

Índice

Índice de abreviaturas	21
Prólogo	25
Nota previa	29
§ 1. Introducción	31
I. PRESENTACIÓN DE LA PROBLEMÁTICA OBJETO DE ESTUDIO.....	31
II. CUESTIONES METODOLÓGICAS	41

PRIMERA PARTE

LAS REMISIONES NORMATIVAS COMO INSTRUMENTO DE LA TÉCNICA LEGISLATIVA PARA LA FORMULACIÓN DE LOS TIPOS PENALES: LA DIVISIÓN TRADICIONAL ENTRE ELEMENTO NORMATIVO DEL TIPO Y NORMA PENAL EN BLANCO

INTRODUCCIÓN A LA PRIMERA PARTE	47
§ 2. Los elementos normativos del tipo. Su delimitación de los elementos descriptivos	51
I. INTRODUCCIÓN	51
II. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA DEFINICIÓN DEL ELEMENTO NORMATIVO EN CONTRAPOSICIÓN CON EL ELEMENTO DESCRIPTIVO	56
A. Lo normativo entendido como relativo a la antijuridicidad (M. E. MAYER)	56
B. Lo descriptivo como aquello perceptible a través de los sentidos.....	58
C. Lo normativo como aquello sometido a un proceso de valoración	61
I. Lo normativo entendido como necesidad de un juicio de valor complementario por parte del juez ..	61
1. 1. ¿Los elementos normativos como conceptos «vacíos»?.....	66

1. 2. ¿Los elementos normativos como conceptos vagos o indeterminados?.....	68
2. Lo normativo entendido como necesidad de un juicio de valor «auténtico» por parte del juez.....	71
D. Lo normativo entendido como aquello percibido a través de un acto de comprensión intelectual.....	73
E. Lo normativo entendido como vinculación al mundo de las normas.....	75
F. Lo normativo entendido como aquello que designa hechos con relevancia social.....	81
§ 3. Las normas penales en blanco.....	87
I. INTRODUCCIÓN.....	87
II. ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL CONCEPTO DE NORMA PENAL EN BLANCO.....	90
A. La función de la norma penal en blanco. Definición atendiendo a las características de la norma de complemento...	91
1. Concepción amplia de ley penal en blanco	91
1. 1. Clasificaciones atendiendo al rango de la norma de complemento	92
1. 2. Clasificaciones atendiendo al ámbito material de la remisión	93
2. Concepción intermedia de ley penal en blanco	95
3. Concepción estricta de ley penal en blanco.....	97
B. Definición de norma penal en blanco –así como clasificaciones dentro de esta categoría– atendiendo a las características de la norma penal.....	98
1. Remisiones relativas al supuesto de hecho y a la consecuencia jurídica	99
2. Remisiones expresas y remisiones tácitas	101
3. Clasificación atendiendo al grado en que la norma penal ha de ser complementada	102
4. Clasificación en función de la versatilidad de la norma de complemento: remisiones estáticas y remisiones dinámicas	105
5. Clasificación en función de la parte del tipo afectada por la remisión: remisiones a la parte positiva y a la parte negativa del tipo penal.....	106
III. CLASES DE NORMAS PENALES EN BLANCO QUE ADQUIEREN RELEVANCIA EN EL MARCO DEL TRABAJO..	107

SEGUNDA PARTE
**LA EVOLUCIÓN DE LAS TEORÍAS DEL ERROR
 EN EL MARCO DE LA TEORÍA DEL DELITO: EL
 TRATAMIENTO DEL ERROR SOBRE EL ELEMENTO
 NORMATIVO Y EL TIPO PENAL EN BLANCO**

INTRODUCCIÓN A LA SEGUNDA PARTE.....	111
§ 4. La delimitación del dolo a partir de la distinción entre error de hecho y error de Derecho –penal y extrapenal–	125
I. INTRODUCCIÓN.....	125
II. EL TRATAMIENTO DEL ERROR POR PARTE DE LA JURISPRUDENCIA DEL RG EN EL MARCO DE UNA CONCEPCIÓN NORMATIVA DEL DOLO Y CONFORME A LA TESIS TRADICIONAL DEL INJUSTO OBJETIVO	129
A. El principio <i>error iuris nocet</i>	129
B. El reconocimiento de la relevancia penal del error sobre el Derecho extrapenal	131
C. El tratamiento del conocimiento de la antijuridicidad en la jurisprudencia del RG.....	139
III. LA RECEPCIÓN DE LA DOCTRINA DEL RG EN ESPAÑA ...	143
IV. EL TRATAMIENTO DEL ERROR EN EL DERECHO PENAL ANGLOSAJÓN. PARALELISMOS CON LA LEY FRANCESA	151
A. El punto de partida: la irrelevancia del error sobre el Derecho	151
B. Los problemas de la irrelevancia del error sobre el Derecho respecto de los sujetos preocupados por conocer la ley.....	153
C. El parcial reconocimiento de la relevancia del error sobre el Derecho	155
1. El reconocimiento de la relevancia del error «inevitable» o «razonable» en atención al principio de culpabilidad.....	155
2. El reconocimiento del error en relación con determinadas clases de normas.....	157
2. 1. La delimitación entre error de Derecho penal y error «colateral» al Derecho penal.....	157
2. 2. La delimitación, dentro del Derecho penal, entre delitos <i>mala in se</i> y delitos <i>mala quia prohibita</i>	160

V.	EL TRATAMIENTO DEL ERROR EN EL DERECHO ITALIANO	162
	A. El Derecho positivo.....	163
	B. La interpretación doctrinal y jurisprudencial de la regulación del error en Italia.....	164
	C. La sentencia de la CCost 364/1988: la relevancia de la invencibilidad del error sobre el Derecho penal en concordancia con el principio de culpabilidad.....	168
VI.	VALORACIÓN CRÍTICA DE LA DETERMINACIÓN DEL OBJETO DEL DOLO SOBRE LA BASE DEL PRINCIPIO <i>ERROR IURIS (CRIMINALIS) NOCET</i>	171
	A. La delimitación entre los hechos y el Derecho y entre el Derecho penal y extrapenal	171
	B. Acerca del fundamento del diferente tratamiento del error sobre el Derecho con base en el principio <i>error iuris (criminalis) nocet</i>	174
	C. La legitimidad de la delimitación entre las diferentes clases de error sobre la base de un criterio objetivo.....	177
	D. ¿Se encuentra justificado el tratamiento más beneficioso del autor en los supuestos de error sobre Derecho extrapenal?.....	179
§ 5.	La teoría del dolo: dolo como conocimiento de los elementos del tipo y del carácter antijurídico de la conducta	181
I.	INTRODUCCIÓN.....	181
II.	EL SUSTRATO TEÓRICO DE LA TEORÍA DEL DOLO. CONSECUENCIAS EN MATERIA DE ERROR.....	189
III.	REQUISITOS PARA LA APRECIACIÓN DEL CONOCIMIENTO	191
	A. La «valoración paralela en la esfera del profano». Breve referencia al error de subsunción.....	193
	B. El conocimiento «actualizable» de la antijuridicidad y otros supuestos equiparables al conocimiento actual.....	201
	1. La teoría de la co-conciencia del autor en el momento del hecho (PLATZGUMMER, ROXIN)	202
	2. La conciencia que tiene su origen en el «pensamiento relativo al objeto» (SCHMIDHÄUSER)	204
	3. La llamada teoría limitada del dolo (MEZGER).....	205
	C. ¿Qué ha de tener presente el autor para afirmar que conoce el significado antijurídico del hecho?.....	207

1.	El conocimiento de la norma como objeto del dolo ...	207
2.	El conocimiento de la «lesividad social» de la conducta como objeto del dolo.....	214
3.	Toma de postura	223
§ 6.	La teoría de la culpabilidad: dolo como conocimiento de los elementos del tipo y conocimiento de la prohibición como elemento de la culpabilidad.....	229
I.	INTRODUCCIÓN	229
II.	CUESTIONES GENERALES	237
A.	El fundamento de la aplicación de la pena del delito doloso al error de prohibición: la función de llamada del dolo	237
B.	La afirmación de la responsabilidad dolosa en los supuestos de mera cognoscibilidad del carácter antijurídico de la conducta	239
III.	EL TRATAMIENTO DEL ERROR SOBRE EL ELEMENTO NORMATIVO DEL TIPO Y EL TIPO PENAL EN BLANCO... 241	
A.	El objeto del dolo respecto de los elementos normativos del tipo: el conocimiento del significado a través de la valoración paralela. Problemas para su separación del conocimiento de la antijuridicidad.....	242
1.	La distinción entre «objeto de valoración» y «valoración del objeto»	242
2.	La distinción entre «valoración parcial» y «valoración global»	245
3.	La delimitación entre sentido y valoración	251
4.	La delimitación entre tentativa inidónea y delito putativo.....	253
B.	El objeto del dolo en los tipos penales en blanco: la «lectura conjunta» como fundamento para la exigencia del conocimiento (exclusivamente) del contenido de la norma de complemento	257

TERCERA PARTE

VARIACIONES EN LA DETERMINACIÓN DEL OBJETO DEL DOLO RESPECTO DE LAS REMISIONES NORMATIVAS EN LA MODERNA TEORÍA DEL ERROR

INTRODUCCIÓN A LA TERCERA PARTE.....	265
--------------------------------------	-----

Sección primera: Alternativas al criterio de la valoración paralela en la determinación del objeto del dolo respecto de los elementos normativos del tipo	267
INTRODUCCIÓN A LA SECCIÓN PRIMERA	269
§ 7. La crisis del criterio de la valoración paralela (I): la exclusión de algunos elementos de la categoría de los elementos normativos	273
I. INTRODUCCIÓN	273
II. LA CALIFICACIÓN COMO ELEMENTO DEL DEBER JURÍDICO EN EL ÁMBITO DE LA ANTIJURIDICIDAD (WELZEL)	275
A. Definición de elemento del deber jurídico y tratamiento jurídico-penal. La teoría de los tipos penales abiertos ...	275
B. Algunos ejemplos de elementos del deber jurídico	278
C. Valoración	286
1. La teoría de los tipos penales abiertos en el marco del sistema del delito. ¿Los elementos del deber jurídico como elementos que se limitan a señalar la obligación jurídica del autor?	286
2. La delimitación entre elementos normativos del tipo y elementos del deber jurídico	288
III. LA CALIFICACIÓN COMO ELEMENTO DEL DEBER JURÍDICO (ROXIN): LOS ELEMENTOS DEL DEBER JURÍDICO COMO ELEMENTOS QUE DESCRIBEN EL HECHO Y A SU VEZ LA ANTIJURIDICIDAD DE LA CONDUCTA	289
A. La doble naturaleza de los elementos del deber jurídico: efectos en la calificación y el tratamiento del error	289
B. La delimitación entre error de tipo y error de prohibición aplicada a supuestos concretos	294
C. El tratamiento del error acerca de los elementos recogidos en los tipos penales que no son considerados elementos del deber jurídico por ROXIN	299
D. Valoración	300
IV. LA TEORÍA DE LOS CONCEPTOS COMPLEJOS	302
V. LA CALIFICACIÓN COMO CONDICIÓN OBJETIVA DE LA PUNIBILIDAD	306

§ 8. La crisis del criterio de la valoración paralela (II): la redefinición del objeto del dolo	309
I. INTRODUCCIÓN	309
II. LA REDUCCIÓN DEL OBJETO DEL DOLO A LOS HECHOS	312
A. Dolo como conocimiento de «hechos naturales» y «hechos institucionales» (DARNSTÄDT)	312
B. Dolo como conocimiento del componente descriptivo del elemento normativo (HERBERGER)	315
C. Dolo como conocimiento de la descripción del supuesto de hecho (DOPSLAFF)	318
D. La delimitación entre el error de hecho y el error de Derecho en los supuestos de error inverso (BURKHARDT, ENDRULAT)	319
III. EL RECONOCIMIENTO DE LA RELEVANCIA PARA EL DOLO DEL ERROR SOBRE LAS NORMAS AJENAS AL DERECHO PENAL	322
A. La delimitación entre error sobre el ámbito previo al tipo penal y error sobre el tipo penal (BLEI, HERDEGEN, HERZBERG)	322
B. Dolo como conocimiento del «objeto» (HAFT)	324
C. Dolo como conocimiento del sentido del tipo penal (PUPPE)	327
Sección segunda: El (parcial) reconocimiento del carácter excluyente del dolo al error sobre la prohibición respecto de los tipos penales en blanco	333
INTRODUCCIÓN A LA SECCIÓN SEGUNDA	335
§ 9. La evolución en la determinación del objeto del dolo respecto de los tipos penales en blanco (I): el Derecho penal accesorio como «piedra de toque» de la teoría de la culpabilidad	337
I. INTRODUCCIÓN	337
II. LA APLICACIÓN (PARCIAL) DE LA TEORÍA DEL DOLO ...	341
III. LA NEUTRALIDAD O LA RELEVANCIA AXIOLÓGICA DE LA CONDUCTA COMO CRITERIO PARA LA APRECIACIÓN DEL ERROR SOBRE LA PROHIBICIÓN (FIGUEIREDO DIAS) ..	350
IV. LA «EVITABILIDAD» COMO RECURSO PARA TENER EN CUENTA EL ÁMBITO DEL DERECHO PENAL EN EL QUE SE PRODUCE EL ERROR DE PROHIBICIÓN	357

A.	La «regla interpretativa del error invencible» (BAJO).....	357
B.	La aplicación de una teoría de la culpabilidad «suavizada» (ROXIN)	359
C.	La determinación de la evitabilidad del error de prohibición atendiendo a la condición profesional del autor (NIETO MARTÍN)	361
§ 10.	La evolución en la determinación del objeto del dolo respecto de los tipos penales en blanco (II): la prohibición como elemento del tipo	365
I.	INTRODUCCIÓN.....	365
II.	LA «REDUCCIÓN TELEOLÓGICA» DE LA TEORÍA DE LA CULPABILIDAD.....	367
A.	El delito fiscal (art. 305 CP, § 370 AO)	367
B.	Supuestos en los que la formulación típica pone de manifiesto que la prohibición constituye también el objeto del dolo	375
C.	La remisión a resoluciones tomadas por una instancia administrativa o judicial respecto de un supuesto concreto	377
III.	DESARROLLOS DOCTRINALES.....	380
A.	La distinción entre «enunciado jurídico abstracto» y «norma de deber concreta» en el Derecho penal accesorio (TIEDEMANN)	380
B.	La norma de referencia como elemento del tipo penal en los tipos penales en blanco (PUPPE).....	382
C.	La delimitación del objeto del dolo atendiendo al ámbito de protección de la ley penal en blanco (JAKOBS).....	385
D.	La determinación del objeto del dolo en función del «sentido de protección» de la norma de complemento (HERZBERG)	386
E.	La recepción de la prohibición en el tipo de manera general (SCHWEGLER)	388
F.	La determinación del objeto del dolo atendiendo al grado de precisión de la norma penal en blanco (LAUER)	390
	Sección tercera: La delimitación del objeto del dolo no condicionada por la calificación como elemento normativo del tipo y tipo penal en blanco	393
	INTRODUCCIÓN A LA SECCIÓN TERCERA	395

§ 11. Sobre la viabilidad de la delimitación entre elemento normativo y tipo penal en blanco y su fundamento material	397
I. INTRODUCCIÓN	397
II. CRITERIOS DE DELIMITACIÓN ENTRE TIPO PENAL EN BLANCO Y ELEMENTO NORMATIVO DEL TIPO.....	397
A. Criterios formales.....	398
1. La instancia legislativa que ha de complementar el tipo penal.....	398
2. El carácter –expreso o tácito– de la remisión	399
3. La norma penal en blanco como enunciado tautológico (PUPPE)	400
B. Criterios materiales	403
1. La función de la norma de complemento.....	403
2. La determinación de la prohibición o el mandato por la norma de remisión.....	406
3. La descripción de la lesión del bien jurídico o de la obligación por parte de la norma de complemento (BACKES)	407
4. La correspondencia en la dirección de la protección entre la norma penal y la norma de complemento (VON DER HEIDE).....	409
III. ¿EXISTE UN FUNDAMENTO MATERIAL PARA OTORGAR UN TRATAMIENTO PENAL DISTINTO AL ERROR SOBRE EL ELEMENTO NORMATIVO DEL TIPO Y SOBRE EL TIPO PENAL EN BLANCO?.....	412
§ 12. Soluciones unitarias en materia de error sobre remisiones normativas.....	415
I. INTRODUCCIÓN.....	415
II. LA DETERMINACIÓN DEL OBJETO DEL DOLO ORIENTADA AL BIEN JURÍDICO (SCHLÜCHTER, SUAY HERNÁNDEZ).....	416
III. EL DOLO COMO LA COMPRENSIÓN CORRECTA DEL CONTENIDO DE LA NORMA (KINDHÄUSER)	425
IV. LA DETERMINACIÓN DEL OBJETO DEL DOLO SOBRE LA BASE DEL CRITERIO DE LA «ESTRUCTURA TEMPORAL» DE LAS NORMAS PENALES (KUHLEN)	430
A. La capacidad de sustitución en las remisiones estáticas y en las remisiones dinámicas	431

B.	El criterio de la «estructura temporal»	431
C.	La exclusión del dolo en el caso de error sobre Derecho extrapenal: la dinamización del Derecho penal como motivo de la falta de información	434
D.	Valoración.....	434
V.	EL DOLO COMO CONOCIMIENTO DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL TIPO QUE FUNDAMENTAN LA PROHIBICIÓN: LA APERTURA A LA PARTE ESPECIAL DEL DERECHO PENAL (FRISCH, DÍAZ Y GARCÍA CONILLEDÓ)	438
VI.	LA EXIGENCIA DE LA VALORACIÓN PARALELA (TAMBIÉN) RESPECTO DE LAS NORMAS PENALES EN BLANCO (MÜLLER-MAGDEBURG)	447

CUARTA PARTE

POSICIÓN PERSONAL: LA VUELTA AL *DOLUS MALUS*

§ 13.	La inversión de la situación actual de regla-excepción en cuanto a la posibilidad de delimitar entre error de tipo y error de prohibición	453
I.	INTRODUCCIÓN	453
II.	LA IDENTIFICACIÓN ENTRE CONOCIMIENTO DEL TIPO Y CONOCIMIENTO DE LA PROHIBICIÓN RESPECTO DE LOS ELEMENTOS CON CONTENIDO NORMATIVO.....	454
III.	EL OBJETO DEL DOLO EN AQUELLOS TIPOS PENALES EN LOS QUE EL CONOCIMIENTO DEL TIPO NO SE IDENTIFICA CON EL CONOCIMIENTO DE LA PROHIBICIÓN: ¿DOLO NEUTRO O <i>DOLUS MALUS</i> ?	459
IV.	¿RESULTA POSIBLE JUSTIFICAR LA EXIGENCIA DE UN DOLO NATURAL SOBRE LA BASE DE ARGUMENTOS DOGMÁTICOS?	464
§ 14.	El <i>dolus malus</i> en su aplicación práctica	469
I.	INTRODUCCIÓN	469
II.	EFFECTOS DE LA CONCEPCIÓN DEL DOLO COMO <i>DOLUS MALUS</i> EN EL SISTEMA DEL DELITO Y ARMONIZACIÓN CON LA REGULACIÓN LEGAL DEL ERROR	470
III.	EFFECTOS DE LA DISTINCIÓN ENTRE DOLO E IMPRUDENCIA SOBRE LA BASE DEL ELEMENTO SUBJETIVO DEL CONOCIMIENTO	478

A. ¿Cabe hablar de una laguna de punibilidad a partir de una concepción del dolo como <i>dolus malus</i> ?	479
B. Excurso: la responsabilidad penal de los indiferentes....	482
CONCLUSIONES	489
BIBLIOGRAFÍA	501