

JOSÉ MILTON PERALTA

MOTIVOS REPROCHABLES

Una investigación acerca de la relevancia
de las motivaciones individuales
para el Derecho penal liberal



Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES

2012

ÍNDICE

	Pág.
AGRADECIMIENTOS	19
ABREVIATURAS UTILIZADAS	21
INTRODUCCIÓN	23
1. PANORAMA GENERAL DEL TRABAJO.....	23
2. JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DEL TEMA.....	26
3. UNA PRECISIÓN CONCEPTUAL: DISTINCIÓN ENTRE «ELEMENTOS DE ACTITUD INTERNA» PROPIOS E IMPROPIOS	28
4. UNA CUESTIÓN METODOLÓGICA: ACERCA DE LA FECUNDIDAD DE UN CONCEPTO ASÉPTICO DE «MOTIVOS»	29
5. PRECISIONES ACERCA DE LA TERMINOLOGÍA	31

PRIMERA PARTE

JUSTIFICACIÓN DE LA RELEVANCIA DE LOS MOTIVOS DESDE LAS TEORÍAS DE LA PENA

CAPÍTULO I MOTIVOS Y RETRIBUCIÓN

1. FUNDAMENTOS.....	37
2. CUESTIONAMIENTOS	42
3. VINCULACIÓN CON LA «CONCEPCIÓN DE LA PREMEDITACIÓN» (ÜBERLEGUNGSKONZEPTION).....	46
4. HACIA UN DERECHO PENAL PREVENTIVO	51

CAPÍTULO II MOTIVOS Y PREVENCIÓN ESPECIAL

1.	FUNDAMENTACIÓN.....	53
2.	CRÍTICA A LOS MOTIVOS COMO INDICADORES DE PELIGRO- SIDAD.....	54
2.1.	La contingencia de la peligrosidad.....	54
2.2.	Peligrosidad como impulso delictivo y grado de libertad.....	57
2.2.1.	Responsabilidad por la falta de libertad.....	58
3.	CRÍTICA AL MODELO PREVENTIVO ESPECIAL.....	63
3.1.	Defectos empíricos.....	63
3.2.	Defectos sistemáticos.....	65
3.3.	Defectos valorativos.....	67
4.	ESPACIO REAL PARA LOS MOTIVOS EN LA PREVENCIÓN ES- PECIAL.....	71

CAPÍTULO III MOTIVOS Y PREVENCIÓN GENERAL NEGATIVA

1.	FUNDAMENTOS.....	75
2.	MOTIVOS Y PREVENCIÓN GENERAL NEGATIVA.....	77
2.1.	Motivos, reducción de la libertad y prevención general negativa....	77
2.2.	Motivos, menor libertad y legitimación de la pena ante el indi- viduo.....	78
3.	PROBLEMAS REALES Y APARENTES DE LA PREVENCIÓN GE- NERAL NEGATIVA.....	82
3.1.	Problemas empíricos.....	82
3.2.	Problemas sistemáticos.....	85
3.3.	Problemas valorativos.....	87
4.	ESPACIO REAL PARA LOS MOTIVOS EN LA PREVENCIÓN GE- NERAL NEGATIVA.....	89

CAPÍTULO IV MOTIVOS Y PREVENCIÓN GENERAL POSITIVA

1.	DISTINCIONES CONCEPTUALES.....	91
2.	PREVENCIÓN GENERAL POSITIVA-INTEGRADORA.....	92
2.1.	Fundamentos generales de la teoría.....	92
2.2.	Motivos y prevención general positiva integradora.....	93

	Pág.
2.3. Prevención general positiva integradora y límites al Derecho penal.	94
2.3.1. Límites en el sentido de un autor responsable por un hecho.....	94
2.3.2. Límites en el sentido del concepto material de delito.....	96
2.4. Espacio real para los motivos en la prevención general positiva integradora.....	97
2.4.1. Problema empírico.....	97
2.4.2. Problema valorativo.....	97
3. PREVENCIÓN GENERAL POSITIVA CON EFECTOS PEDAGÓGICOS O EDUCATIVOS.....	99
3.1. Fundamentos.....	99
3.2. Motivos y prevención general con efectos educativos.....	100
3.3. Legitimidad del fin de la teoría.....	101
3.3.1. Legitimación como medio para proteger bienes jurídicos...	101
3.3.2. Legitimidad como medio para proteger normas sociales...	102
3.4. Prueba empírica y contingencia del respeto a los límites.....	104
3.5. Espacio real para los motivos en la prevención general con efectos educativos.....	107
3.5.1. Problemas empíricos.....	107
3.5.2. Problemas valorativos. Análisis especial de la posición de Heine.....	107
3.6. Último problema: moralización general.....	110
3.7. P. g. e. como respeto por el orden jurídico.....	113
3.7.1. Justificación del respeto a la norma por su pertenencia al orden normativo.....	114
3.7.2. Justificación de la p. g. e. en el respeto por el orden jurídico frente al individuo.....	116
3.8. Motivos y p. g. e. en el respeto por el orden jurídico.....	117

SEGUNDA PARTE

JUSTIFICACIÓN DE LA RELEVANCIA DE LOS MOTIVOS DESDE LA TEORÍA DEL DELITO

CAPÍTULO I

DETERMINACIÓN DE LA PENA, CULPABILIDAD Y DOGMÁTICA

1. CULPABILIDAD COMO LÍMITE Y LEGITIMIDAD DEL CAS- TIGO.....	121
1.1. Presentación del problema.....	121
1.2. Dogmática y culpabilidad como límite.....	125

	Pág.
1.3. Generalidades sobre una determinación de la pena con base dogmática.....	128
1.4. Aproximación a la función del injusto y la culpabilidad en la determinación de la pena.....	129
1.5. El desarrollo del plan de vida.....	132
2. CONSECUENCIAS PARA LOS MOTIVOS DEL DELITO.....	133

CAPÍTULO II
PRINCIPIO DE IGUALDAD Y MOTIVOS. EL PROBLEMA DE LA «INVERSIÓN DEL ARGUMENTO»

1. LA INVERSIÓN DEL ARGUMENTO.....	137
2. LA BASE TEÓRICA PARA LA «INVERSIÓN DEL ARGUMENTO»: LA TEORÍA DEL ESPACIO DE JUEGO.....	138
3. IMPOSIBILIDAD DE CONTROL DE LA «INVERSIÓN DEL ARGUMENTO».....	141
4. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y LA «INVERSIÓN DEL ARGUMENTO».....	144
5. DISTINCIÓN ENTRE JUSTIFICACIÓN GENERAL DEL CASTIGO Y MODO DE DISTRIBUCIÓN.....	147

CAPÍTULO III
¿LOS MOTIVOS COMO FACTOR DE VARIACIÓN DEL INJUSTO?

1. INTRODUCCIÓN Y FALACIA DE REMISIÓN.....	151
2. MAYOR GRAVEDAD DEL INJUSTO OBJETIVO-MAYOR «DISVALOR DE RESULTADO».....	154
2.1. La existencia de una lesión más intensa.....	154
2.2. La lesión de dos normas como fundamento de la agravante.....	157
2.3. El daño físico o psíquico como fundamento de la agravante.....	160
3. MAYOR GRAVEDAD DEL INJUSTO SUBJETIVO-MAYOR «DISVALOR DE ACCIÓN».....	163
3.1. Motivos y concepto complejo de dolo.....	164
3.2. Motivos y justificación de la pena más grave del dolo directo.....	166
3.3. Intentos justificatorios de la relevancia de la intención.....	168

CAPÍTULO IV
¿LOS MOTIVOS COMO FACTOR DE VARIACIÓN DE LA CULPABILIDAD?

1. GENERALIDADES ACERCA DE LA CULPABILIDAD.....	175
---	-----

	Pág.
2. CULPABILIDAD DE ACTITUD INTERNA (<i>GESINNUNGSS-CHULD</i>)	176
2.1. La posición de Schmidhäuser	176
2.2. Crítica. Remisión	178
2.3. Heterogeneidad del argumento. La posición de Kelker y Köhler ...	181
3. CULPABILIDAD Y PREVENCIÓN. ANÁLISIS PARTICULAR DE LA POSICIÓN DE JAKOBS.....	185
3.1. Culpabilidad y prevención en sentido descriptivo	185
3.2. Culpabilidad y prevención en sentido prescriptivo.....	187
3.3. Culpabilidad preventiva y motivos	188
3.4. Otro sentido prescriptivo de la relación entre culpabilidad y prevención	191
4. CULPABILIDAD COMO IMPUTACIÓN	193

TERCERA PARTE

MOTIVOS REPROCHABLES COMO NEGACIÓN DE ALGÚN GRADO DE JUSTIFICACIÓN DEL HECHO

CAPÍTULO I

LA FUNCIÓN HEURÍSTICA DE LOS MOTIVOS REPROCHABLES. INTRODUCCIÓN A LA HIPÓTESIS DE SOLUCIÓN

1. VINCULACIÓN ENTRE MOTIVOS Y JUSTIFICACIÓN DE UNA CONDUCTA	199
1.1. Introducción	199
1.2. Sobre la graduabilidad de las causas de justificación	202
1.3. Sobre la relación entre motivos y causas de reducción del ilícito. La tesis de Müssig	207
1.4. Regulación positiva del exceso y motivos reprochables.....	210

CAPÍTULO II

MOTIVOS Y GRADUACIÓN DE LAS REGLAS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA

1. LEGÍTIMA DEFENSA Y MOTIVOS	213
1.1. Legítima defensa y exceso	213
1.2. Motivos reprochables y reducción del injusto por circunstancias relacionadas con la legítima defensa	215
1.2.1. Provocación, responsabilidad del provocado y del provocador. La tesis de Müssig.....	216
1.2.2. Situaciones próximas al exceso	224

	Pág.
1.2.3. La cualidad de requerida o adecuada de la legítima de- fensa	227
1.3. Casos de exceso, consentimiento y victimodogmática	228
1.3.1. Fundamento de la insolidaridad en la legítima defensa	228
1.3.2. Fundamento de la atenuación ante circunstancias cercanas a la provocación. La tesis de Müssig	231
1.4. Motivos reprochables y ausencia total de justificación	236

CAPÍTULO III MOTIVOS Y GRADUACIÓN DE LAS REGLAS DEL ESTADO DE NECESIDAD

1. MOTIVOS REPROCHABLES Y ESTADO DE NECESIDAD	241
1.1. Principios generales del estado de necesidad	241
1.2. Requisitos específicos	243
1.3. Casos de exceso en estado de necesidad y su vinculación con los motivos reprochables.....	244
1.3.1. Casos de exceso	244
1.3.2. Motivos reprochables como falta absoluta de necesidad....	249
1.4. Discusión acerca de la posibilidad conceptual de casos de exceso en estado de necesidad. Sobre la ingraduabilidad de los deberes de solidaridad	252
1.4.1. El problema del homicidio en estado de necesidad.....	255

CAPÍTULO IV ACLARACIÓN DE ALGUNAS CUESTIONES BÁSICAS

1. EL CARÁCTER OBJETIVO DE LOS MOTIVOS REPROCHABLES. SOBRE SU VALORACIÓN LEGÍTIMA E ILEGÍTIMA.....	262
1.1. Los elementos subjetivos en la exclusión del ilícito penal	262
1.2. Los elementos subjetivos del injusto en la determinación de la pena.....	266
1.3. Relación entre motivos y culpabilidad	269
1.4. Dos casos paradigmáticos.....	271
2. MOTIVOS Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN: LA IMPOSICIÓN DE LAS RAZONES JUSTIFICANTES.....	276
2.1. La imposición de valores en general	276
2.2. La imposición de valores en casos de socialización diferente.....	278

CAPÍTULO V
NUEVAS SOLUCIONES Y NUEVOS PROBLEMAS

1.	EL PROBLEMA CON LOS MOTIVOS QUE FUNDAMENTAN EL ILÍCITO	283
1.1.	Excurso. El problema del «ánimo de apropiación» en el hurto.....	288
2.	LA NECESIDAD DE ADMITIR GRADUACIÓN PARA LA PENA DEL ASESINATO.....	291
2.1.	El problema de la alevosía.....	294
2.2.	El problema del ensañamiento.....	296
2.3.	El problema del homicidio <i>criminis causae</i>	300
3.	LA COMPATIBILIDAD DE LA AGRAVANTE GENÉRICA POR MOTIVOS DISCRIMINATORIOS	303
4.	SOLUCIÓN A OTROS PROBLEMAS QUE SE PRESENTABAN BAJO LA ANTIGUA CONCEPCIÓN DE LOS MOTIVOS.....	305

CAPÍTULO VI
CONCLUSIONES GENERALES

ANEXO DE NORMAS CITADAS		313
BIBLIOGRAFÍA.....		321