

ARMANDO SÁNCHEZ-MÁLAGA

Profesor de Derecho Penal de la
Pontificia Universidad Católica del Perú

UNA TEORÍA PARA LA DETERMINACIÓN DEL DOLO

Premisas teóricas e indicadores prácticos

Prólogo de

MIRENTXU CORCOY BIDASOLO

*Esta obra se ha realizado en el marco del Proyecto I+D,
DER 2014-59247 R, "Teoría del delito y proceso penal:
¿dos instrumentos conciliables?", que co-dirigen los
Dres. Mirentxu Corcoy Bidasolo y Víctor Gómez Martín*

editorial
B de f
Montevideo - Buenos Aires

2018

Julio César Faira - Editor

M2S13

I.S.B.N.: 978-9974-745-55-1

En Buenos Aires, República Argentina:

© Euros Editores S.R.L.

Av. Congreso 4744 (C1431AAP) - Tel./Fax: (005411) 4522-1483

e-mail: euroseditores@fibertel.com.ar

www.euroseditores.com

En Montevideo, República Oriental del Uruguay:

© B de F Ltda.

Buenos Aires 671 (CP 11000) - Tel./Fax: (00598) 2916-5238

e-mail: bdef@netgate.com.uy

www.editorialbdef.com

Hecho el depósito que establece la ley. Derechos reservados.

Impreso en España en el mes de julio de 2018 por:

Elece Industria Gráfica, S.L.

Pol. Industrial El Nogal, C/Rio Tietar, 24-26

28110 Algete (Madrid)

ÍNDICE

ÍNDICE DE ABREVIATURAS.....	XV
PRÓLOGO.....	XVII
PALABRAS PRELIMINARES	XXI

PRIMERA PARTE

Capítulo I INTRODUCCIÓN

Introducción	3
--------------------	---

Capítulo II

CONSTITUCIONALISMO PENAL Y TEORÍA DEL DOLO

1. Modelos estatales autoritarios.....	14
2. Modelo de la democracia plebiscitaria	17
3. Democracia constitucional y principios limitadores de la potestad punitiva	19
3.1. Origen del Estado	23
3.2. Estado de Derecho y su evolución al Estado social de Derecho	30
3.3. Principios del Estado social y democrático de Derecho	34
4. Sistema jurídico del modelo de la democracia constitucional.....	58
5. Consecuencia para la teoría del dolo	65

Capítulo III

DERECHO PENAL DE ACTO Y TEORÍA DEL DOLO

1. Fines del Derecho penal.....	70
2. Concepciones de la conducta penalmente relevante ...	74
3. Consecuencia para la teoría del dolo. Problemática del dolo de peligro.....	79

Capítulo IV

PREVENCIÓN GENERAL POSITIVA
Y TEORÍA DEL DOLO

1. Consecuencialismo no utilitarista.....	94
2. Versión restringida de la teoría de la prevención general positiva de la pena.....	97
3. Consecuencia para la teoría del dolo.....	105

Capítulo V

FUNCIONALISMO MODERADO
Y TEORÍA DEL DOLO

1. De la teoría de las normas jurídicas al sistema finalista de delito.....	121
1.1. Positivismo.....	123
1.2. Neokantismo.....	129
1.3. Finalismo.....	133
2. Ontologicismo versus normativismo.....	141
3. Funcionalismo.....	144
3.1. Funcionalismo radical e impacto en la teoría del dolo.....	145
3.2. Crítica al funcionalismo radical.....	150
3.3. Funcionalismo moderado.....	152
3.4. Tres ideas del funcionalismo moderado para una teoría del dolo.....	158
4. Delito como imputación de lesión de una norma objetiva de conducta.....	162
4.1. Reglas de comportamiento y reglas de imputación.....	163
4.2. Clases de imputación y la función de las incumbencias en el Derecho penal.....	166
4.3. Discusión crítica sobre la doctrina de las incumbencias e impacto en la teoría del dolo.....	169

5. La influencia de las neurociencias en la concepción de delito.....	171
6. Consecuencia para una teoría del dolo.....	177

Capítulo VI

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA TEORÍA Y PRUEBA DEL DOLO

1. Elementos subjetivos del delito en el Código de Hammurabi.....	182
2. Aristóteles y el concepto de conducta voluntaria	184
3. El concepto de dolo en el Derecho romano	186
4. La influencia del Derecho romano en la Edad media y la tesis del dolo indirecto.....	195
5. Feuerbach	205

Capítulo VII

NIVELES DE ANÁLISIS DEL DOLO EN LA DOGMÁTICA PENAL

1. Enfoque psicológico volitivo	221
2. Enfoque psicológico cognitivo.....	229
3. Progresivo abandono de los enfoques psicológicos del dolo.....	237
4. Enfoque normativo volitivo.....	243
5. Enfoque normativo cognitivo.....	248

Capítulo VIII

PROPUESTAS ALTERNATIVAS AL SISTEMA

1. Teoría que equipara el dolo eventual y la culpa consciente	265
2. Imposibilidad de delimitación	268
3. Supresión de la imputación objetiva.....	272
4. Valoración de la racionalidad epistémica de los estados mentales	274
5. Eliminación del dualismo cartesiano	280
6. Hacia la eliminación del tipo subjetivo	283

SEGUNDA PARTE

Capítulo I

INTRODUCCIÓN. PRESENTACIÓN DE LA
TEORÍA A PARTIR DE UN CASO

Introducción. Presentación de la teoría a partir de un caso	289
---	-----

Capítulo II

ANÁLISIS DE LOS ENFOQUES DEL
DOLO GENERALMENTE PROPUESTOS

1. Enfoques psicológicos del dolo	305
1.1. Análisis principialista	305
1.2. Análisis consecuencialista no utilitarista	315
2. Enfoques normativos del dolo	324
2.1. Análisis principialista	326
2.2. Análisis consecuencialista no utilitarista	330

Capítulo III

PRESUPUESTOS DEL DOLO COMO JUICIO
SUBJETIVO NORMATIVO DE IMPUTACIÓN

1. Juicio de imputación: Tesis subjetivo-normativa	338
2. Referente de significado: Conocimiento	353
3. Condiciones de imputación: Disposición del conocimiento	367
3.1. Deber limitado de conocimiento	367
3.2. Posibilidad efectiva de conocimiento	378
3.3. Imposibilidad de confiar racionalmente en la no afectación del interés protegido	384

Capítulo IV

INDICADORES DE LAS CONDICIONES
PARA EL CONOCIMIENTO

1. Razonamiento judicial y proceso de inferencia	395
2. Generalizaciones y riesgos del proceso de inferencia	398

2.1. Generalizaciones científicas.....	401
2.2. Generalizaciones de conocimiento general	402
2.3. Generalizaciones basadas en la experiencia	403
2.4. Generalizaciones intuitivas.....	404
3. Las generalizaciones y la valoración de la prueba....	405
4. Indicadores como límites del proceso de inferencia...	412
4.1. Riesgo	415
4.2. Evitabilidad	417
4.3. Contexto específico.....	420
4.4. Experiencia previa del autor	422
4.5. Rol	425
4.6. Actos específicos	428
4.7. Motivos racionales	429

Capítulo V

DISTINCIÓN ENTRE DOLO E IMPRUDENCIA

1. Concepción unitaria de dolo	433
2. Criterios normativos de distinción	440
3. Ignorancia deliberada	467

Capítulo VI

TEORÍA DEL DELITO Y PROCESO PENAL

1. Dolo y rol de la acusación en el proceso penal.....	490
2. Dolo y rol del imputado en el proceso penal	493
3. Dolo y rol del juez en el proceso penal.....	496

CONCLUSIONES.....	513
-------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	535
--------------------	-----