

# Equivalentes funcionales de la pena retributiva

Autor: Federico Montero

Editorial Atelier /2023

www.librotecnia.cl

## ÍNDICE

ÍNDICE DE ABREVIATURAS .....	15
PRÓLOGO.....	17
<i>Jesús-María Silva Sánchez</i>	
PRÓLOGO.....	19
<i>Omar Palermo</i>	
NOTA PRELIMINAR.....	23
INTRODUCCIÓN .....	25
I. Un problema político-criminal y un déficit de sistematización en la dogmática jurídico-penal.....	25
II. La propuesta: un modelo de equivalentes funcionales de la pena (retributiva) en el marco de una dogmática bipartita y asentada en una teoría "dualista" de las normas.....	28
III. La estructura de la investigación.....	30

### PARTE PRIMERA TEORÍA GENERAL

CAPÍTULO PRIMERO. APROXIMACIÓN AL FUNCIONALISMO DE LAS EQUIVALENCIAS .....	35
I. Introducción.....	35
II. El funcionalismo de la causalidad .....	37
1. La función como contribución o efecto útil.....	38
2. Los problemas metodológicos del funcionalismo de la causalidad. .	41

www.librotecnia.cl

III. Funcionalismo de las equivalencias .....	45
1. El concepto formal de función .....	46
2. Lineamientos generales de un método comparativo: el funcionalismo de las equivalencias .....	49
IV. Equivalentes funcionales en Derecho penal .....	51
1. Etapa germinal: funcionalismo sistémico y Derecho penal .....	51
2. El desarrollo sistemático de los equivalentes funcionales de la pena .....	56
3. Síntesis. ....	58
V. Conclusiones. ....	59
 <b>CAPÍTULO SEGUNDO. CONTENIDO Y MÉTODO EN LA TEORÍA DE LA PENA. ....</b>	 61
I. Introducción .....	61
II. Dos premisas clásicas en la teoría de la pena .....	63
1. La clasificación tradicional .....	64
2. El contenido (restrictivo) de la teoría de la pena .....	68
III. Una perspectiva alternativa sobre la teoría de la pena. ....	70
1. La distinción analítica entre el plano conceptual y el plano justificativo. ....	70
2. La relación entre el concepto y la justificación. Lo "absoluto" y "relativo" en la teoría de la pena. ....	71
IV. Un concepto ecuménico (y valorativamente neutro) de pena .....	73
1. Las premisas .....	73
2. Las deficiencias .....	74
V. La construcción de un concepto jurídico-funcional de pena .....	87
1. Consideraciones generales .....	87
2. Exposición y respuesta a principales objeciones .....	89
VI. Conclusiones. ....	95
 <b>CAPÍTULO TERCERO. JUSTIFICACIÓN Y CONCEPTO DE PENA RETRIBUTIVA .....</b>	 99
I. Introducción .....	99
II. Lineamientos metodológicos .....	101
1. Problema metodológico y solución. ....	101
2. El objeto de la justificación: las acciones punitivas. ....	104
3. Las demandas concretas por la justificación .....	107
4. Posibles vías de respuesta .....	111
III. Lineamientos sustanciales de una justificación retributivo-comunicativa .....	112
1. El ciudadano como destinatario de la norma. El potencial de reconocimiento de la retribución .....	113
2. La secuencia conceptual <i>delito/pena</i> .....	118
3. El merecimiento .....	127

4. La prestación retributiva . . . . .	133
5. La restricción de derechos como símbolo expresivo del reproche punitivo . . . . .	142
IV. El concepto jurídico-funcional de la pena retributiva . . . . .	148
1. La materia prima: recapitulación . . . . .	148
2. La estructura . . . . .	149
3. Las ventajas del concepto jurídico-funcional de la pena retributiva . . . . .	151
V. Conclusiones. . . . .	154

**CAPÍTULO CUARTO. EQUIVALENTES FUNCIONALES DE LA PENA**

<b>RETRIBUTIVA . . . . .</b>	<b>157</b>
I. Introducción . . . . .	157
II. Método comparativo y teoría de la pena retributiva. . . . .	158
1. La construcción del problema de referencia a partir de la teoría de la pena retributiva . . . . .	159
2. Comportamiento conforme a la norma, concepto y existencia del Derecho . . . . .	161
3. Deber de cooperación, delito y deber de soportar la coacción punitiva . . . . .	162
III. Los equivalentes funcionales de la pena retributiva . . . . .	165
1. Lineamientos generales . . . . .	165
2. Lineamientos específicos . . . . .	168
3. Identificación de posibles equivalentes funcionales de la pena retributiva (especial referencia al ordenamiento jurídico español) . . . . .	171
4. Clasificación de los potenciales equivalentes funcionales de la pena retributiva . . . . .	174
5. Selección de (tres) potenciales candidatos . . . . .	176
IV. Conclusiones. . . . .	179

**PARTE SEGUNDA  
APLICACIÓN PRÁCTICA**

<b>CAPÍTULO QUINTO. DESISTIMIENTO DE LA TENTATIVA . . . . .</b>	<b>183</b>
I. Introducción. . . . .	183
II. Aproximación a la estructura y la problemática del desistimiento de la tentativa . . . . .	184
III. Consideraciones sobre el injusto de tentativa. . . . .	187
1. El fundamento de la punibilidad de la tentativa. . . . .	187
2. El injusto culpable (delito) de tentativa . . . . .	192
IV. La naturaleza jurídica del desistimiento . . . . .	214
1. El desistimiento: ¿un presupuesto negativo del quebrantamiento culpable de la norma de comportamiento? . . . . .	215

2. El desistimiento como presupuesto negativo de aplicación de la norma de sanción .....	247
V. El desistimiento como equivalente funcional a la pena retributiva....	252
1. La equivalencia funcional entre desistimiento de la tentativa y deber de soportar la coacción punitiva .....	254
2. La oportunidad normativa para desistir: el injusto culpable de tentativa imperfecta (no fracasada).....	256
3. Requisitos del desistimiento funcionalmente equivalente a la pena retributiva .....	262
VI. Comportamiento posterior a la tentativa perfecta .....	297
1. Comportamiento posterior a la tentativa perfecta y previo a la consumación .....	299
2. Comportamiento posterior a la consumación .....	302
VII. Conclusiones.....	305
<b>CAPÍTULO SEXTO. REGULARIZACIÓN TRIBUTARIA .....</b>	<b>311</b>
I. Introducción .....	311
II. Aproximación a la estructura y problemática de la regularización tributaria.....	313
III. El delito de defraudación tributaria .....	317
1. Consideraciones preliminares.....	317
2. El déficit de legitimidad retributiva de la norma de comportamiento que tipifica la defraudación tributaria.....	319
IV. Contenido, naturaleza jurídica y fundamento de la regularización tributaria .....	340
1. El contenido de la regularización tributaria en el CPE .....	340
2. Naturaleza jurídica de la regularización tributaria .....	342
3. El fundamento de la regularización tributaria .....	355
V. La regularización tributaria como equivalente funcional de la pena retributiva .....	362
1. Ubicación normativa.....	362
2. El fundamento jurídico-penal: la justificación de la pena retributiva .....	363
3. Requisitos de una regularización funcionalmente equivalente .....	366
4. Síntesis.....	378
VI. Breve excursus sobre la “regularización tardía” .....	380
VII. Conclusiones.....	383
<b>CAPÍTULO SÉPTIMO. ATENUANTE GENÉRICA DE CONFESIÓN .....</b>	<b>389</b>
I. Introducción .....	389
II. Consideraciones preliminares .....	390
1. La dimensión procesal y sustancial de la confesión .....	390
2. Aproximación a la atenuante genérica de confesión .....	395
III. El fundamento político criminal de la atenuante de confesión.....	402

1. Breve exposición .....	402
2. Valoración crítica .....	406
IV. La atenuante de confesión: un equivalente funcional de la pena retributiva .....	413
1. Ubicación normativa .....	413
2. El fundamento de la atenuante de confesión: la teoría retributivo-comunicativa de la pena .....	414
3. Requisitos de una confesión funcionalmente equivalente a la pena retributiva en el CPE .....	417
4. El alcance variable de la equivalencia funcional por confesión: <i>Ganz bekannt - halb gehört?</i> .....	429
5. El "atenuante de análoga significación" en el CPE .....	432
V. Conclusiones .....	440
<b>CONCLUSIONES GENERALES</b> .....	443
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	453

[www.librotecnia.cl](http://www.librotecnia.cl)