos típicos.....	172
3. Particularidades específicas de los autores.....	174
II. Nuevos comportamientos delictivos en la sociedad del riesgo: el delito como decisión riesgosa.....	176
1. «Criminalidad como el riesgo de la modernización» (Baldo Blinkert).....	177
a) La teoría de la criminalidad como el riesgo de la modernización.....	177
aa) La criminalidad como comportamiento racional.....	177
bb) El escaso anclaje social de la identidad y, por ello, la alta individualización de los delincuentes.....	178
cc) Crecimiento de la criminalidad y de la economía: una relación anticíclica.....	178
dd) Crecimiento de la criminalidad —un proceso autocatalítico—.....	179
b) La comprobación empírica del crecimiento de la carga delictiva.....	180
aa) La estadística criminal elaborada por la policía como prueba del crecimiento de la criminalidad.....	180
bb) Dudas sobre el valor informativo de la estadística criminal elaborada por la policía en relación con el desarrollo de la delincuencia.....	181
cc) Toma de posición acerca de la tesis del crecimiento de la carga de la criminalidad.....	184
2. Toma de posición acerca de la criminalidad como riesgo de la modernización.....	185
a) Objeciones criminológicas.....	185
b) El encanto de esta tesis para una criminología de la sociedad del riesgo.....	186
C. INTERROGANTES DE LA INVESTIGACIÓN SOBRE LA CRIMINALIDAD (EN) LA SOCIEDAD DEL RIESGO.....	187
I. Primeras respuestas: la criminalidad de la sociedad del riesgo: entre la micro y la macro-criminalidad.....	187
1. La ampliación necesaria del campo visual criminológico.....	187
2. Lo específico: la conformidad y la «banalidad» de la criminalidad de la sociedad del riesgo.....	187
II. Preguntas sin respuesta.....	190

	Pág.
CAPÍTULO QUINTO. LAS TEORÍAS DE LA PENA EN LA SOCIEDAD DEL RIESGO	191
A. ASPECTOS TEÓRICO-PENALES RELEVANTES DE LA DISCUSIÓN SOBRE (LA SOCIEDAD) DEL RIESGO	191
I. El cuestionamiento de la obligación de legitimar el castigo ante la persona afectada por su imposición	191
II. El carácter dudoso de la orientación a las consecuencias en la sociedad del riesgo como «efecto social secundario»	192
B. LA DISCUSIÓN SOBRE LA TEORÍA DE LA PENA EN LA SOCIEDAD DEL RIESGO	192
I. El vicio capital de la discusión sobre los fines de la pena	193
1. La descripción del vicio capital	193
2. El tratamiento del dilema teórico penal (vicio capital) a través de las distintas teorías de la pena	193
a) La teoría absoluta	193
b) Las teorías de la prevención especial y de la prevención general negativa	195
c) La teoría de la prevención general positiva	197
d) Resumen y transición	199
II. La crisis de efectividad del Derecho penal basado en la prevención especial y en la prevención general negativa	199
1. La teoría de la prevención especial	199
a) Internar-Incapacitar	199
b) Intimidación especial	200
c) Resocialización	200
2. Prevención general negativa (intimidación)	201
III. Prevención general positiva	202
1. Las piezas del rompecabezas de la prevención general positiva	202
a) El concepto de prevención general positiva	202
aa) Formulaciones en la jurisprudencia	203
bb) Formulaciones en la doctrina	204
b) La crítica a la prevención general positiva	205
aa) La crítica desde la perspectiva de las teorías absolutas de la pena	205
bb) La crítica desde la perspectiva de las teorías «clásicas» de la pena	206
c) Resumen de las diferentes piezas del rompecabezas	206
2. Reconstrucción de la prevención general positiva	207

Índice

	Pág.
a) El elemento absoluto en la teoría de la prevención general positiva	207
b) Los elementos relativos de la teoría de la prevención general positiva	209
3. Resumen y valoración de las teorías de la prevención general positiva.....	212
a) El modelo de Jakobs.....	212
b) El modelo de Hassemer	213
4. La verificabilidad y la prueba de los fines preventivo-generales positivos	214
a) El modelo de Jakobs.....	214
b) El modelo de Hassemer	216
IV. Resumen.....	218
CAPÍTULO SEXTO. POLÍTICA CRIMINAL EN LA SOCIEDAD DEL RIESGO	221
A. ASPECTOS POLÍTICO-CRIMINALES RELEVANTES DEL DISCURSO Y DE LA SOCIEDAD DEL RIESGO.....	221
B. SOBRE LA RELACIÓN ENTRE EL DERECHO PENAL PREVENTIVO Y EL SIMBÓLICO	221
I. Sobre los conceptos de Derecho penal preventivo y simbólico	221
II. La relación entre Derecho penal preventivo y simbólico	223
III. No una objeción, sino un recuerdo: la actitud de la mayoría de los científicos, la jurisprudencia, los políticos, los medios y la opinión pública sobre el Derecho penal del riesgo	224
C. EL DERECHO PENAL DE LA SOCIEDAD DEL RIESGO I: DEL DERECHO PENAL DE LA PREVENCIÓN AL DERECHO PENAL DEL CONTROL GLOBAL	225
I. Puntos de contacto con el Derecho penal de la prevención.....	225
II. Del Derecho penal de la prevención de la sociedad industrial hacia el Derecho penal del control global de la sociedad del riesgo	228
III. La génesis del Derecho penal del control global	228
1. La presión del problema de la sociedad del riesgo	228
2. La peculiaridad estructural del Derecho penal moderno	229
IV. La crítica al Derecho penal del control masivo	229
1. La contra-productividad de los intentos de control masivo del Derecho penal.....	230
2. El potencial destructivo del Derecho penal (del control masivo) para el Derecho penal constitucional liberal.....	230

	Pág.
3. Los efectos secundarios a medio y a largo plazo de estos efectos secundarios	232
V. Causas del fracaso del control masivo	232
1. Los modelos de responsabilidad.....	232
a) El fracaso del Estado	232
b) El fracaso del sistema jurídico	233
c) El fracaso del Derecho penal constitucional liberal.....	233
d) El fracaso de los tribunales	233
e) El fracaso de los destinatarios de la norma	234
2. El anacronismo del Derecho penal preventivo en la sociedad del riesgo.....	234
D. EL DERECHO PENAL DE LA SOCIEDAD DEL RIESGO II: EL DERECHO PENAL SIMBÓLICO.....	234
I. Puntos de contacto con el Derecho penal simbólico	234
II. Los diferentes aspectos del Derecho penal simbólico	236
1. El simbolismo inmanente en el Derecho penal moderno	236
2. El simbolismo abierto y deseado (sin engaños) mediante el Derecho penal	236
3. La efectividad del Derecho penal meramente engañoso y, en ese sentido, simbólico.....	237
4. El Derecho penal simbólico como transmisor y garante de la certeza de la existencia	238
5. La estabilización de valores «solo» simbólicos mediante el Derecho penal	238
III. Sobre la valoración de los diferentes aspectos del Derecho penal simbólico. El Derecho penal simbólico ¿contribuye a la propia seguridad o al reaseguro?.....	239
E. RESUMEN	239
CAPÍTULO SÉPTIMO. LA DOGMÁTICA DEL DERECHO PENAL EN LA SOCIEDAD DEL RIESGO I: LA INTRODUCCIÓN DEL CONCEPTO DEL RIESGO EN EL DERECHO PENAL.....	241
A. RETROSPECTIVA-PROSPECTIVA.....	241
B. EL CARÁCTER OBVIO Y EXCEPCIONAL DE LA DOGMÁTICA DEL RIESGO. LA INTEGRACIÓN DEL DERECHO PENAL EN LOS DESARROLLOS SOCIALES EN TIEMPOS DE UNA ORIENTACIÓN CRECIENTE AL RIESGO.....	242
I. La faceta conservadora y la progresista del Derecho penal	242
II. El creciente carácter progresista del Derecho penal.....	242
III. El factor judicialización	243

	Pág.
IV. El factor aceleración de la evolución cultural	244
V. Las consecuencias de los factores aquí señalados para el desarrollo del Derecho penal	244
VI. La situación específica de la creciente orientación en función del riesgo	245
C. EL «RIESGO PERMITIDO»	246
I. Introducción y sinopsis	246
1. El «riesgo permitido»: la hora del nacimiento de la dogmática del riesgo	246
2. El «riesgo permitido», ¿una figura jurídica de la sociedad industrial y de la del riesgo o un concepto jurídico atemporal?	246
a) Los combates en la Antigua Roma.....	247
b) « <i>¡Navigare necesse est, vivere non necesse!</i> » («¡Navegar es necesario, vivir no lo es!»)	247
3. El «riesgo permitido» en la doctrina y en la jurisprudencia	248
4. Los aspectos del «riesgo permitido» centrales para esta investigación	249
II. «Riesgo permitido»: la perspectiva de la dogmática penal.....	249
1. Los casos	249
a) Los casos «clásicos» inalterablemente actuales	249
b) La ampliación del ámbito de aplicación. Del interés público vital a un interés particular socialmente aprobado	250
c) Otros casos de aplicación del «riesgo permitido»	251
d) Observaciones sobre las constelaciones de casos del «riesgo permitido»	252
2. La clasificación del «riesgo permitido» en la teoría del delito, según el enfoque de la historia dogmática	252
3. Sobre la capacidad de rendimiento del concepto «riesgo permitido» para la dogmática penal	254
a) La crítica de Kienapfel	254
b) Las reacciones en la doctrina	255
aa) El riesgo permitido: un concepto que remite a un problema, a la apremiante necesidad de remediarlo y a los intentos de solución extrajurídicos.....	255
bb) El riesgo permitido, un concepto formal	256
4. Primer balance parcial: el resultado de las contribuciones de la dogmática penal al «riesgo permitido».....	256
III. La interrelación entre las ciencias del riesgo jurídicas y no jurídicas: sobre la fundamentación y los criterios de los «riesgos permitidos» en la doctrina jurídica	257

	Pág.
1. Causas de la frecuente falta de fundamentación de los «riesgos permitidos».....	257
<i>a)</i> El riesgo permitido palmario	257
<i>b)</i> La innecesariedad y la imposibilidad de una fundamentación del «riesgo permitido» como concepto formal	258
2. Fundamentos para autorizar el «riesgo permitido»	258
<i>a)</i> Acciones riesgosas expresamente autorizadas	259
<i>aa)</i> Sobre el alcance de la autorización del riesgo	259
<i>bb)</i> Sobre la cuestión acerca de quién debe permitir los riesgos.....	261
<i>b)</i> Riesgos inevitables —y por esa causa permitidos—	263
<i>c)</i> La necesidad de determinados riesgos —y por esa causa riesgos permitidos—	264
<i>d)</i> El carácter habitual y la normalidad de determinados riesgos —y por esa causa riesgos permitidos—	265
<i>aa)</i> Sobre la relación entre la figura jurídica del riesgo permitido y la teoría de la adecuación social.....	265
<i>bb)</i> Sobre las causas por las cuales debe permitirse un comportamiento socialmente adecuado	266
3. Los criterios para el «riesgo permitido»	270
IV. Las perspectivas social y de la historia de las ideas. El «riesgo permitido» en la sociedad industrial y en la del riesgo	272
1. La relación específica entre «riesgo permitido» y «proceso de industrialización», explicada con el ejemplo de los viajes en carruaje	272
<i>a)</i> La perspectiva del sujeto actuante en situación de riesgo y la del Derecho penal que evalúa sus acciones	273
<i>b)</i> La perspectiva de la sociedad en su conjunto y de la política (criminal).....	274
2. Balance parcial: los riesgos de la sociedad industrial y por qué estaban permitidos	275
<i>a)</i> Sobre la aparición y la evaluación de los riesgos acumulativos en la sociedad industrial	276
<i>b)</i> Sobre el riesgo y la (resultante) distribución de la riqueza en la sociedad industrial.....	277
3. «Riesgos permitidos» en la sociedad del riesgo.....	278
<i>a)</i> «Riesgos permitidos» - «Catástrofes normales»	278
<i>b)</i> Un posible lema de la sociedad del riesgo: <i>¡Vivere necesse est!</i>	280
<i>c)</i> Los riesgos en la sociedad industrial y en la del riesgo	280
<i>aa)</i> Conocimiento y percepción del riesgo.....	281

	Pág.
<i>bb</i>) Los riesgos	282
V. Resumen.....	286
CAPÍTULO OCTAVO. LA DOGMÁTICA PENAL EN LA SOCIEDAD DEL RIESGO II: LA DOGMÁTICA DEL RIESGO.....	289^c
A. SOBRE EL OBJETO DE LA DOGMÁTICA DEL RIESGO.....	289
I. Ámbitos potenciales de la dogmática del riesgo	289
II. Sobre la limitación de esta investigación al ámbito del riesgo permitido, la teoría del incremento del riesgo y el dolo de riesgo	290
B. DOGMÁTICA DEL RIESGO I: LA TEORÍA DEL INCREMENTO DEL RIESGO (EN SENTIDO ESTRICTO).....	291
I. Introducción y panorama.....	291
II. La teoría del incremento del riesgo en sentido estricto.....	292
1. El incremento del riesgo como condición adicional necesaria de la punibilidad en los casos en que existe «violación del deber y resultado en los delitos imprudentes» (Claus Roxin).....	292
2. El incremento del riesgo como característica de la imputación objetiva en los delitos de omisión impropia	294
3. La discusión sobre la teoría del incremento del riesgo en sentido estricto: ¿en qué consiste y cuáles son las opiniones al respecto?... <i>a</i>) El objeto de la controversia.....	295
<i>b</i>) Las controversias en torno las tendencias criminalizadoras de la teoría del incremento del riesgo.....	297
<i>aa</i>) La metamorfosis de los delitos de lesión en delitos de peligro	297
<i>bb</i>) El argumento que la teoría del incremento del riesgo vulnera el principio <i>in dubio pro reo</i>	299
4. Resumen de la fragmentaria discusión de algunos aspectos de la teoría del incremento del riesgo (en sentido estricto).....	301
C. LA DOGMÁTICA DEL RIESGO II: CREACIÓN DEL RIESGO E INCREMENTO DEL RIESGO COMO CRITERIOS GENERALES DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA	301
I. Jürgen Wolter: «Imputación objetiva y personal del comportamiento, peligro y lesión en un sistema penal funcional» (1981).....	302
1. Lineamientos generales de la investigación y de los resultados...	302
2. Características de la dogmática del riesgo de Wolter.....	303
II. Wolfgang Frisch: <i>Dolo y Riesgo</i> (1983) y <i>Comportamiento típico e imputación del resultado</i> (1986)	306
1. Similitudes y diferencias de los diseños de Frisch y de Wolter...	306

	Pág.
2. Esquema de la investigación y sus resultados.....	307
3. Características de la dogmática del riesgo de Frisch.....	308
III. Dietrich Kratzsch: <i>Verhaltenssteuerung und Organisation im Strafrecht (Control del comportamiento y organización en Derecho penal) (1985)</i>	311
IV. Resumen de la teoría del incremento del riesgo como criterio general de imputación.....	313
1. La tendencia expansiva de la punibilidad de la teoría del incremento del riesgo.....	313
2. El atractivo punto de partida de la teoría del incremento del riesgo.....	313
D. DOGMÁTICA DEL RIESGO III: EL «DOLO DE RIESGO».....	314
I. Retrospectiva - Perspectiva - Panorama global.....	314
II. La dogmática del dolo ¿un tema actual y relevante?.....	315
III. El objeto de la discusión.....	316
1. El artículo de Puppe « <i>Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis</i> » («El contenido de la representación en el dolo eventual») como punto de contacto para la discusión del dolo de riesgo....	317
2. Crítica a las propuestas de Puppe como punto de partida para una toma de postura sobre el dolo de riesgo.....	318
3. El dolo de riesgo, un adecuado punto de partida de la dogmática del riesgo.....	320
IV. Los problemas de aplicación de la imputación subjetiva. Enfoques teóricos de la atribución.....	320
1. La comparación de las atribuciones de responsabilidad cotidianas y penales.....	321
2. El hallazgo central del análisis del error de atribución.....	321
3. Resumen de estos hallazgos a la luz de la teoría de la decisión y el análisis del riesgo.....	322
SÍNTESIS DE LA CRÍTICA AL DERECHO PENAL DEL RIESGO Y CONSIDERACIONES PRELIMINARES SOBRE UN CONTRA-PROYECTO	325
A. RETROSPECTIVA - PERSPECTIVA.....	325
B. EL PUNTO DE PARTIDA DEL CONTRAPROYECTO: SÍNTESIS DE LA VALORACIÓN Y CRÍTICA DEL DERECHO PENAL DEL RIESGO «ENCUBIERTO».....	325
I. El Derecho penal del riesgo como parte de la sociedad del riesgo ...	325
II. El Derecho penal del riesgo en la tradición del Derecho penal.....	327
1. Caracterización del Derecho penal del riesgo.....	327
2. La evolución hacia el Derecho penal del riesgo.....	328

Índice

	Pág.
3. Balance del Derecho penal del riesgo.....	329
4. Crítica al Derecho penal «encubierto» del riesgo	329
<i>a)</i> La crítica desde la perspectiva de un consecuente Derecho penal del riesgo.....	329
<i>b)</i> La crítica simultánea de la dogmática penal constitucional liberal	330
5. Consecuencias	331
C. CONSIDERACIONES PRELIMINARES SOBRE EL CONTRA-PROYECTO	332
I. Los fundamentos.....	332
1. Sustitución del Derecho penal «encubierto» del riesgo mediante un Derecho penal del riesgo consecuente	332
2. Sustitución del Derecho penal del riesgo «encubierto» con un modelo de Derecho penal absoluto al mismo tiempo fundado en el del riesgo, que suprime al orientado a la obtención de determinados fines.....	334
3. Crítica al Derecho penal del riesgo «encubierto» desde la perspectiva de uno orientado a la obtención de determinados fines, que no deja espacio al concepto y a la concepción de «riesgo»...	335
<i>a)</i> Sobre las razones por las cuales en la sociedad del riesgo los «infortunios» tienden a transformarse en injustos	336
<i>aa)</i> La creciente imposibilidad de distinguir entre «infortunio» e «injusto»	336
<i>bb)</i> Necesidades y tendencias de interpretar al «infortunio» como «injusto»	338
<i>cc)</i> Resumen de los enfoques orientados según la teoría de la atribución para comprender las tendencias del Derecho penal del riesgo a transformar los infortunios en injustos.....	338
<i>b)</i> Sobre la cuestión de por qué las respuestas de la sociedad del riesgo no son responsabilidad por el peligro y sistemas de seguros	339
4. Sobre el papel del riesgo en el Derecho penal	339
II. Las consecuencias	340
1. Política criminal en la sociedad del riesgo.....	340
2. La dogmática penal en la sociedad del riesgo	341
BIBLIOGRAFÍA	343
ÍNDICE POR MATERIAS	365
ÍNDICE DE PERSONAS	369