

JOSÉ ANTONIO CARO JOHN
Dr. en Derecho por la Universidad Bonn
Profesor de Derecho penal

DOGMÁTICA PENAL APLICADA



ARA EDITORES

ÍNDICE

NOTA DEL AUTOR	19
INTRODUCCIÓN	21

§ 1

EL «CASO UTOPIA»: LO INSIGNIFICANTE DEL CAUSALISMO Y DEL PSICOLOGICISMO PARA LA IMPUTACIÓN NORMATIVA AL TIPO OBJETIVO Y SUBJETIVO

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	31
II. ANÁLISIS JURÍDICO	32
1. Imputación objetiva	32
a. La falacia del «nexo causal»	32
b. Competencia del autor y superación del riesgo permitido	34
2. Imputación subjetiva	36
a. La representación penalmente relevante de un resultado	37
b. La distinción entre dolo eventual y culpa consciente ...	40
c. Existencia de culpa consciente	42
3. Coautoría culposa	44
4. Consideraciones sobre la punibilidad	46
III. CONCLUSIONES	48

§ 2

DE NUEVO SOBRE EL «CASO UTOPIA»: LO COMÚN DE LA IMPUTACIÓN SUBJETIVA EN LOS DELITOS DE COMISIÓN Y OMISIÓN

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	53
II. ANTECEDENTES	53
1. Hechos y calificación jurídica de la Sala Penal Superior	53

2. Pronunciamiento de la Corte Suprema en vía de Queja excepcional	56
3. Determinación del punto sobre el cual se centrará el análisis jurídico	56
III. ANÁLISIS JURÍDICO	57
1. Lo irrelevante para el Derecho penal de distinguir entre acción y omisión	57
2. El deber garante común a la acción y la omisión	61
3. La imputación subjetiva común a la acción y la omisión	65
4. Concordancia del pronunciamiento judicial con el principio de legalidad	68
IV. CONCLUSIONES	74

§ 3

EL ABORTO TERAPÉUTICO Y LA RELEVANCIA DEL PROTOCOLO MÉDICO PARA LA CONCRECIÓN DEL RIESGO PERMITIDO

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	79
II. ANTECEDENTES	80
III. ANÁLISIS JURÍDICO	82
1. Acerca del aborto terapéutico y su legitimidad constitucional	82
a. ¿Son absolutos los derechos?	83
b. Límites al derecho a la vida y constitucionalidad del aborto terapéutico	85
2. La «situación de necesidad» como piedra angular de la no punibilidad del aborto terapéutico	87
3. Relevancia jurídica del denominado «Protocolo para el manejo de casos de interrupción legal del embarazo»	91
4. Irresponsabilidad penal del médico en el aborto terapéutico	95
IV. CONCLUSIONES	97

§ 4

UN CASO DE DELITO DE BIGAMIA

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	103
II. OPINIÓN JURÍDICA	103
1. El delito de bigamia	103
a. Presupuestos conceptuales	103
b. Aplicación al caso concreto	105
2. El delito de matrimonio con persona casada	107

a. Presupuestos conceptuales	107
b. Aplicación al caso concreto	107
III. CONCLUSIONES	109

§ 5

¿DELITO CONTRA LOS BIENES CULTURALES EN EL MARCO DE LA ACTIVIDAD MINERA?

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	113
II. OPINIÓN JURÍDICA	114
1. Trasfondo administrativo y penal del caso	114
a. Punto de partida: sobre la distinción entre ilícito penal e ilícito administrativo	114
b. Sobre el procedimiento administrativo de declaración de bienes culturales	117
2. ¿Implicancias penales?	118
3. Escenario penal ante una eventual sanción administrativa	122
III. CONCLUSIONES	124

§ 6

DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DERIVADOS DE UNA CONSULTA VECINAL SOBRE ACTIVIDADES MINERAS

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	129
II. OPINIÓN LEGAL	129
1. Acerca del delito de usurpación de función pública	130
a. Núcleo del tipo penal	130
b. En concreto: la usurpación de competencias funcionariales por parte de las autoridades municipales	131
2. Acerca del delito de abuso de autoridad	136
III. CONCLUSIONES	138

§ 7

¿CONTRABANDO CON MERCADERÍAS «DUTY FREE»?

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	141
II. HECHOS	141
III. OPINIÓN LEGAL	143
A. Carga de imputación penal	143
B. Descarga de imputaciones	144
a. No hay delito de contrabando porque no se ha acreditado la tipicidad objetiva: Exclusión de la imputación objetiva de la conducta	144

b. No hay delito de contrabando porque no se ha acreditado la tipicidad subjetiva: Exclusión de la imputación subjetiva de la conducta	146
IV. CONCLUSIONES	149

§ 8

CONSIDERACIONES SOBRE EL «DELITO FUENTE»
DEL LAVADO DE ACTIVOS Y SU INCIDENCIA PARA DETERMINACIÓN
DEL «RIESGO REPUTACIONAL» DE UNA INSTITUCIÓN FINANCIERA

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	153
II. OPINIÓN JURÍDICA	154
1. El delito de lavado de activos	154
2. El denominado «delito fuente» del lavado de activos	156
3. Sistematización del delito fuente	159
4. Propuesta de sistematización del delito fuente	161
a. Determinación de los delitos fuente establecidos expresamente por la Ley penal	161
b. Determinación de otros delitos similares generadores de ganancias ilegales	163
5. Criterios para la determinación de un «riesgo reputacional»	164
III. CONCLUSIONES	166

§ 9

SOBRE EL DEBER DE INFORMAR A LA UNIDAD
DE INTELIGENCIA FINANCIERA
DE DETERMINADAS OPERACIONES SOSPECHOSAS

I. PRIMER CASO	171
A. Objeto de la consulta	171
B. Opinión legal	173
II. SEGUNDO CASO	176
A. Objeto de la consulta	176
B. Opinión legal	177
III. CONCLUSIONES	178

§ 10

IMPUNIDAD DEL «AUTOLAVADO» EN EL ÁMBITO
DEL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	183
II. ANÁLISIS JURÍDICO	184

1. Contexto normativo internacional de surgimiento de la ley antilavado	184
2. ¿Responde el mismo sujeto generador de los activos (delito previo) por el delito de lavado de activos?	188
a. Imposibilidad jurídica del denominado «autolavado»	188
b. Imposición ilegítima de un <i>bis in idem</i>	194
3. Excepción normativa en el Derecho penal nacional: autolavado punible en todo caso sólo desde julio de 2007 en adelante	197
4. ¿Constituyen delito fuente los hechos previos al año 2002?	203
III. CONCLUSIONES	206

§ 11

ASPECTOS JURÍDICO-PENALES RELACIONADOS CON EL
LEVANTAMIENTO DEL SECRETO BANCARIO

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	211
II. ANÁLISIS JURÍDICO	211
1. El secreto bancario	211
a. Antecedentes	211
b. Naturaleza jurídica	212
2. Operaciones bancarias circunscritas al secreto bancario	216
3. Información que puede ser revelada sin afectar el secreto bancario	218
4. Sujetos obligados a guardar el secreto bancario	219
5. Obligación del banco de conservar una información sujeta al secreto bancario	220
6. El levantamiento del secreto bancario	222
a. Justificación de la medida	222
b. ¿Quiénes pueden solicitar el levantamiento del secreto bancario?	223
c. Incompetencia de la Policía Nacional y del Fiscal Provincial y Superior para solicitar directamente al banco el levantamiento del secreto bancario	226
d. Algunas tipologías	228
7. Delitos sujetos al levantamiento del secreto bancario	229
8. Responsabilidad penal y civil derivada de la violación del secreto bancario	234
III. CONCLUSIONES	238

§ 12

EL ANTEJUICIO POLÍTICO Y EL SENTIDO DE COMETER UN DELITO
«EN EL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES»
DEL ART. 99 DE LA CONSTITUCIÓN

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	243
II. OPINIÓN LEGAL	245
1. El antejuicio político	245
2. Diferencia entre delito «de función» y delito «en el ejercicio de las funciones»	248
3. Descarga de imputaciones de autoría y participación	251
4. Corrección de una decisión incorrecta	256
III. CONCLUSIONES	258

§ 13

LA PONDERACIÓN ENTRE EL DERECHO AL HONOR
Y EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

I. OBJETO DE LA CUESTIÓN	263
II. ANTECEDENTES	264
III. ANÁLISIS JURÍDICO	268
1. La protección jurídica del derecho al honor	268
2. Los tipos penales que protegen el derecho al honor	271
3. Complemento de la imputación objetiva con la teoría de la ponderación	273
4. La teoría de la ponderación	275
5. La ponderación entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor	278
a. Los derechos en conflicto	278
b. Parámetros a utilizar para la ponderación	280
6. Irrelevancia penal de la conducta atribuida al Ex Procurador Público	285
a. Aspectos procesales previos	285
b. La opinión no supera el ámbito del riesgo permitido ...	287
c. Resolución del caso sobre la base de la teoría de la ponderación .	292
IV. CONCLUSIONES	294

§ 14

ATIPICIDAD DE ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO
CUANDO EL INCREMENTO DEL PATRIMONIO SE DEBE
A MONTOS PERCIBIDOS POR CONCEPTO DE COMBUSTIBLE,
CHOFER Y MAYORDOMO

I. OBJETO DE LA CONSULTA	299
II. ANTECEDENTES	299

III. ANÁLISIS JURÍDICO	300
1. Los montos obtenidos por concepto de gasolina, chofer y mayordomo constituyen ingresos lícitos, de naturaleza eminentemente remunerativa	300
2. Naturaleza jurídica remunerativa de los montos percibidos	302
a. La noción de remuneración y su diferenciación del concepto de condiciones laborales.....	302
b. Los montos percibidos por el General son conceptos remunerativos al existir disponibilidad sobre los mismos y en aplicación del principio de primacía de la realidad	303
3. Tratamiento como ingreso remunerativo, desde la óptica de la SUNAT	307
4. Consecuencias jurídico-penales de la determinación de la licitud de los ingresos	308
5. Como los ingresos son lícitos, se justifica el incremento patrimonial	312
IV. CONCLUSIONES	312
BIBLIOGRAFÍA	315