ESTUDIOS

La prueba de la intención y el Principio de Racionalidad Mínima

Daniel GONZALEZ LAGIER

1. LA PRUEBA DE LA INTENCION: ¿DESCUBRIMIENTO O IMPUTACION?

Ante los Tribunales penales se plantean con frecuencia casos en los que se ha de determinar si el acusado realizó una acción intencionalmente y qué intención era la que tenía. También en el ámbito civil es importante la prueba de la intención y otros hechos psicológicos, como el consentimiento, el conocimiento de ciertas circunstancias, la buena o mala fe, etc.[1]

Probar una intención es una tarea complicada, porque las intenciones no son hechos externamente observables. Los hechos internos o estados mentales —como la intención, las creencias o las emociones— tienen unas características peculiares que los distinguen marcadamente de los hechos externos. Por ejemplo: tenemos acceso a ellos por medio de la *consciencia*, es decir, un tipo de conocimiento al margen de la evidencia empírica (o de inferencias a partir de ella); y tienen un modo *subjetivo* de existencia (los dolores, temores, sensaciones, deseos, etc. pertenecen al sujeto de una manera exclusiva y sólo ese sujeto es consciente directamente de ellos). Los hechos externos, por el contrario, sólo pueden ser conocidos a partir de la observación empírica (y de inferencias a partir de ella) y son objetivos, en el sentido de que existen con independencia de su percepción por parte de los sujetos. Estas peculiaridades —entre otras— han suscitado entre los filósofos muchas dudas acerca de si son hechos en el mismo sentido que los hechos externos, acerca de cómo "encajan" en la concepción científica del mundo y acerca de cómo pueden ser conocidos por terceros. Como señala John Searle: "Por una parte, parece obvio que tenemos una mente y un cuerpo, o al menos que en nuestra vida hay aspectos físicos y mentales. Por otro, parece que sabemos que el mundo está compuesto íntegramente de partículas físicas y cualidades físicas"[2].

La doctrina procesal y la jurisprudencia se han ocupado también del conocimiento —de la prueba— de los hechos internos o subjetivos. Al no ser observables, los hechos psicológicos no son susceptibles de prueba directa (salvo en las situaciones en las que se decide dar valor probatorio a la confesión autoinculpatoria[3]), sino de prueba indirecta o de indicios[4]. Esto es, nadie puede *haber visto* que un sujeto tenía una determinada intención (o una creencia, o una emoción), por lo que los estados mentales deben ser inferidos (o presumidos) a partir de la conducta externa del agente al que se atribuyen y de las circunstancias del contexto:

> "La prueba de los elementos subjetivos del delito no requiere necesariamente basarse en las declaraciones testificales o en pruebas periciales. En realidad, en la medida en que el dolo o los restantes elementos del tipo penal no pueden ser percibidos directamente por los sentidos, ni requiere para su comprobación conocimientos científicos o técnicos especiales, se trata de elementos que se sustraen a las pruebas testificales y periciales en sentido estricto. Por lo tanto, el Tribunal de los hechos debe establecerlos a partir de la forma exterior del comportamiento y sus circunstancias mediante un procedimiento inductivo, que, por lo tanto, se basa en los principios de la experiencia general"[5].

En esta dirección, la jurisprudencia ha ido creando un catálogo de "indicios-tipo" aptos para inferir el dolo en distintos tipos penales (por ejemplo, para la receptación se considera indicio de la intención que el precio de adquisición sea notablemente inferior al valor real de la cosa, y para la distinción entre "animus necandi" y "animus laedendi" la idoneidad del arma usada o la importancia vital del lugar del cuerpo al que se dirigió el ataque)[6].

Como puede imaginarse, este método indirecto de prueba de la intención, de determinación indire-

[1] Taruffo [2002], pág. 159 Para un resumen de los problemas suscitados por la prueba de los hechos internos veanse las págs 159 a 165.

[2] Searle [2001] pág. 52

[3] Taruffo [2002], pág. 162.

[4] Ramón Ragués [1999], págs. 237 y ss. Patricia Laurenzo Copello [1999], págs. 124 y ss. Como tal prueba indiciaria, debe someterse a determinados requisitos. Entre otros: a) Los indicios a partir de los cuales se realiza la inferencia —en nuestro caso, la conducta externa y sus circunstancias— deben obtenerse a partir de "prueba directa", esto es, no deben ser a su vez la conclusión de otra inferencia indiciaria (STS de 14 de Octubre de 1986; en contra de este requisito Belloch Julbe [1992], pag. 67); b) los indicios deben conducir de modo unívoco a inferir el elemento interno, esto es, no debe existir una inferencia alternativa igualmente probable (Belloch Julbe [1992], págs 70 y ss.)

[5] STS de 20 de julio de 1990.

[6] Sobre el problema de los indicios-tipo en la prueba del dolo, véase Laurenzo Copello [1999], págs. 132 y ss.

cta de la verdad de los enunciados acerca de los estados mentales, aunque parece inevitable, suscita enormes dudas y dificultades. ¿Podemos alcanzar de esta manera suficiente certidumbre acerca de las intenciones de los acusados o demandados para tomar estas decisiones? Las dudas son tantas que el Tribunal Supremo ha llegado a negar que los hechos psicológicos sean realmente hechos y los ha considerado "juicios de valor" de naturaleza subjetiva[7] (lo que ha propiciado que sean tratados como parte de la *quaestio iuris* en lugar de materia de prueba); y parte de la doctrina penal —en una dirección semejante— ha señalado que la prueba del dolo no es en realidad una actividad cognoscitiva, sino una atribución o imputación a partir de los "indicios-tipo"[8].

El interrogante que se plantea, en definitiva, es si la prueba de los hechos psíquicos es un *descubrimiento* o una *imputación*, si es una operación cognoscitiva, en la esfera por tanto de la verdad y la falsedad, o un asunto normativo. La cuestión es fundamental: Si asumimos que la prueba de la intención es *descubrimiento*, entonces estamos asumiendo el presupuesto de que las intenciones son un tipo de realidad (a pesar de sus peculiaridades) y que el enunciado que declara que "el sujeto *X* tenía la intención *Y*" pretende ajustarse a esa realidad (es decir, puede ser considerado verdadero o falso en función de que esta afirmación se corresponda o no con esa realidad). Por tanto, los criterios de prueba de la intención tienen que ser criterios adecuados al fin que se persigue: descubrir una realidad. Por el contrario, si se considera que la prueba de la intención es una cuestión de *imputación*, entonces se está presuponiendo que la prueba del dolo no pretende reflejar ninguna realidad interna o psicológica (porque no existen los estados mentales, o porque no pueden ser conocidos, o porque no es necesario conocerlos en el proceso), sino simplemente calificar de cierta manera la acción del agente de acuerdo con ciertos criterios objetivos (los factores externos de la conducta), para poder aplicar la norma correspondiente. Los criterios de prueba de la intención ya no necesitan, por tanto, orientarse a la verdad de la atribución (dicho de otra manera: la corrección de la atribución dependerá de otros valores). A las tesis que sostienen que la prueba de la intención es (o pretende ser) *descubrimiento* las podemos llamar concepciones *descriptivistas* o *cognoscitivistas*; a las que sostienen que es *imputación*, las podemos llamar concepciones *adscriptivistas, normativistas* o *no cognoscitivistas*[9].

En este trabajo quiero defender la tesis de que, a pesar de las peculiaridades de los estados mentales, la prueba de la intención es fundamentalmente —como la prueba de los hechos externos— una cuestión de descubrimiento y que, por tanto, los enunciados que atribuyen intenciones son verdaderos o falsos. Para ello, en primer lugar discutiré algunos de los argumentos que suelen oponerse a esta opinión y esbozaré las críticas que puede dirigirse contra ellos (Apartado 2). Después, propondré que el mejor instrumento con el que contamos para inferir la intención de un agente a partir de su conducta externa (y que es el que está detrás de los indicios-tipo usados por la jurisprudencia) consiste en lo que llamaré el Principio de Racionalidad Mínima (PRM) (Apartado 3). Sugeriré que este Principio no es un criterio de imputación, sino una herramienta de descubrimiento, cuyo fundamento se encuentra en que su aplicación nos ha dado hasta ahora, cotidianamente, a todos nosotros —como agentes que acomodamos nuestras acciones a las predicciones acerca de cómo van a actuar los demás—, resultados suficientemente satisfactorios a la hora de descubrir cuáles son las intenciones de otros. Por último, analizaré cómo se integra este principio en los argumentos con los que fundamentamos nuestras atribuciones de intenciones, y propondré otros criterios con los que deben reforzarse tales argumentos (Apartado 4).

2. SIETE ARGUMENTOS CONTRA LAS TESIS COGNOSCITIVISTAS

Los siguientes son algunos de los argumentos que se han esgrimido en contra de las teorías cognoscitivistas de la prueba de la intención o del dolo, y algunas de las objeciones que creo que se les puede hacer:

1) *El argumento de la prueba indirecta.* Algunas dudas acerca de la validez de la prueba como descubrimiento de los hechos internos tienen que ver con dudas más generales acerca de la aceptabilidad de cualquier prueba indirecta o de indicios. En efecto, está bastante extendida la tesis de que la prueba de indicios, al no versar directamente sobre los hechos enjuiciados, sino sobre unos hechos distintos (los indicios) a partir de los cuales se pueden inferir los hechos enjuiciados, permite un grado menor de certidumbre acerca de si éstos realmente ocurrieron[10]. El argumento contra el carácter cognoscitivo de la prueba del dolo vendría a decir que la intención sólo puede probarse por medio de una prueba de indicios y que ésta no es realmente una prueba

[7] Por ejemplo, STS de 2 de febrero de 1988. Para una exposicion y crítica de esta jurisprudencia véase Perfecto Andres Ibáñez [1992], págs. 266 y ss.

[8] Por todos, véase Ramón Ragués [1999] y [2002].

[9] En lineas generales, el "adscriptivismo" es la tesis que sostiene que determinados enunciados que hacen referencia a ciertos conceptos, como el de acción o el de intención, no tienen como funcion describir algo que ocurra o tenga lugar en la realidad, sino adscribir responsabilidad a un sujeto. Se dice, ademas, que estos enunciados adscriptivos no son verdaderos o falsos La consecuencia es que cuando digo que "Pedro hizo x", al menos en muchas ocasiones, no pretendo describir ninguna realidad, sino adscribir responsabilidad, por lo que mi enunciado no es verdadero o falso. El adscriptivismo en Teoria de la accion fue defendido por H L A Hart en Hart [1948]

[10] "La prueba directa es aquella en que la demostración del hecho enjuiciado surge de modo directo e inmediato del medio de prueba utilizado; la prueba indirecta o indiciaria es aquella que se dirige a mostrar la certeza de unos hechos (indicios) que no son los constitutivos del delito, pero de los que pueden inferirse estos y la participación del acusado por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y logico entre los hechos probados y los que se trata de probar" M. Miranda Estrampes [1997]. Sobre la prueba de indicios como "mal menor" que debe someterse a especiales controles, puede verse STC 175/1985 de 17 de diciembre y STC 133/1995 de 25 de septiembre, también, pero en sentido crítico, Belloch Julbe [1992].

válida, al menos en el sentido de que con ella no se *descubre* o *comprueba* ninguna realidad.

Sin embargo, la superioridad de la prueba directa sobre la indirecta no puede tener carácter general: por ejemplo, una prueba directa basada en testigos que presenciaron el hecho enjuiciado (por lo que, de creerles, éste "surge de modo directo e inmediato"), pero que son en realidad poco creíbles, puede tener una solidez menor que una prueba de indicios basada en una muestra de ADN (que, sin embargo, se conecta con el hecho enjuiciado a través de un razonamiento con más pasos). Esto es así porque, en mi opinión, también en la prueba directa —y no sólo en la indirecta, como se sostiene en ocasiones— se requiere realizar una inferencia (hay que pasar, por ejemplo, del hecho "Ticio *dice* que vio a Cayo matar a Sempronio" al hecho "Cayo mató a Sempronio", lo que exige valorar la credibilidad del testigo, la posibilidad de errores, etc.)[11]. Esa inferencia debe valorarse de acuerdo con ciertos criterios de racionalidad epistemológica (que los filósofos han estudiado desde hace tiempo, y que coinciden con los que jurisprudencialmente se han venido estableciendo para la prueba de indicios): la cantidad de hechos probatorios, su diversidad, su pertinencia, su fiabilidad, el carácter más o menos fundado de las máximas que actúan de enlace entre el hecho probatorio y el hecho a enjuiciar, la coherencia de la conclusión... y si se trata de una inferencia con un único "eslabón" o se trata más bien de un encadenamiento de inferencias [12]. Es verdad que, cuantas más inferencias (cuanto menos directamente se conecte el hecho probatorio y el hecho a enjuiciar), y permaneciendo igual el resto de criterios, menos sólida es la argumentación en su conjunto, y esto es lo que tiene la prueba directa a su favor. Pero éste es sólo un criterio que hay que contrapesar con los demás. Por tanto, me parece equivocada la tesis de que la prueba de indicios es siempre menos sólida que la prueba directa, por lo que no puede fundamentarse aquí el carácter *adscriptivo* —y no *cognoscitivo*— de la prueba de la intención (además, aceptar este argumento implicaría aceptar que no sólo la prueba de los hechos psíquicos, sino toda prueba de indicios, tiene carácter adscriptivo y no cognoscitivo).

2) *El argumento de la inexistencia de la intención.* Un segundo argumento —ya específico— contra las teorías cognoscitivistas de la prueba de la intención consiste en negar la existencia de estados mentales. Por ejemplo, Hruschka señala que

> "No 'existen' hechos dolosos como tales, es decir, en el mismo sentido en que 'existen' hechos externos. 'Existen' en tan escasa medida como 'existe' la voluntad o la libertad humana, las acciones, la responsabilidad o la culpabilidad. Nos parecerá aun más sencillo si pensamos en que ningún científico natural, *en tanto que tal*, daría con estas cosas".

Por ello, sostiene que

> "Como todo lo espiritual, tampoco el dolo se determina y prueba, sino que se *imputa*. El juicio que emitimos al decir que alguien ha actuado dolosamente no es un juicio descriptivo, sino *adscriptivo*"[13].

Los argumentos de este tipo suelen fundarse en algunas opiniones que, desde el campo de la filosofía, ponen en duda la existencia de los estados mentales debido a las dificultades para "encajarlos" en la concepción científica estándar del mundo, de firmes bases materialistas[14]. Al tratar de dar una explicación de las entidades mentales en términos físicos, esto es, de procesos cerebrales o del sistema nervioso, estas teorías sostienen que creer en estados mentales es algo así como una superstición que hay que erradicar, que es como creer que existe —por usar la expresión de Gilbert Ryle— un *fantasma* detrás de cada máquina sólo porque no sabemos cómo funciona. Por ejemplo, Daniel C. Dennet piensa que palabras como "creencia", "deseo", "emoción", etc. no hacen referencia a ninguna realidad, sino que forman parte de un método para explicar y predecir el comportamiento: cuando jugamos al ajedrez contra un ordenador podemos hablar acerca de su comportamiento atribuyéndole una estrategia y diciendo que tiene creencias (acerca de cuál es la mejor jugada) y deseos (ganar). Pero cuando llegamos a conocer realmente su funcionamiento, nos damos cuenta de que *sólo era una manera de hablar*: el ordenador realmente no posee creencias y deseos. Lo mismo ocurre con las intenciones y creencias humanas: sólo son una manera de hablar, útil mientras no sepamos *cómo funciona realmente* (en términos físicos) nuestro cerebro[15].

Ahora bien, este tipo de concepciones, tanto del lado de la filosofía como del lado del Derecho, se enfrenta a varios problemas. Seguramente el más importante es que choca con el sentido común, porque todos sentimos o experimentamos pensa-

[11] A mi juicio, tiene razón Belloch Julbe cuando afirma que "no existen diferencias cualitativas entre la estructura de la prueba indiciaria y la estructura de las convencionalmente denominadas 'pruebas directas'. Piensese en el ejemplo de un testigo que afirma haber presenciado cómo el acusado realizaba el correspondiente hecho delictivo. Tal testimonio, según las normas al uso, deberá calificarse de 'prueba directa' en cuanto recae sobre el epicentro de la eventual pretensión acusatoria y no sobre hechos periféricos íntimamente conectados con la dinamica comisiva. Pues bien, incluso en tal caso, podría hablarse de un hecho-base (un testigo *que afirma* haber presenciado los hechos), un proceso deductivo [léase, inferencial; como veremos mas adelante, no necesariamente será una deducción. DGL] (no tiene el testigo razones o motivos para mentir, y además estaba plenamente capacitado para 'percibir' esa realidad que ahora transmite) y una conclusión lógica (debe ser verdad lo que el testigo narra que presenció)". Belloch Julbe [1992], págs. 42 y 43.

[12] Para un análisis de estos criterios vease Daniel Gonzalez Lagier [2003].

[13] Hruschka, *Kleinknecht-Fs*, págs. 200 y 201 Tomo la cita y la traducción de Ramón Ragués [1999], pág. 299.

[14] En España, también Paredes Castañón ha usado, con rigor, los argumentos de la filosofía de la mente para mostrar su pesimismo acerca de la posibilidad de probar el dolo con suficientes garantías (aunque sin defender la solución adscriptivista). Paredes Castañon [2001].

[15] Daniel C. Dennet [1985], pags. 11 y ss

mientos, dolores, cosquillas, percepciones visuales, creencias, deseos, emociones y un amplio conjunto de cosas que estas teorías no pueden explicar y que, en realidad, están negando que realmente sintamos (puesto que "sentir" es un hecho mental). Obsérvese que este argumento del sentido común no pretende oponerse a una explicación materialista de los estados mentales, pero sí se opone a la idea de que todo lo que éstos son —y todo lo que tenemos que saber sobre ellos— se reduce a procesos cerebrales, sin que tengan otra dimensión. Además, las explicaciones intencionales y en términos de estados mentales de la conducta humana son centrales tanto en psicología como en las ciencias sociales, pero estas disciplinas serían imposibles si el materialismo eliminacionista tuviera razón.

3) *El argumento de la falta de regularidad entre la conducta externa y los elementos subjetivos.* Un tercer argumento discurre como sigue: Tratar de inferir los elementos subjetivos de la acción a partir de la conducta observable del individuo exige la existencia de regularidades bien establecidas que correlacionen la conducta externa con las entidades mentales (de otra forma, los indicios-tipo que podamos establecer y las máximas de experiencia que podamos usar para enlazar la conducta externa con la intención no serían fiables). Sin embargo, estas regularidades no existen: un mismo estado mental puede corresponderse con un amplio abanico de acciones distintas (o con ninguna). Por ejemplo, agitar el brazo puede ser una manera de saludar, de amenazar, de pedir auxilio, de dar una señal, etc. A lo sumo, tenemos generalizaciones probabilísticas, pero éstas son insuficientes para alcanzar una certeza adecuada[16]. Ahora bien, el argumento sería válido si estas generalizaciones acerca de la correlación entre conducta externa y estados mentales fueran nuestro único criterio para inferir la intención, pero, como trataré de mostrar más adelante, la prueba de la intención no sólo descansa en estas generalizaciones, sino también en la presunción de racionalidad del agente. Lo que nos permite atribuir una intención a un agente no es sólo el hecho de que el tipo de conducta que realizó es típica de cierta intención, sino el hecho de que esa conducta era racionalmente adecuada a la situación a la que el agente se enfrentaba, porque —como veremos— actuar intencionalmente consiste en actuar de manera —al menos mínimamente— racional.

4) *El argumento de la proyección de nuestros estados mentales.* Otro argumento es el siguiente: Cuando atribuimos a una persona una determinada intención o un determinado conocimiento, en realidad estamos proyectando lo que creemos que nosotros hubiéramos querido o sabido en esas circunstancias. Estamos, por tanto, extrapolando nuestros potenciales estados mentales. Hacemos atribuciones intencionales a partir de nuestra propia evaluación de la situación, y esto siempre conlleva la posibilidad de error, debido a peculiaridades desconocidas del agente[17]. En mi opinión este argumento debe ser tenido seriamente en cuenta como una advertencia, pero no tiene por qué llevar a negar la posibilidad de averiguar las intenciones de otros. Señala un peligro, pero evitable: nos lleva a tratar de saber todo lo posible sobre el otro agente y a razonar no en función de nuestra evaluación de la situación, sino de la evaluación que creemos que el agente hubiera hecho. Lo que hay que hacer es usar criterios objetivos (esto es, que puedan ser aceptados por terceros y, por tanto, tengan fuerza argumentativa) pero adaptados al caso particular. Por decirlo con palabras que George Fletcher usa para un supuesto semejante: nuestros criterios no deben ser subjetivos, sino individualizados[18].

5) *El argumento de la imposibilidad de comprobación.* Otras veces el argumento viene a decir que el conocimiento de los hechos psicológicos es imposible porque, a diferencia de lo que ocurre con el resto de hechos, éstos no son comprobables una vez que se ha realizado la atribución. Sólo contamos con los criterios de atribución, y con ningún otro criterio de verificación. Este argumento me parece que es susceptible de dos objeciones: La primera es que sostener que un hecho sólo puede ser conocido si puede ser verificado directamente es una concepción ya superada de los hechos y de la epistemología; muchos de los hechos aceptados por los científicos (por ejemplo, ciertas partículas que se supone que componen el universo) no son verificables empíricamente de una forma directa, sino deducibles a partir de otros hechos y ciertas teorías. La segunda objeción es que, en la práctica, la mayor parte de los hechos que han de enjuiciarse en un proceso judicial, incluidos los externos, tampoco pueden ser comprobados al margen de los criterios de prueba, ya que ocurrieron en el pasado y no son hechos sobre los que quepa la experimentación. ¿Cómo podemos comprobar que la declaración de hechos probados "*X* mató a *Y* en el momento *t* " (al margen de si lo hizo intencionalmente o no) es correcta, al margen de examinar las pruebas e indicios de las que disponemos?

6) *El argumento de que la verdad no importa en el proceso.* Los argumentos anteriores tenían en común que negaban la posibilidad de conocer satisfactoriamente los estados mentales (bien porque no existen, bien porque no hay un método adecuado para su conocimiento fiable), pero otras veces se sostiene que la prueba de la intención *no debe* o *no tiene por qué* ser una cuestión de descubrimiento (no que no *pueda* serlo). A esta posición se puede llegar por dos vías: la primera —de carácter general— es la negación de que la verdad sea un objetivo que haya que perseguir en el proceso; la segunda niega que la intención sea relevante en los tipos penales.

La primera vía se vincula con tesis más generales acerca de la finalidad de la prueba, como cuando se niega que la prueba sea un instrumento de conocimiento de la verdad (o de la verdad como correspondencia con la realidad) y se la presenta co-

[16] Puede encontrarse un argumento de este tipo en Ramón Ragues [1999], pags. 248 y ss.

[17] Ramon Ragués [1999], pág 252.

[18] George Fletcher [1997], pág. 182.

mo un instrumento de persuasión o convencimiento del juez (o para llegar a algún otro tipo de "verdad", como la "verdad formal"). Estas tesis van unidas a una concepción del proceso como medio de resolución de conflictos, en donde no importa tanto la justicia de la decisión como alcanzar una solución[19]. El argumento, en definitiva, es que la verdad como correspondencia con la realidad no importa en el proceso y, por tanto, tampoco importa respecto de los hechos internos. Este argumento general puede ser refutado, como hace Taruffo, mostrando, por un lado, que la concepción persuasiva de la prueba es sólo una visión parcial del funcionamiento y los objetivos del proceso (pues pone el acento en la perspectiva del abogado, olvidando la perspectiva del juez) y señalando, por otro lado, la necesidad, para que la decisión judicial sea justa, de que se hayan comprobado, en la mayor medida posible dentro del contexto judicial, que efectivamente se han producido los hechos que se describen en el supuesto de hecho de la norma (lo que requiere una teoría de la verdad como correspondencia en el ámbito de la prueba jurídica)[20].

7) *El argumento de la irrelevancia de la intención.* En el ámbito de la doctrina penal existen algunos planteamientos que pueden conducir a sostener que la intención es un dato irrelevante y, por tanto, no es necesario dirigir esfuerzos a tratar de probarla. El punto de partida consiste en plantearse cuál es el fundamento de que las conductas dolosas merezcan una sanción mayor que las conductas imprudentes, lo que suele llevar a plantearse cuál es el fin de la pena. Una posible respuesta es la aportada por Günther Jakobs, para quien la finalidad de la pena es lo que este autor llama prevención general positiva: "De acuerdo con la prevención general positiva la pena —a diferencia de lo que sucede con la prevención general negativa— no se dirige a la generalidad como si se tratase de un arsenal de futuros delincuentes potenciales a los que hay que intimidar. La pena se dirige al ciudadano fiel al Derecho (...) El contenido de la norma no lo conforma el que el autor no vuelva a delinquir en el futuro, ni mucho menos que nadie delinca, sino únicamente que es correcto confiar en la vigencia de la norma"[21]. En palabras de García Amado, quien resume con suma claridad la idea de Jakobs:

> "El delincuente expresa con su conducta que se guía por patrones diversos de los comunes, con lo que su modo de actuar no puede ser generalmente previsible y defrauda expectativas; el delincuente se comunica con sus semejantes en un registro diverso al de éstos, 'va por libre'. Y la pena expresa que los sujetos pueden seguir confiando en el registro establecido y común y que cuando una de sus expectativas de comportamiento ajeno se frustra no es porque estén en un error o porque las reglas comunes no sean tales, sino porque alguien se sitúa al margen de ellas deliberadamente. Pero hay que insistir nuevamente: no se trata de que con la pena se le reproche al delincuente su modo de ser o de actuar, la pena no pretende ni penetrar en su constitución individual ni cambiarla. El acto de comunicación que la pena supone no tiene como destinatario prevalente al delincuente, sino al conjunto de los ciudadanos que tienen ciertas expectativas, que la norma expresa, mostrándoles que están en lo cierto y que el defecto está en el actuar del otro"[22].

A la luz de este tipo de concepciones de la pena se puede sostener que los delitos dolosos merecen una pena mayor porque en ellos es más evidente la decisión de infringir la norma (por lo que son "peor ejemplo" para la sociedad que los delitos imprudentes, en los que lo que hay es una evaluación errónea de la situación). Ahora bien, el hecho de que lo que importe no sea el reproche al individuo, sino fundamentalmente el "mensaje social" que transmite la pena, puede llevar a pensar que no importa si realmente el sujeto actuó dolosamente o no, sino que lo relevante es si el resto de la sociedad va a considerar que actuó dolosamente o no. Puesto que la pena es una manera de asegurar a la sociedad que la norma violada sigue vigente, no puede permitirse el caso de que la sociedad considere que una norma ha sido violada intencionalmente y no se siga la pena pertinente, con independencia de que hubiera intención real o no de violar la norma. Una sentencia en la que se declare que no se actuó intencionalmente no será comprendida si desde el punto de vista social todo apunta a que se había actuado intencionalmente. En palabras de Laurenzo Copello (refiriéndose específicamente a Puppe, pero con referencias también a Jakobs): "Lo importante, por consiguiente, de cara a determinar si se produce una contradicción con la norma jurídico penal, no son las actitudes internas del sujeto, sino lo que exprese la conducta desde la perspectiva de la comunicación entre seres inteligentes"[23].

Sin embargo, este tipo de argumentos es susceptible de una objeción importante: dependen de que no se le dé ningún valor al reproche como justificación de la pena, porque si éste tuviera algún valor, estaríamos asumiendo implícitamente que la intención que nos interesa es la real (como estado mental que causó la acción del sujeto). Y aunque puede quizá aceptarse que la *explicación* de la pena es la afirmación de la vigencia de la norma, la prevención general, positiva o negativa, o algún tipo de finalidad de este estilo, es difícil negar que la *justifica-*

[19] Taruffo [2003], pág. 32.
[20] Taruffo [2003], págs. 39 y ss
[21] Günther Jakobs [1997], pág 128.
[22] García Amado [2000], pág. 245
[23] Laurenzo Copello [1999], pág. 225. Este es el paso que parece dar también Ramón Ragués (aunque no sólo por razones ideológicas; también usando el argumento epistemológico), cuando afirma que "el recurso al sentido social implica que la consideración de una conducta como dolosa ya no depende de determinados datos psíquicos cuya aprehensión resulta imposible, tanto para el juez como para los ciudadanos, sino de que dicha conducta, de acuerdo con sus características externas y perceptibles, se valore socialmente como negación consciente de una concreta norma penal". Ramón Ragués [1999], pag 324. Un argumento similar es que la sentencia debe ser entendida, por lo que lo importante es adecuar sus resultados a la conciencia social. Esto nos lleva a que hay dolo cuando lo hay de acuerdo con la convicción social, y no cuando lo tiene realmente el sujeto.

ción de la misma se enraiza en las ideas de libre albedrío y reproche, que constituyen un presupuesto del sistema penal, y así se percibe incluso por la conciencia social a la que estas teorías aluden.

Si las objeciones que he esbozado a los argumentos de los no cognoscitivistas son acertadas, entonces no parece haber razones fuertes para negar que la prueba de la intención pueda ser vista como un razonamiento que tiende a descubrir una realidad. Sin embargo, es necesario contar con ciertos criterios que nos permitan acercarnos a este objetivo. Para ello debemos advertir la conexión que existe entre actuar intencionalmente y actuar racionalmente. Cuando actuamos intencionalmente perseguimos un objetivo, por lo que tenemos que escoger el curso de acción más apropiado para ello. Esto hace que las acciones intencionales hayan de ser —en el sentido que precisaré— acciones guiadas por criterios de racionalidad. Es cierto que las intenciones son estados mentales subjetivos a los que no tenemos un acceso directo (salvo que se trate de nuestras propias intenciones), pero han de ajustarse a ciertos criterios de racionalidad, y las reglas de la racionalidad (dentro de ciertos márgenes) pueden considerarse como pautas intersubjetivamente compartidas. La racionalidad es el aspecto intersubjetivo de la intención. En el próximo apartado trataré de mostrar cuáles son las conexiones entre intención y racionalidad. Creo que estas relaciones pueden sintetizarse en lo que llamaré el Principio de Racionalidad Mínima.

3. INTENCION Y RACIONALIDAD. EL PRINCIPIO DE RACIONALIDAD MINIMA

3.1. No todas nuestras acciones son intencionales, y no todas las acciones que consideramos intencionales lo son en el mismo sentido:

a) Un primer grupo de acciones, los actos reflejos, son aquellos que se producen sin intervención de la voluntad. Son reacciones que no se encuentran dirigidas por la intención o el propósito de alcanzar un determinado resultado. Además, no podemos controlarlas: quizá las podemos realizar intencionalmente, pero no reprimirlas.

b) A un segundo grupo de acciones, lo podríamos llamar "acciones expresivas". Son expresiones de alguna emoción o algún estado de ánimo, que las causa. Por ejemplo, es posible que si estoy sentado esperando nervioso algún acontecimiento importante en mi vida, de repente me levante y me ponga a pasear y silbar por la habitación, sin haberlo decidido. O si en medio de una discusión acabo enfadándome es posible que empiece a manotear. Se trata de acciones que expresan algún estado de ánimo, pero sin que yo me haya propuesto expresarlo. ¿Son acciones intencionales? Yo podría hacerlas intencionalmente, y podría aprender a evitarlas; es decir, en mayor o menor medida, puedo controlarlas. Si me doy cuenta de que me voy a levantar y ponerme a silbar, puedo evitarlo. Además, mientras las estoy haciendo, o cuando alguien me pregunta qué estoy haciendo, soy consciente de ellas (en el sentido de que tengo una certeza no basada en la observación de mi conducta externa de lo que estoy haciendo). Sin embargo, no puedo dar una razón (finalista, no meramente causal) de por qué las estoy haciendo. Todo esto nos autoriza a decir que son intencionales, pero en un sentido mínimo o débil. A veces expresamos lo mismo diciendo que son voluntarias, para distinguirlas de los meros actos reflejos.

c) Un tercer grupo está constituido por las acciones intencionales en sentido estricto o dirigidas a fines. Estas se dirigen a un objetivo y en ellas intervienen deseos y creencias acerca de cómo satisfacerlos. En algunos casos, el carácter intencional de estas acciones es más evidente, porque son el resultado de una decisión razonada: Deliberamos acerca de qué fines perseguir y cuáles son los medios adecuados para alcanzarlos. Otras veces realizamos una conducta dirigida a un fin sin que hayamos deliberado previamente y sin haber decidido, *en ese momento*, hacerla; aun así, también estas acciones son intencionales: queremos el fin y queremos la acción como un medio para conseguirlo. Cuando salgo de mi casa por las mañanas y conduzco hasta la universidad, realizo muchas acciones de este tipo (darle la vuelta a la llave de casa, andar, arrancar el coche, insertar la primera, poner el intermitente, mirar por el retrovisor, etc.). Aunque no sean el resultado de una decisión en cada momento previo a su realización, son el producto de un proceso de aprendizaje o de surgimiento de un hábito, y si retrocedemos en el tiempo a lo largo de ese proceso, acabamos encontrando en su origen un esfuerzo para realizarlas y, probablemente, una decisión.

d) Un cuarto grupo (o, si se quiere, un subgrupo del anterior) está constituido por aquellas acciones intencionales que no se dirigen a un fin distinto de la mera realización de la propia acción. Mosterín habla de acciones que tienen ellas mismas un sentido final o de fin: no las realizo para obtener un fin distinto, sino que ellas mismas son el fin que persigo[24]. Por ejemplo, cantar por cantar o leer un libro por placer. Sin embargo, podemos decir (aunque resulte un poco artificioso) que también estas acciones persiguen un fin: satisfacer mi deseo. Deseo (porque me apetece) cantar y sé que la mejor manera de satisfacer mi deseo es ponerme a cantar. Las trataré, por tanto, como acciones dirigidas a fines (no obstante, es importante retener que no siempre que hacemos algo intencionalmente perseguimos un fin distinto a la mera realización de la acción intencional)[25].

e) Y un quinto grupo estaría constituido por las acciones no intencionales. Éstas son siempre (salvo en el caso de los actos reflejos, y si dejamos fuera de este grupo a las acciones expresivas) consecuencias no queridas y no previstas de otra acción. Así, si atropello a alguien al saltarme un semáforo, el atropello no es intencional, aunque saltarme el semáforo sí lo haya sido; y si tiro el jarrón al suelo

[24] Mosterín [1987], pag. 193

[25] Por otra parte, cuando estas acciones tienen consecuencias lesivas o perjudiciales para terceros —cuando alguien roba por robar o mata por matar— tendemos a considerarlas patologicas en algun sentido y, por tanto, no intencionales o con una intencionalidad viciada

al intentar encender la luz, haber tirado el jarrón es una acción no intencional consecuencia de mi acción intencional de intentar encender la luz.

Las siguientes consideraciones son válidas sólo para las acciones del tercer grupo, a las que llamará intencionales en sentido estricto. En este sentido, actuar con una intención es actuar persiguiendo un fin. Podemos decir que procurar ese fin es la razón de nuestra acción[26]. Por tanto, podemos asumir la siguiente definición: *X* hace *A* con la intención de dar lugar a *F* si cree que *A* es un medio para dar lugar a *F* y hace *A* por esa razón. Actuar intencionalmente también se puede definir como actuar *por* una razón.

3.2. Por otro lado, actuar racionalmente también tiene que ver con actuar por una razón. De acuerdo con Nicholas Rescher, "actuar racionalmente" puede definirse con la siguiente fórmula[27]:

X hace *A* racionalmente =

1. *X* hace *A*.
2. *X* tiene *arrolladoramente* buenas razones para hacer *A*
3. *X* hace *A* apoyándose en esas razones.

Arrolladoramente quiere decir que las razones para hacer esa acción son mejores que las razones para hacer otra distinta o ninguna en absoluto. De acuerdo con esta definición, actuar racionalmente implica actuar por una razón, esto es, intencionalmente. Toda acción racional es intencional. Ahora bien, la pregunta relevante para la prueba de la intención es la contraria: ¿Toda acción intencional es racional? Si así fuera, encontrar la intención de un agente consistiría en encontrar el propósito que hace aparecer su acción como racional, dotándole de un sentido.

3.3. También el término "racionalidad" es ambiguo, por lo que para contestar a la cuestión de si toda acción intencional es racional debemos deshacer primero esa ambigüedad. Podemos distinguir tres sentidos de "racionalidad":

a) *Racionalidad perfecta*: Un agente actúa de manera perfectamente racional cuando lo hace movido por razones objetivamente buenas. En el momento de actuar, lo que consideró buenas razones lo eran objetivamente (esto es, para cualquier ser racional).

b) *Racionalidad imperfecta*: Un agente actúa de manera imperfectamente racional cuando lo hace movido por las razones que a él le parecen buenas, si éstas no coinciden con las objetivamente buenas. Se trata de razones que le parecerían buenas a cualquier persona *como él*, pero no a toda persona racional. Por ejemplo, si deseo ir a Barcelona en tren en lugar de tomar el avión porque soy supersticioso y tengo que viajar en martes 13, mis razones serán buenas para mí (y los supersticiosos), pero no son objetivamente buenas. Sin embargo, dado que hay una coherencia entre mis creencias generales y mis acciones, podemos hablar de algún grado de racionalidad.

c) *Racionalidad mínima*: un agente actúa de manera mínimamente racional cuando lo que creyó en el momento de actuar que eran buenas razones no lo eran objetivamente, y además tampoco coincidían con lo que en condiciones normales él mismo hubiera considerado buenas razones. Se trata de supuestos de error *en la ocasión concreta en que se actuó* por falta de deliberación, urgencia de actuar, defectuosa interpretación de las circunstancias, uso de información no fiable, desprecio de información relevante, exceso de emotividad, etc. Pero incluso en estos casos hubo cierta coherencia entre mis creencias efectivas en el momento de actuar y mi acción: ésta se ajustó a las razones que creía adecuadas en ese momento, aunque fueran equivocadas.

Creo que el siguiente pasaje de John Watkins, aunque largo, puede contribuir a aclarar qué entiendo por *racionalidad mínima* (que él llama *racionalidad imperfecta*):

> "Al conjunto de todas aquellas consideraciones que, se formulen o no conscientemente, entran en un caso particular de toma de decisión lo llamo 'esquema de decisión'. Según la teoría normativa de la decisión, un esquema de decisión debe consistir en una especificación completa de valores de retribución a los resultados posibles, un mapa de preferencias completo o una asignación completa de valores de retribución a los resultados, y (en los casos en que resulta adecuado) un sistema para hacer frente a los diversos riesgos e incertidumbres.
>
> Si se le juzga por esto, un esquema de decisión real es usualmente algo verdaderamente muy imperfecto. Un esquema de decisión ideal se describe como algo que la mente del agente tiene presente en su totalidad, un todo completo en el que los varios componentes juegan simultáneamente su papel oportuno. Un esquema de decisión real se construye generalmente parte a parte, de manera que la llegada de una parte aislada de información situacional puede tener una influencia totalmente desproporcionada. E incluso cuando estén incluidos todos los datos, la significación práctica de las diferentes partes del mismo puede crecer o disminuir a medida que el que ha de tomar la decisión atiende ora a un factor, ora al otro.
>
> No solamente es un esquema de decisión real más o menos vago y fragmentario cuando se le compara con el ideal, sino que el agente lo *reducirá y simplificará aún más* a medida que se acerca una decisión. En lugar de la enumeración completa de las posibilidades que exige la teoría normativa, nos fijamos en unas cuantas características y elegimos algunas posibilidades interesantes de la situación-problema dada" [28]

Es obvio que no toda acción intencional es per-

[26] La nocion de razón para la accion es enormemente complicada y no puedo entrar aquí a analizarla. Usaré la expresion en un sentido muy amplio y casi de "lenguaje comun". Pueden encontrarse analisis en profundidad de esta nocion en Juan Carlos Bayón [1991] y Cristina Redondo [1996].

[27] Rescher [1993], pág. 25.

[28] John Watkins [1982], pág. 127

fectamente racional: en muchas ocasiones fallamos en alcanzar nuestros objetivos por una inadecuada elección de los medios. Tampoco podemos decir que las acciones intencionales sean siempre al menos imperfectamente racionales, porque puede haber errores en nuestros cálculos que nos hagan actuar de una manera contraria a como nosotros mismos hubiéramos actuado de haber pensado las cosas con más calma. ¿Podemos decir al menos que todas las acciones intencionales son mínimamente racionales? Para llegar a esto todavía tenemos que hacer una restricción más.

3.4. Como sabemos, la racionalidad puede ser de fines (¿son adecuados los fines y objetivos del agente?) o instrumental (¿son adecuados los medios escogidos para alcanzar los fines perseguidos?). Creo que debemos admitir que no siempre actuamos persiguiendo lo que creemos, en un momento concreto, que son los mejores fines, los más adecuados o los que más nos convienen. A veces —muchas veces— actuamos siendo conscientes de que nuestros fines no son los que debemos perseguir. "Demasiado a menudo —dice Rescher— los *deseos* y *apetitos* nos guían en lo que hacemos, y éstos pueden ser o no buenos consejeros con respecto a la racionalidad (...) Los individuos automáticamente tienen un motivo cuando se presenta un deseo, pero sólo tienen buenas razones cuando evidentemente hacen algo de acuerdo con su mejor interés"[29]. De manera que, aceptado esto y dejando de lado por tanto la racionalidad de fines, lo que nos queda de la pregunta anterior es lo siguiente: ¿siempre que actuamos intencionalmente soy al menos mínimamente racional desde el punto de vista instrumental, esto es, me muevo para satisfacer un deseo y elijo los medios que me parecen más adecuados en ese momento para satisfacerlo?

Creo que la respuesta es necesariamente afirmativa. Es una cuestión conceptual que cuando actúo con la intención de dar lugar al fin *F* realizo la acción que en ese momento me parece más adecuada (teniendo en cuenta mis posibilidades, mis preferencias, mis meros "gustos" y mi evaluación de la situación) para lograr *F*. En *eso* consiste actuar intencionalmente. Obsérvese que no se trata de elegir una acción adecuada cualquiera, sino la que considero la más adecuada. Si elijo una acción que puede contribuir al resultado, pero no es la más adecuada, y no puedo aducir ninguna razón o preferencia para haberla escogido (en un sentido muy amplio, que puede incluir el mero hábito), ningún observador dirá que tuve la intención de producir *F* con mi acción (salvo que se convenza de que hay alguna razón oculta para mi preferencia); y yo mismo no podré decirlo seriamente. De manera que la racionalidad que encontramos en todas las acciones intencionales es una racionalidad instrumental mínima, lo que implica que cuando hacemos una acción intencional consideramos que tenemos una buena razón (instrumental) para hacerla. Llamaré a esta conexión entre acción intencional y racionalidad Principio de Racionalidad Mínima (PRM)[30]. El PRM puede enunciarse de la siguiente manera: "Si un agente actúa intencionalmente, siempre realiza la acción que cree más adecuada para lograr el fin que persigue". En el siguiente apartado trataré demostrar cómo se integra este principio en el razonamiento probatorio de las intenciones.

4. APUNTES PARA UN MODELO DE PRUEBA DE LA INTENCION

4.1. Comencemos con un caso: Alfredo y Herminio viven en huertas colindantes. Una tarde, Alfredo llama a grandes voces a Herminio, con el que anteriormente había mantenido múltiples y acaloradas discusiones. Al asomarse éste a la puerta de su casa entablan una fuerte discusión sobre la propiedad de una vereda que separa ambas fincas. La discusión es interrumpida por el yerno de Herminio, quien asiéndole del brazo lo mete en la casa. A continuación, Alfredo entra en su propia casa, coge una escopeta IS, modelo PR, del calibre 12 y vuelve a salir, retando a Herminio a gritos; le sigue su hermana Arsenia, quien, agarrándole del brazo, trata de disuadirle. Cuando Herminio se asoma de nuevo a la puerta, Alfredo le dispara un cartucho de perdigones desde una distancia de unos 12 metros. En el momento en que Alfredo dispara, Arsenia tira de él hacia atrás para desviar la trayectoria del disparo. Los perdigones impactan en un muro de piedra que está detrás de Herminio (a un metro de altura), sin que éste resulte lesionado. Se calcula que la trayectoria del disparo se ha desviado 70 cm respecto de la que hubiera matado o herido a Herminio. Estos hechos son calificados por el tribunal que los juzga como un delito de homicidio en grado de tentativa, lo que significa que se da por probado a) que la acción de Alfredo es intencional y b) que su intención es la de matar a Herminio y no meramente lesionarle (en cuyo caso se le podría haber condenado de un delito de lesiones en grado de tentativa)[31].

¿Cómo sabemos que Alfredo disparó con la intención de matar a Herminio, y no meramente de lesionarle? La respuesta es que, de acuerdo con el Principio de Racionalidad Mínima, los sujetos procuran realizar la acción que, a su juicio, tiende a asegurarles el resultado que pretenden y la acción de Alfredo fue instrumentalmente adecuada para matar a Herminio (como sabemos por el calibre de la escopeta usada, el lugar del cuerpo de Herminio hacia donde apuntó, la distancia, etc.).

El razonamiento completo sería el siguiente:

[29] Rescher [1993], pág 19.

[30] Tomo esta denominación de Amparo Gómez Rodríguez , que define al Principio de Racionalidad Mínima como no actuar inconsistentemente. Gómez Rodríguez [1992], pág 129 En un sentido semejante, Salvador Giner escribe que "la acción humana es racional. Lo es en el sentido, y sólo en el sentido, de que persigue fines deseados por los sujetos segun sus intenciones, recursos y creencias Para ello los sujetos eligen, en todo tiempo y lugar, la senda disponible que juzgan más adecuada a ellos y a los recursos a su alcance". Salvador Giner [1997], pág 112.

[31] STS 1843/1999, de 23 de diciembre

1) Los agentes realizan la acción que creen más adecuada para lograr el fin que persiguen (PRM).

2) Alfredo creía que la manera más adecuada de matar a Herminio consistía en disparar en las circunstancias C

3) Alfredo disparó en las circunstancias C

4) Alfredo disparó intencionalmente, esto es, con un fin ulterior (presunción de intencionalidad).

5) Alfredo disparó con el fin de matar a Herminio (esto es, tenía la intención de matar a Herminio).

En general, el argumento por el que se atribuyen intenciones puede reconstruirse de la siguiente manera:

1) Los agentes realizan la acción que creen más adecuada para lograr el fin que persiguen (PRM).

2) S creía que la manera más adecuada de conseguir F consistía en hacer A en las circunstancias C

3) S hizo A en las circunstancias C.

4) S hizo A intencionalmente (presunción de intencionalidad).

5) S hizo A con la intención de conseguir F

Obsérvese que la premisa 4 establece una presunción de racionalidad: cuando observamos los movimientos corporales de un sujeto, presumimos que son realizados con alguna intención, y a la luz de esa presunción buscamos el sentido de su acción. Sólo si no lo encontramos, empezaremos a preguntarnos si tal acción no fue intencional, esto es, si fue un acto reflejo o algo que hizo sin la guía de la voluntad; por el contrario, si encontramos un propósito que dé sentido a la acción y la haga aparecer como mínimamente racional, confirmamos la presunción de intencionalidad.

4.2. Este razonamiento no es deductivo, sino, como suele ocurrir en los casos de prueba, inductivo o hipotético[32]. La conclusión, por tanto, no es necesariamente verdadera, pero sí razonable a la luz de las premisas. Es lógicamente posible que Alfredo quisiera meramente lesionar a Herminio, aunque le apuntara al corazón. Pero es poco probable. Para aumentar nuestra confianza en este argumento debemos someterlo a ciertos requisitos:

a) Debemos comparar la conclusión del argumento con otras hipótesis alternativas que también puedan explicar la acción. Esto es, debemos comparar la hipótesis "Alfredo disparó con el fin de matar a Herminio" con otras posibles explicaciones de por qué disparó. Aquí los argumentos basados en la coherencia de la narración de los hechos son relevantes para seleccionar la hipótesis más sólida. Por ejemplo, no parece creíble que Alfredo disparara al corazón si sólo quería lesionar o asustar. Puede ser fundamental también examinar si el medio empleado era sólo adecuado para un fin o para varios (aunque lo fuera en menor medida), si era condición necesaria, suficiente o meramente contribuyente del fin, etc.

b) Debemos examinar si hay otras razones (además de la adecuación instrumental de la acción) que confirmen la hipótesis. Por ejemplo, podemos aplicar el PRM no a la acción descrita como "disparar", sino descrita como "matar"[33]: El PRM nos dice ahora que si el agente mató intencionalmente, debía tener a su juicio alguna buena razón para matar. La conducta anterior y posterior del sujeto puede constituir indicios de esto. Por ejemplo, las discusiones anteriores entre Alfredo y Herminio pueden apuntar a que Alfredo tenía razones (motivos) para matar a Herminio.

4.3. También podemos servirnos en nuestras atribuciones de intenciones de cierta "lógica de la intención" derivada igualmente del PRM. Algunos de sus principios podrían ser los siguientes:

a) Si un agente tiene la intención de hacer A, y B es incompatible con A, no tiene la intención de hacer B (Principio de no contradicción de las intenciones).

b) Si el agente cree que la acción B se sigue necesariamente de la acción A, no puede tener la intención de A y no tener la intención de B (Principio de transmisión de la intención a las consecuencias necesarias o previsibles).

c) Si el agente tiene la intención de hacer B y cree que A es el único medio para dar lugar a B, tiene también la intención de hacer A (Principio de transmisión de la intención a los requisitos causales o convencionales).

4.4. En el razonamiento con el que atribuimos intenciones necesitamos hacer referencia a las creencias del agente. Esto puede hacer pensar que hemos pasado del problema de atribuir intenciones al problema, igualmente difícil, de atribuir creencias. Sin embargo, esto es inevitable. Dado el rasgo que los filósofos llaman el "holismo de lo mental", es imposible definir un estado mental sin referencia a otro.

En todo caso, quizá pueda pensarse que es más fácil atribuir creencias que intenciones, en el sentido de que son más obvias las máximas de experiencia que usamos. Ramón Ragués sugiere (entre otras) las siguientes:

a) La consideración de una persona como imputable lleva a atribuir a un sujeto todos aquellos conocimientos cuya ausencia sólo se entiende posible en quien padece algún tipo de perturbación psíquica o sensorial, o en menores de edad.

b) El hecho de que una persona haya sido normalmente socializada hace que se le puedan atribuir todos aquellos conocimientos cuya ausencia sólo se concibe en sujetos que no han tenido contacto con la civilización de la que se trate.

c) La circunstancia de que en un sujeto concurran determinadas características personales o de que ocupe una determinada posición social lleva a imputarle los conocimientos cuya ausencia haría

[32] Como es sabido, los lógicos hablan de argumento es *deductivo* cuando la verdad de las premisas garantiza la verdad de la conclusion (esto es, no es posible que las premisas sean verdaderas y la conclusión, en cambio, falsa), y de argumento *inductivo* cuando la verdad de las premisas no garantiza la conclusión, pero es una razón que la apoya y la hace razonable

[33] Entre acciones —o descripciones de acciones— existe una relación de generación. cuando disparo matando a alguien, la acción de disparar genera (causalmente) la acción de matar (otra manera de decirlo es afirmar que la relación de generación se da entre descripciones de acciones, y no entre acciones propiamente). Sobre esto véase Daniel González Lagier [2001].

impensable que tuviera esas características o que ocupara tal situación.[34]

No obstante, a propósito de la atribución de creencias y de la evaluación de la situación hecha por el agente es preciso tener en cuenta los llamados *errores del pensamiento cálido*[35], como los estudiados por Elster y otros autores (la debilidad de la voluntad, el autoengaño, los posibles efectos aberrantes de la interacción entre deseos y creencias, como cuando atribuimos una exagerada probabilidad a aquello que deseamos que ocurra o la disminución de la fuerza del deseo en función de la dificultad, etc.) y la propensión a cometer ciertos errores en la atribución de probabilidades en contextos de incertidumbre o en ciertos tipos de razonamiento lógico. Es decir, el estudio de *las perversiones de la racionalidad*.

Se trata con ello de acercar la reconstrucción del razonamiento práctico que hizo el agente antes de actuar al que efectivamente realizó, y no al que hubiera realizado el "hombre medio" o el "hombre razonable". Estos dos últimos puntos de vista pueden ser relevantes para juzgar el grado de reproche (señalando que el sujeto pudo prever o debió prever ciertas consecuencias, por ejemplo), pero en una atribución teórica de intenciones sólo pueden tener una misión heurística y no deben actuar si tenemos razones para pensar que hubo un caso de evaluación equivocada de la situación.

4.5. Muchas de las acciones que han de examinar los jueces para determinar con qué intención se realizaron tienen lugar en contextos emocionales fuertes, es decir, en situaciones en las que la conducta pudo estar dominada por las emociones. ¿Excluye esto que la acción sea intencional? ¿Pueden las emociones ser causas de la acción de manera que ésta deje de estar dirigida a un fin?

De acuerdo con una sólida tradición que puede remontarse hasta Aristóteles —la teoría cognitivista o evaluativa de las emociones—, las emociones no pertenecen —como a primera vista suele afirmarse— a un ámbito ajeno a la racionalidad. Por el contrario, la evaluación de una situación por parte de un agente y la conducta resultante de esa evaluación es parte esencial del concepto de emoción. Por ejemplo, David Casacuberta ofrece la siguiente definición:

"Entendemos por emoción aquello qué:

a) Normalmente es producido por una persona que evalúa un evento, conscientemente o inconscientemente, en tanto que resulta relevante para un objetivo o meta que es importante; la emoción se siente como positiva cuando un objetivo es alcanzable y negativa cuando ese objetivo es impedido.

b) El núcleo de una emoción es la facilidad para actuar y para modificar planes, una emoción da prioridad para una o unas pocas líneas de actuación a las que da sensación de urgencia, de forma que pueda interrumpir —o competir con— procesos mentales o acciones alternativas Diferentes tipos de inmediatez generan diferentes tipos de planificación.

c) Normalmente una emoción se experimenta como un tipo característico de estado mental, a veces acompañada o seguida por cambios corporales, expresiones, acciones"[36].

Como muestra esta definición, la conducta causada por una emoción no es conducta ciega y sin dirección. La evaluación de una situación bajo cierto punto de vista nos lleva a actuar de una u otra manera para conseguir algo querido o evitar algo indeseado. Por ello, dentro de esta concepción las emociones no tienen por qué ser meras causas de las acciones, sino que pueden constituir razones para la acción. Cuando explicamos la deserción de un soldado porque sentía miedo, asumimos que el deseo de huir que acompaña al miedo explica la acción. Como señala William Lyons, muchas emociones están estrechamente vinculadas a un deseo de cierto tipo, y la conducta que suele ser causada por esas emociones puede ajustarse racionalmente a la satisfacción de ese deseo (un sujeto racional correrá ante una situación que le produce terror; correr es una respuesta racional ante esa emoción)[37].

Las emociones, por tanto, no excluyen el carácter intencional de la acción, sino que, al contrario, pueden verse como determinantes de las intenciones. ¿Por qué Alfredo quiso matar a Herminio? "Por ira", sería una respuesta satisfactoria. Por tanto, un estudio de las emociones debe formar parte de una teoría de la acción y, también, de la acción intencional[38].

Por otro lado, las emociones tienen un papel importante en el análisis de lo que he llamado racionalidad mínima y John Watkins llamaba esquemas reales de decisión. Según Damasio, si nuestras decisiones tuvieran que adaptarse a la teoría de la decisión no podríamos tomar decisiones adecuadas debido al elevado número de cursos de acción alternativos que tendríamos que evaluar. Las emociones cumplen el papel de reducir drásticamente las alternativas que serán tenidas en cuenta, ajustando la evaluación a las peculiaridades de cada individuo[39]. Por tanto, no desplazan la decisión (de manera que podemos seguir hablando de acción intencional, aunque se realice bajo el influjo de una emoción); aunque sí la determinan en gran medida, por lo que el problema de la responsabilidad por nuestras acciones se desplaza en estos casos a la cuestión de nuestra capacidad de controlar las emociones.

4.6. ¿Cuál es la fundamentación del PRM y del resto de criterios de atribución de intenciones? En mi opinión, no se trata de reglas de imputación de carácter normativo y ajenas a fines cognoscitivos,

[34] Ramón Ragués [1999], pag 521 y ss.

[35] Fernando Broncano [1995], pag. 311.

[36] David Casacuberta [2000], pág 128 Esta definicion constituye el punto de partida de una serie de matizaciones del autor hasta llegar a una definición mas precisa y correcta, pero para nuestros propositos es suficiente.

[37] William Lyons [1993], pags. 124 y ss

[38] Sobre la relacion entre emociones, racionalidad, intencionalidad y accion puede verse Carlos Moya [2001-a], [2001-b] y Olbeth Hansberg [2001].

[39] A.R. Damasio, *El error de Descartes*. Tomo la cita de Carlos Moya [2001-b], pag 253.

sino, al contrario, criterios de descubrimiento, algo así como "recetas" que tienden (con límites, por supuesto) a mostrar la corrección de nuestra atribución desde el punto de vista de una teoría de la verdad como correspondencia (entre la atribución y la realidad mental). El fundamento de estas "recetas" se basa en su éxito en el pasado (de hecho, como habrá observado el lector, no se trata de ningún criterio novedoso) como razonamiento cotidiano cada vez que atribuimos intenciones a los demás.

En el esquema de decisión que precede a muchas de nuestras acciones intencionales juega un papel importante el medio social en el que la acción va a realizarse. Lograr nuestros objetivos requiere en muchas ocasiones contar con la existencia de otros sujetos (entonces podemos hablar de nuestra acción como acción social[40]). Nuestra evaluación de la situación debe tener en cuenta no sólo la existencia de tales sujetos, sino también su calidad de agentes que se mueven persiguiendo sus propios objetivos. Las acciones de los demás son importantes para nosotros si queremos coordinarnos con ellos, colaborar, competir o simplemente evitar sus interferencias. Para todo ello necesitamos atribuir intenciones a los demás, y es algo que hacemos cotidianamente.

Un gran número de estas atribuciones son exitosas, en el sentido de que logramos ajustar nuestra conducta a la de los demás y conseguir de esa manera nuestros objetivos[41]. Si falláramos demasiado a menudo la vida en sociedad sería imposible y las más de las veces no alcanzaríamos nuestros objetivos (no sólo los objetivos colectivos, sino tampoco la mayoría de los individuales). Esta fiabilidad "en general" permite tener cierta confianza en nuestros criterios y procedimientos de atribución de intenciones y en nuestra manera de entender los conceptos involucrados (como el de intención), justificándolos desde un punto de vista práctico[42]. Además, este tipo de justificación se basa en la experiencia: si en el pasado los criterios que uso para atribuir intenciones me han resultado generalmente provechosos no tengo razones para pensar que no vayan a seguir siéndolo en el futuro (aunque en casos concretos puedan conducirme a errores). Los criterios y el procedimiento de atribución no tienen por tanto un origen normativo en el mismo sentido en que lo pueden tener los criterios de atribución de responsabilidad moral o jurídica, por ejemplo (lo que, de nuevo, diferencia a las atribuciones de intención de las imputaciones en sentido estricto).

[40] Salvador Giner [1997], pág. 40.

[41] De acuerdo con la hipotesis del *animal maquiavélico*, desde un punto de vista evolutivo la necesidad de reconocer los estados mentales de otros para adaptar la conducta propia y manipular la ajena en función de ellos fue fundamental para el desarrollo de la inteligencia y la racionalidad humana. Fernando Broncano [1995], págs 320 y 321.

[42] El criterio *fiabilista* o pragmático ha sido usado como criterio para justificar el conocimiento científico y la racionalidad epistemológica. Véase, por ejemplo, Rescher [1993], págs. 55 y ss. Para una aplicación del criterio al campo de la racionalidad practica y evaluativa puede verse Fernando Broncano [1995], págs. 326 y ss.

BIBLIOGRAFIA

Andres Ibañez, Perfecto [1992], *Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal*, en *Doxa Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 12, págs. 257-299. (http://www.cervantes virtual.com/portal/DOXA/)

Bayon Mohino, Juan Carlos [1991], *La normatividad del Derecho Deber jurídico y razones para la acción*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

Belloch Julbe, Juan Alberto [1992], *La prueba indiciaria*, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, XIII.

Broncano, Fernando [1995], *El control racional de la conducta*, en Fernando Broncano (ed), *La mente humana*, Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía, ed. Trotta - Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid.

Casacuberta, David [2000], *¿Qué es una emoción?* Ed. Crítica, Barcelona.

Dennet, Daniel C. [1985], *Mecanicismo y responsabilidad*, Cuadernos de Crítica, México (trad. de Myriam Rudoy).

Fletcher, George [1997], *Conceptos básicos de Derecho penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia (trad. de Francisco Muñoz Conde).

García Amado, Juan Antonio [2000], *¿Dogmática penal sistémica? Sobre la influencia de Luhmann en la teoria penal*, en *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 23, Alicante (http://www.cervantesvirtual.com/portal/DOXA/).

Giner, Salvador [1997], *Intenciones humanas, estructuras sociales Para una lógica situacional*, en Manuel Cruz (ed.), *Acción humana*, Ed. Ariel, Barcelona.

Gómez Rodríguez, Amparo [1992], *Sobre actores y tramoyas. La explicacion situacional de la acción individual*, ed. Anthropos, Barcelona.

González Lagier, Daniel [2001], *Las paradojas de la acción (Acción humana, Filosofía y Derecho)*, Publicaciones Universidad de Alicante, Alicante.

González Lagier, Daniel [2003-a], *Hechos y argumentos Racionalidad epistemológica y prueba de los hechos en el proceso penal (I)*, en *Jueces para la democracia*, núm. 46.

González Lagier, Daniel [2003-b], *Hechos y argumentos. Racionalidad epistemológica y prueba de los hechos en el proceso penal (II)*, en *Jueces para la democracia*, núm. 47.

Hansberg, Olbeth [2001], *Las emociones y la explicación de la acción, Isegoría*, núm 25.

Hart, H.L.A. [1948], *The ascription of Responsability and Rights*, en *Procededings of the Aristotelian Society*, Londres.

Jakobs, Günther [1997], *Sobre el tratamiento de los defectos volitivos y de los defectos cognitivos*, en *Estudios de Derecho penal*, UAM Ediciones - Civitas, Madrid (trad. de Enrique peñaranda ramos, Carlos J Suárez Gonzalez y Manuel Cancio Meliá).

Laurenzo Copello, Patricia [1999], *Dolo y conocimiento*, Tirant lo Blanch, Valencia.

Lyons, William [1993], *Emocion*, Ed. Anthropos, Barcelona (trad. de Ines Jurado).

Miranda Estrampes, M. [1997], *La mínima actividad probatoria en el proceso penal*, J.M. Bosch Editor, Barcelona.

Mosterin, Jesús [1987], *Racionalidad y acción humana*, Alianza Editorial, Madrid.

Moya, Carlos [2001-a], *Sentimientos y teoria de la accion*, en *Isegoría*, num. 25.

Moya, Carlos [2001-b], *Emociones, racionalidad y responsabilidad*, en *Filosofía actual de la mente*, Contrastes, Suplemento 6

Paredes Castañón, José Manuel [2001], *Problemas metodológicos en la prueba del dolo*, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, XVIII.

Ragues y Valles, Ramón [1999], *El dolo y su prueba en el proceso penal*, J.M Bosch Editor, Barcelona.

Ragues y Valles, Ramón [2002], *Consideraciones sobre la prueba del dolo*, En *La Ley*, Año XXIII, núm. 5633.

Redondo, Cristina [1996], *La noción de razón para la acción en el análisis jurídico*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

Rescher, Nicholas [1993], *La racionalidad. Una indagacion filosófica sobre la naturaleza y la justificación de la razón*, Ed. Tecnos, Madrid (trad de Susana Nuccetelli).

Searle, John [2001], *Mente, lenguaje y sociedad*, Ed. Alizanza Madrid..

Taruffo, Michele [2002], *La prueba de los hechos*, Trotta, Madrid (trad de Jordi Ferrer Beltran).

Taruffo, Michele [2003], *Algunas consideraciones sobre la relacion entre prueba y verdad*, en Daniel González Lagier y Jordi Ferrer Beltran, *Prueba, conocimiento y verdad*, Revista *Discusiones*, Año III, núm. 3.

Watkins, John [1982], *Racionalidad imperfecta*, en N. Chomsky, S. Toulmin, J. Watkins y otros, *La explicación en las ciencias de la conducta*, Alianza Editorial, Madrid (trad de J Daniel Quesada).