

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN DEL AUTOR	13
PRESENTACIÓN DE MARCELO LERMAN	15
PRÓLOGO DE ERIC HILGENDORF	19
PRÓLOGO DE FRANK ZIESCHANG	23
CAPÍTULO PRIMERO. PLANTEO DEL PROBLEMA Y ASUNCIONES METODOLÓGICAS	25
I. LA PROVOCACIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA Y LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL EN EL SIGLO XXI	25
II. LOS TRES MODELOS DE SOLUCIÓN AL PROBLEMA DE LA PROVOCACIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA	29
1. Constelaciones básicas de casos	29
2. Modelo de solución 1: justificación completa de la acción de legítima defensa del provocador	31
3. Modelo de solución 2: sanción del provocador según los principios de la <i>actio illicita in causa</i> (a.i.i.c.)	33
4. Modelo de solución 3: exclusión y/o restricción del derecho de legítima defensa del provocador	34
5. Consenso en la literatura y evaluación provisional pesimista	36
III. UNA PERSPECTIVA INEXPLORADA DE DERECHO COMPARADO: EL DEBATE SOBRE LA PROVOCACIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA EN LA FILOSOFÍA MORAL ANGLOSAJONA. .	38
1. Razones a favor de una perspectiva de derecho comparado.	38
2. Tres modelos de solución (también) en el debate anglosajón.	41
IV. UNA INVESTIGACIÓN <i>DE LEGE FERENDA</i> (¿Y <i>DE LEGE LATA?</i>) SOBRE LA BASE DE UN ANÁLISIS DE «DERECHO COMPARADO»	45
V. POSITIVISMO JURÍDICO EXCLUYENTE Y DOGMÁTICA PENAL	48
VI. ASUNCIONES METODOLÓGICAS ADICIONALES	53
1. Sobre la «filosofía analítica».	53
2. Experimentos mentales versus jurisprudencia	55

3. Dos asunciones éticas adicionales	57
VII. HIPÓTESIS Y ESTRUCTURA DE LA INVESTIGACIÓN	59
CAPÍTULO SEGUNDO. MODELO DE SOLUCIÓN 1. IRRELEVANCIA DEL COMPORTAMIENTO PREVIO DEL PROVOCADOR	61
I. INTUICIONES BÁSICAS	61
II. OBJECIONES BASADAS EN EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD	65
1. Panorama general	65
2. ¿Violación del principio <i>nullum crimen, nulla poena sine lege stricta?</i>	67
3. Violación del principio <i>nullum crimen, nulla poena sine lege certa</i>	70
III. ARGUMENTOS HABITUALES EN CONTRA DE UNA RESTRICCIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA POR PROVOCACIÓN	75
1. Argumentos históricos y sistemáticos	75
2. Violación de la separación entre derecho y moral y falta de seguridad jurídica	80
3. Provocación provocada y regresión al infinito	82
4. Prevención general y acreditación del derecho	84
IV. IMPUTACIÓN OBJETIVA Y PROVOCACIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA	87
1. El provocado como autor auto-responsable	87
2. ¿Es realmente el agresor provocado el único responsable del conflicto?	90
V. CONCLUSIÓN	95
CAPÍTULO TERCERO. MODELO DE SOLUCIÓN 2: CASTIGO DEL COMPORTAMIENTO PREVIO («ACTIO ILLICITA IN CAUSA»)	97
I. <i>ACTIO ILLICITA IN CAUSA</i> Y PROVOCACIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA	97
II. LA RÁFAGA DE CRÍTICAS POCO CONVINCENTES	105
1. La llamada «tesis de la incompatibilidad»	105
2. Sobre el paralelismo de la provocación de la legítima defensa y las figuras jurídicas de la a.l.i.c. y la autoría mediata	109
3. ¿Riesgos de punibilidad irrazonablemente altos?	114
4. Objeciones de legalidad	115
III. CRÍTICAS CONVINCENTES	118
1. Críticas convincentes, pero no decisivas	118
2. Críticas convincentes y normativamente decisivas	123
IV. CONCLUSIÓN PROVISIONAL	131
CAPÍTULO CUARTO. MODELO DE SOLUCIÓN 3: LA PROVOCACIÓN COMO RESTRICCIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA	133
I. «ARGUMENTO POR ELIMINACIÓN»	133
II. ¿EXCLUSIÓN O RESTRICCIÓN DEL DERECHO DE LEGÍTIMA DEFENSA?	135
III. DESACUERDO SOBRE LOS FUNDAMENTOS (I): ARGUMENTOS NO CONVINCENTES	139
1. ¿El provocador como agresor mediato o indirecto?	139
2. Consentimiento	142

3. Referencia a las reglas de atenuación en caso de homicidio provocado	145
4. Innecesaridad de la acción defensiva	148
5. Ausencia de voluntad de defensa	150
6. Abuso de derecho o fraude a la ley.	155
IV. DESACUERDO SOBRE LOS FUNDAMENTOS (II): ARGUMENTOS PARCIALMENTE CONVINCENTES, PERO INCOMPLETOS	166
1. Reconocimiento de reglas dogmáticas de segundo nivel.	166
2. Corresponsabilidad de los intervinientes	171
3. Consideraciones de justicia distributiva	184
V. BALANCE PROVISIONAL.	190
CAPÍTULO QUINTO. LA FACULTAD DE LEGÍTIMA DEFENSA: ENTRE LA EJECUCIÓN DE DERECHOS SUBJETIVOS Y LA JUSTICIA DISTRIBUTIVA . . .	
I. EL DERECHO FUERTE («FILOSO») DE LA LEGÍTIMA DEFENSA COMO PUNTO DE PARTIDA	193
II. RECHAZO DEL FUNDAMENTO DUALISTA DEL DERECHO DE LEGÍTIMA DEFENSA	199
1. Breve panorama	199
2. Rechazo del principio del interés preponderante como fundamento del derecho fuerte de legítima defensa.	200
3. En contra de la «acreditación» (o salvaguarda) del derecho como interés supraindividual	207
4. Rechazo del dualismo habitual	211
III. LA LEGÍTIMA DEFENSA COMO EJECUCIÓN DE DERECHOS SUBJETIVOS	213
1. Marco hohfeldiano	213
2. La legítima defensa como facultad para ejecutar o hacer valer derechos subjetivos.	216
3. Función expresiva de los derechos, estatus moral y asimetría normativa	219
IV. ESTATUS MORAL, MANOS LIMPIAS Y AUTORRESPECTO	227
1. Primera aproximación	227
2. ¿«Manos sucias» del provocador por violación al honor del agresor provocado?	231
3. Provocación y autorrespeto	237
V. JUSTICIA DISTRIBUTIVA <i>EX ANTE</i> DE DAÑOS INEVITABLES COMO JUSTIFICACIÓN ALTERNATIVA.	240
1. Igualitarismo de la suerte y justicia preventiva <i>ex ante</i>	240
2. Provocación y responsabilidad compartida	244
3. Integración de la propuesta en la teoría del hecho punible.	250
VI. CONCLUSIÓN PRELIMINAR	254
CAPÍTULO SEXTO. CONFIGURACIÓN DOGMÁTICA DEL MODELO DE LEGITIMACIÓN Y CONSIDERACIONES FINALES	
I. PLENA RESPONSABILIDAD VERSUS CORRESPONSABILIDAD.	255
II. CORRESPONSABILIDAD DE LAS PARTES	257

1. La provocación como violación del derecho del agresor a la integridad de su autorrespeto	257
2. ¿Provocación antijurídica o inmoral?	261
3. Provocaciones imprudentes	268
4. El llamado nexo de provocación.	271
5. Distribución equitativa de los daños: teoría de los tres niveles y posición de garante por injerencia	275
III. RESPONSABILIDAD PLENA DEL AGRESOR PROVOCADO	287
1. Conducta no violatoria del autorrespeto (I): estándar subjetivo	287
2. Conducta no violatoria del autorrespeto (II): correctivo objetivo	288
3. Ausencia de los requisitos subjetivos e incumplimiento del nexo de provocación	290
4. Casos especiales	291
IV. RESPONSABILIDAD PLENA DEL PROVOCADOR	298
1. Autoría mediata en lugar de provocación intencional	298
2. Provocados que no actúan libremente (I): error de tipo permisivo del provocado	302
3. Provocados que no actúan libremente (II): provocaciones contra inimputables	305
4. Provocadores, agresores provocados y terceros no implicados	308
V. CONSIDERACIONES FINALES <i>DE LEGE LATA Y DE LEGE FERENDA</i> , TAMBIÉN RESPECTO DE ARGENTINA Y ESPAÑA.	313
1. Consideraciones sobre el ordenamiento jurídico alemán	313
2. Consideraciones sobre los ordenamientos jurídicos de habla hispana y sus discusiones dogmáticas.	318
BIBLIOGRAFÍA	327