

Reseña a Raymond Antony Duff, *Answering for Crime.*

Responsability and Liability in the Criminal Law, Oxford and Portland, Oregon (Hart Publishing) 2007, 322 págs.

Pablo Sánchez-Ostiz Gutiérrez
Universidad de Navarra

Este nuevo libro de R.A. DUFF recoge los resultados de varios años de investigación sobre las estructuras de atribución de responsabilidad en Derecho penal, intensificados últimamente para poder ofrecer esta obra. No se trata de la primera obra sobre Derecho penal que ofrece el autor: ya antes era conocido por sus diversos artículos, y capítulos de libros algunos de los cuales están en la base de este trabajo (publicados desde 2001: cfr. pp. v-vi); es también conocido por su labor de compilador (entre otros, *A Reader on Punishment*, junto con D. GARLAND, 1995; *Philosophy and the Criminal Law. Principle and Critique*, 1998; *Defining Crimes. Essays on the Special Part of the Criminal Law*, 2005, junto con S.P. GREEN) o monografista (entre otros, *Trials and Punishments*, 1986; *Intention, Agency and Criminal Liability*, 1990, *Criminal Attempts*, 1996; *Punishment, Communication, and Community*, 2001). Pero, sobre todo, debe atribuirse al autor el ser conocido por tender puentes entre la Filosofía y el Derecho penal: buena parte de su obra se refiere a los fundamentos filosóficos del Derecho penal. En dicha línea de trabajo, este libro constituye un hito que bien puede servir como punto de partida en la discusión.

R.A. DUFF es profesor de Filosofía en la Universidad de Stirling (Escocia). Entre sus materias de investigación y docencia se hallan no sólo temas de filosofía moral, sino desde hace años también otros relacionados con la acción humana, la responsabilidad, la pena y el proceso penal. Esta es una de las características de buena parte de su obra: la indagación en los fundamentos filosóficos del Derecho penal. En otras ocasiones se ha dirigido a los fundamentos de la pena o a los del proceso. Ahora, a la razón de ser de la responsabilidad penal.

En efecto, *Answering for Crime* es un estudio sobre la responsabilidad en Derecho penal. En ella no se realiza tanto una exposición de las categorías históricas de la responsabilidad, cuanto un análisis de la operación humana de atribución de responsabilidad penal, con referencia a los autores de la filosofía moral, sobre todo contemporáneos. Su planteamiento es elaborar una teoría «normativa» (p. 7) en cuanto que, a partir de la práctica real de la atribución de responsabilidad se eleva a la descripción (cuando no reconstrucción) de los fundamentos valorativos o inmanentes que le sirven de base y orientación sobre cómo ha de elaborarse correctamente. De ahí que su exposición recurra con frecuencia a casos judiciales y legislación penal (sobre todo de Inglaterra y Gales, Escocia, Estados Unidos; pero también a referencias de Francia, Alemania y convenciones de Derechos Humanos) de donde extrae el sistema inmanente, real, de responsabilidad que ha de regir.

La tesis central de este trabajo consiste en mostrar cómo la atribución de responsabilidad que lleva a cabo el Derecho penal procede mediante el planteamiento de preguntas al criminal, quien ha de responder («answering») de su acción ante la comunidad («policy»): somos hechos responsables de algo ante alguien. Sin embargo, en ocasiones es posible rechazar de plano (aquí, lo procesal se entrelaza con las

categorías materiales) las preguntas dirigidas al eventual criminal por sus conductas («offences»), como también cabe dar respuestas plausibles de exención («defences»). Al cabo, quien no es capaz de dar respuesta plausible de su acción injusta, ha de ser castigado.

Tal planteamiento se plasma en la estructura el trabajo, que sigue tres partes. Tras una introducción y dos capítulos de aproximación (1. y 2., que me parecen claves), se adentra en la descripción del objeto de la responsabilidad («responsible for what?»: caps. 3.-7.) y en las respuestas que se esperan de aquel a quien se dirigen las preguntas por sus hechos («responsible to whom?»: caps. 8.-11.). Esta exposición se basa en un binomio conceptual que recorre toda la obra: la distinción entre «responsability» y «liability» (en paralelo con la de «offences» y «defences», p. 229). Frente a quien se supone que ha cometido un delito exigimos responsabilidad, es decir, afirmamos que lo ha cometido u omitido. Se trata de la «responsability», que da lugar al juicio de que lo cometido u omitido es injusto y además culpable, la «liability». Así, la «responsability» da lugar a que el acusado (al que se pregunta) deba dar respuesta («answering») del delito ante el tribunal y ante la sociedad («policy»). Cuando su respuesta es satisfactoria (de justificación o exculpación, con nuestra terminología) no procedería la «liability». De este modo, se entrelazan delito, «responsability», «liability» y pena, como actos sucesivos de comprensión y solución del delito en la sociedad que cuestiona y pregunta al delincuente a través del tribunal. Pero también se entrelazan causas de justificación y de exculpación..., que en la doctrina del pensamiento sistemático al uso en Derecho penal venimos separando. DUFF no pretende una nueva sistematización de las categorías, sino dar con un hilo conductor del modo de proceder al atribuir responsabilidad penal. Con todo, en ocasiones se ve obligado a reinterpretar categorías asentadas (así, para la «strict liability», pp. 229-232).

Aquello por lo que podemos responder no son sólo acciones, sino también omisiones, de daño, pero también de peligro. En cualquier caso, han de ser de contenido injusto («wrong») y no sólo ilegal. El autor no se conforma para la responsabilidad con la mera infracción formal («*mala prohibita*»), sino que exige también un real contenido de injusticia («wrongfulness»). Para identificarlo, no basta que la conducta sea dañosa, sino que ha de tener un contenido social, alejado de planteamientos liberales a ultranza (así, en disputa con el «harm principle» y FEINBERG, pp. 123-146). En la discusión, emplea el concepto de bien jurídico de una forma que podría ayudar a la doctrina continental al uso.

Esta investigación me parece de especial interés para la doctrina penal en estos momentos, en los que se ha adquirido conciencia de que las materias de parte general, procesales y de política criminal no deben desarrollarse aisladamente, sino que se requiere abrir la perspectiva a las corrientes de otros países, tradiciones y saberes implicados. Al menos, en la actual doctrina del Derecho penal material de la parte

general se ve que, a problemas comunes, se dan soluciones relativamente próximas, más allá del ropaje que ofrece una diversa terminología que se ha tornado casi en incomprensible para los no iniciados en cada sistema jurídico. No son pocas las voces que proponen abatir las barreras de las tradiciones de pensamiento jurídico y aproximar las posiciones. Entre esas voces, la de DUFF en obras como ésta. Él pretende tender puentes entre las doctrinas continentales y anglo-americanas, filosóficas y jurídico-penales, y bien puede decirse que el puente proyectado por R.A. DUFF está bien asentado.

Su exposición muestra el manejo de conceptos que resultan familiares en la doctrina penal continental de cuño alemán. Así cuando se adentra en las conductas de peligro, y no sólo de daño, o de omisión y no sólo de comisión, imprudentes y no sólo dolosas. Esta es una de las virtudes de este libro: el tender puentes entre las doctrinas jurídico-penales continental y angloamericana. Sin embargo, a mi modo de ver, sería oportuno contar con más referencias a la doctrina penal europea continental (centrada sólo en algunos autores alemanes). No se trata de recargar la discusión con una abigarrada serie de autores de diversos países –lo cual sería tan largo como absurdo–, sino de partir de los avances ya logrados en algunos puntos por la doctrina, así en la omisión, *actio libera in causa*, entre otras. Por otra parte, no estoy del todo de acuerdo con la solución que se da en algunos casos, en la que su orientación y crítica al «harm principle» pienso que debería llevar a soluciones diversas, por cuanto la socialidad de la persona se ve afectada aun en conductas que pueden parecer irrelevantes por inocuas. En tal sentido, la idea de bien jurídico y el contenido social de la injusticia de la conducta, pueden todavía ser objeto de ulteriores precisiones.

Esperemos que esta obra, que no es la primera que sobre Derecho penal escribe R.A. DUFF tampoco sea la última, sino que suscite un enriquecedor diálogo entre Filosofía y Derecho penal y entre las diversas tradiciones jurídicas. Al menos, DUFF ha hecho su parte; ahora tocaría a los penalistas cumplir la suya.