# ÍNDICE

*Prólogo: Propósitos, intenciones y legítima defensa*, por Jaime Malamud Goti . . . . . 15

*Presentación* . . . . . 37

1. *El problema que investiga la presente tesis formulado en casos. Algunos ejemplos* . . . . . 41
2. *Breves nociones sobre el funcionamiento del hecho punible: el origen del problema* . . . . . 47
3. *El funcionamiento de las causas de justificación* 66
4. *¿Justificación moral o justificación penal?* . . . 80
5. *El problema de la justificación: su evolución* . . 87
   - *5.1.* La justificación en la etapa clásica . . . . . 87
   - *5.2.* La etapa neoclásica: el problema de la justificación en Mezger . . . . . 90
   - *5.3.* La justificación a partir de la irrupción del finalismo . . . . . 95
   - *5.4.* El funcionamiento de las normas permisivas en el posfinalismo . . . . . 98
6. *El problema particular de las dimensiones objetivas y subjetivas del permiso* . . . . . 100

7. *La aparición de los elementos subjetivos del ilícito en la dogmática penal. Su evolución* . . . 104

8. *Las tesis que exigen el elemento subjetivo de la justificación* . . . . . 107

*8.1.* Los diferentes matices de las tesis que exigen un tipo subjetivo en cuanto a su contenido 108

*8.1.1.* La exigencia del conocimiento, de la voluntad y de un ánimo específico de defensa . . . . . 108

*8.1.2.* La exigencia del conocimiento y la voluntad . . . . . 109

*8.1.3.* La exigencia del mero conocimiento 110

*8.2.* Las diferentes consecuencias frente a la ausencia del tipo subjetivo . . . . . 111

*8.2.1.* La pena del delito consumado . . . . 111

*8.2.2.* La pena del delito tentado . . . . . 112

*8.2.3.* La pena con la fórmula del exceso . 112

*8.2.4.* La asimilación a la tentativa inidónea 113

9. *Un relevamiento de los argumentos de las tesis subjetivistas* . . . . . 113

*9.1.* El descubrimiento de los elementos subjetivos *no expresos* . . . . . 113

*9.2.* El argumento gramatical . . . . . 115

*9.3.* Los principios generales de la justificación como argumento en favor de la exigencia del tipo subjetivo . . . . . 122

*9.4.* La dualidad desvalor/valor de resultado y desvalor/valor de acción . . . . . 125

*9.5.* La congruencia y la simetría como caminos argumentales . . . . . 138

*9.6.* Las tesis que orientan la conclusión a partir de las consecuencias . . . . . 149

*9.7.* La declarada similitud de la justificación meramente objetiva con los casos de tentativa . . . . . 155

*9.8.* La imputada "falsedad" de la quiebra de la concepción objetiva de la antijuridicidad . . 161

*9.9.* El supuesto carácter peligroso de la conducta justificada sólo objetivamente: otro intento de asimilación a la tentativa inidónea 164

*9.10.* ¿Coherencia interna de la tesis que exige un tipo subjetivo de la justificante? . . . . . 167

*9.11.* La exigencia de un tipo subjetivo de la justificación como consecuencia del concepto de acción . . . . . 171

*9.12.* El juicio de antijuridicidad y las diferentes percepciones del autor y del juez . . . . . 172

*9.13.* El requisito de la conciencia de la salvaguarda de los intereses en juego . . . . . 176

*9.14.* La casualidad como compensación parcial 177

*9.15.* La consecuencia de la teoría de los elementos negativos del tipo . . . . . 181

*9.16.* La visión del problema desde una teoría subjetivo-monista de lo injusto . . . . . 184

10. *Algunas tesis alternativas* . . . . . 187

*10.1.* La tesis diferenciadora a partir de la peligrosidad *ex ante* . . . . . 187

*10.2.* La solución de la eximente incompleta . . . 195

*10.3.* La casualidad como instancia insuficiente para el funcionamiento eficaz del permiso . 201

*10.4.* El fin de la justificante como guía ..... 206
*10.5.* Una mirada desde el derecho penal anglosajón ..... 211
*10.6.* La imposibilidad de una generalización ... 212

11. *Las tesis que no han exigido un tipo subjetivo de las causas de justificación* ..... 213
*11.1.* El argumento proveniente de una visión del problema de *lege lata* ..... 214
*11.2.* La tesis de la fundamentación material ... 217
*11.3.* Las tesis objetivistas en el modelo clásico 220
*11.4.* Objetivismo como liberalismo ..... 223
*11.5.* La real situación del bien jurídico ..... 227
*11.6.* Los últimos aportes objetivistas en el derecho penal argentino ..... 228
*11.7.* La identidad normativa individuo-Estado . 236

12. *Algunas opiniones del causalismo argentino* .. 238

13. *Otras opiniones en el derecho penal argentino contemporáneo* ..... 244

14. *Argumentos adicionales en favor de la tesis objetivista: una visión integral del funcionamiento del sistema del hecho punible para resolver sobre la operatividad dogmática de los permisos* 248
*14.1.* ¿Protección de bienes jurídicos? Salvaguarda del bien y justificación objetiva ..... 249
*14.2.* La teoría de la imputación objetiva como un punto de partida político-criminal ..... 263
*14.3.* ¿Las normas permisivas tienen la misma tendencia comunicativa que las normas imperativas? ¿Quién es el destinatario de las normas permisivas? ..... 265

*14.4.* ¿Eximentes puramente objetivas y eximentes que para funcionar operativamente exigen un tipo subjetivo? . . . . . 268

*14.5.* El problema desde la teoría de la accesoriedad interna de la participación . . . . . 270

*14.6.* Un argumento adicional contra la tesis de la punición por tentativa . . . . . 272

*14.7.* Los principios materiales de la justificación 274

*14.8.* La objetividad de los permisos provenientes de sectores normativos externos al derecho penal . . . . . 276

*14.9.* La intensidad del conocimiento de la justificante: la conciencia eventual . . . . . 277

*14.10.* ¿Un tipo subjetivo también en los delitos imprudentes? . . . . . 279

*14.11.* La justificación sólo objetiva como error de prohibición al revés: el camino del delito putativo . . . . . 283

*14.12.* ¿Un problema de proporcionalidad de la pena? . . . . . 289

*14.13.* El principio *cogitationis poenam nemo patitur* . . . . . 294

15. *Una mirada hacia el subjetivismo* . . . . . 297

16. *Conclusión* . . . . . 302

*Bibliografía* . . . . . 323