

Libertad, instituciones, delitos de peligro abstracto: ¿Un nuevo prototipo del Derecho penal económico?

Michael Kubiciel

Universität Augsburg

*Abstract**

Los delitos de peligro abstracto son, desde hace mucho tiempo, parte del Derecho penal, sobre todo del Derecho penal económico. Pero ¿son estos delitos el prototipo del Derecho penal económico?, ¿o existen otras (y mejores) alternativas? Ambas cuestiones son abordadas en este trabajo. En concreto, la investigación muestra, por un lado, el pronóstico de que, a corto plazo, hay que partir del aumento de los delitos de peligro abstracto. Por otro lado, que la implementación continua de los delitos de peligro abstracto puede ser admisible para la protección de instituciones de mantenimiento y posibilitación de la libertad.

Abstrakte Gefährdungsdelikte sind seit langem Bestandteil des Strafrechts, zumal des Wirtschaftsstrafrechts. Aber sind diese Delikte der Prototyp des Wirtschaftsstrafrechts? Oder gibt es mehrere (und bessere) Alternativen? Beiden Fragen soll im Folgenden nachgegangen werden. Die Untersuchung gelangt zum einen zu der Prognose, dass mittelfristig von einer Zunahme abstrakter Gefährdungsdelikte auszugehen ist. Zum anderen, dass die weitere Implementierung abstrakter Gefährdungsdelikte zum Schutz freiheitserhaltender und -ermöglichender Institutionen zulässig sein kann.

'Abstract endangerment' offenses have long been part of criminal law, especially of economic criminal law. But are these offenses the prototype of economic criminal law? Or are there other (and better) alternatives? Both questions are addressed in this paper. On the one hand, the conclusion is reached that, in the short term, the number of abstract endangerment offenses will increase. On the other hand, the idea is put forward that the further implementation of such offenses can be permissible in order to protect the institutions which preserve and facilitate freedom.

Titel: Freiheit, Institutionen, abstrakte Gefährdungsdelikte: Ein neuer Prototyp des Wirtschaftsstrafrecht?
Title: Freedom, Institutions, 'Abstract Endangerment' Offenses: A New Prototype of Economic Criminal Law?

Palabras clave: delito de peligro, bien jurídico, norma, Derecho penal económico, instituciones, libertad.
Stichworte: Gefährdungsdelikte, Rechtsgut, Norm, Wirtschaftsstrafrecht, Institutionen, Freiheit.
Keywords: endangerment offense, legally protected interest, norm, economic criminal law, institutions, freedom.

* Título original: "Freiheit, Institutionen, abstrakte Gefährdungsdelikte: Ein neuer Prototyp des Wirtschaftsstrafrecht?". Este trabajo forma parte del libro JAHN *et. al.* (eds.), *Strafverfolgung in Wirtschaftsstrafsachen: Strukturen und Motive*, Walter de Gruyter, Berlín, 2015. Traducción a cargo del Dr. Ronald Vílchez Chinchayán, quien agradece al Prof. Dr. Percy García Caveró por la confianza —una vez más— y su ayuda; y al Prof. Dr. Michael Kubiciel por su amable autorización para la presente publicación.

Sumario

- 1. Razón actual y cuestiones fundamentales**
- 2. El rechazo de los delitos de resultado y la apuesta por los delitos de peligro abstracto**
 - 2.1. ¿La evolución lógica del Derecho penal económico?**
 - 2.2. Indicios para la ampliación del sistema de los delitos de peligro abstracto**
 - a) Problemas probatorios en los delitos de resultado**
 - b) La influencia del Derecho penal europeo**
 - c) El aumento de las normas primarias de dirección económica**
 - 2.3. La influencia de la ciencia del Derecho penal**
 - 2.4. Resumen**
- 3. Protección de las instituciones y legitimidad teórico-liberal de los delitos de peligro abstracto**
 - 3.1. ¿Protección de bienes jurídicos o protección de normas?**
 - 3.2. Protección de las instituciones como protección de la libertad**
- 4. Conclusiones**
- 5. Bibliografía**

1. Razón actual y cuestiones fundamentales

Desde hace mucho los delitos de peligro abstracto forman parte del Derecho penal y, en especial, del Derecho penal económico. Así, la falsa información sobre valores en un folleto de emisión resulta punible como un fraude de inversiones (§ 264a StGB). No es necesario¹ que los valores realmente adquiridos tengan un precio mayor. La conducta (peligrosa) está prohibida con independencia de si se ha lesionado o se ha puesto en peligro a una persona en concreto, e incluso de si se ha adquirido un valor (con sobreprecio). Todo esto, que forma parte del tema propuesto por los organizadores de la conferencia “Los delitos de peligro abstracto: ¿son el prototipo del Derecho penal económico?”, tiene, hoy en día, una gran importancia. Y esto porque el tema se refiere no sólo a un componente actual, sino también a uno que necesita de mayores aclaraciones. Así, podría preguntarse, en primer lugar, si se puede contar en verdad con que la creación de delitos de peligro abstracto dentro del Derecho penal económico es una tendencia nueva y duradera. En segundo lugar, debe analizarse la legitimidad de esa clase de delitos y también contestar si la creación de más delitos de peligro abstracto consolida – como afirmarían los de la llamada “Escuela de Frankfurt”²– la “insostenible situación del Derecho penal”³; o si

¹ Véase WITTIG, *Wirtschaftsstrafrecht*, 2ª ed., 2011, § 6 nm. También ROTSCHE, «Grundstrukturen strafrechtlicher Haftung im Wirtschaftsverkehr», en MOMSEN/GRÜTZNER (eds.), *Wirtschaftsstrafrecht. Handbuch für die Unternehmens- und Anwaltspraxis*, 2013, pp. 13-21.

² Ampliamente al respecto JAHN/ZIEMANN, «Die Frankfurter Schule des Strafrechts: Versuch einer Zwischenbilanz», en FACHBEREICH RECHTSWISSENSCHAFT DER GOETHE UNIVERSITÄT FRANKFURT A. M. (ed.), *100 Jahre Rechtswissenschaft in Frankfurt. Erfahrungen, Herausforderungen, Erwartungen*, 2014, pp. 299 ss.

³ Véase el mismo título, así como el prólogo del tomo publicado por el INSTITUT FÜR KRIMINALWISSENSCHAFT, *Vom unmöglichen Zustand des Strafrechts*, 1995, pp. 5 ss. [N. del T. Existe una versión en español: INSTITUTO DE CIENCIAS

para la implementación de más delitos de peligro abstracto no se han encontrado aún las suficientes razones jurídico-penales.

Todas las cuestiones que se han mencionado serán aquí tratadas. En concreto, la investigación abordará, por un lado, el pronóstico de que, a corto plazo, aumente el número de delitos de peligro abstracto. Por otro lado, veremos que –económicamente hablando– la tesis ordoliberal establece y justifica que la implementación continua de los delitos de peligro abstracto pueda ser necesaria y admisible (tanto constitucional como penalmente) para la protección de instituciones que sustentan la libertad.

2. El rechazo de los delitos de resultado y la apuesta por los delitos de peligro abstracto

2.1. ¿La evolución lógica del Derecho penal económico?

Volvamos a la primera pregunta: ¿contamos con que los delitos de peligro abstracto se conviertan en los tipos por excelencia dentro del Derecho penal económico? Si uno cree en la teoría de la evolución del Derecho en la versión de su más famoso representante penal, Franz von LISZT, en el actual Derecho y su génesis puede leerse la respuesta a esta interrogante. A consecuencia de la “regularidad causal de todos los sucesos” el futuro Derecho podría, según LISZT, deducirse desde el Derecho existente⁴. Si esto fuera cierto entonces también podría inferirse que debido a que en el pasado hubo un aumento de delitos de peligro abstracto, en el futuro habría un desarrollo de estos que terminaría por convertirlos en el nuevo prototipo del Derecho penal económico. Sin embargo, las cosas no son –como el propio LISZT advirtió– tan sencillas⁵. Porque el desarrollo del Derecho y de la sociedad es siempre más complejo de lo que nos hacen creer. Y esto porque el Derecho penal, como parte del “auto-movimiento de las grandes ideas”⁶, responde a los paradigmas sociales, culturales y políticos de su tiempo. En algún momento esos paradigmas se pierden en el crepúsculo, según Max WEBER, y “la luz de los grandes problemas se extiende. La Ciencia, por eso, se apresura en cambiar su situación y su mecanismo conceptual [...]. Se dirige a aquellos astros que pueden conferirle sentido y orientación en su tarea”⁷. Pero a diferencia de los planetas en un sistema solar, el seguimiento a los “astros” dentro del sistema del Derecho penal

CRIMINALES DE FRANKFURT (ed.)/ÁREA DE DERECHO PENAL DE LA UNIVERSIDAD POMPEU FABRA (ed. española), *La insostenible situación del Derecho penal*, Comares, Granada, 2000].

⁴ Véase V. LISZT, «Zur Lehre vom Versuch», *ZStW*, (25), 1905, pp. 553-556; EL MISMO, «Die Rückwirkung der November-Revolution auf Strafrecht und Strafverfahren», *JW*, (17), 1918, p. 754; EL MISMO, *Vom Völkerbund zur Staatengemeinschaft*, 1918, pp. 5 ss. En general, HERRMANN, *Das Standardwerk. Franz von Liszt und das Völkerrecht*, 2001, pp. 185 ss., 190: “Representa, por así decirlo, el *leitmotiv* en sus esfuerzos científicos”. Información adicional en PAWLIK, «v. Liszt im Kontext zeitgenössischer philosophischer Strömungen», en KOCH/LÖHNIG (eds.), *Die v. Liszt-Schule und die Entstehung des modernen Strafrechts*, 2016, pp. 57 ss.

⁵ Acerca de la ausencia de resultados jurídico-políticos de LISZT, véase HERRMANN, «Frank von Liszt und sein Standardwerk zum Völkerrecht», *NJW*, (39), 2001, pp. 2854, 2855. Sobre la propuesta de VON LISZT sobre la unidad del Derecho penal de Europa Central, véase KUBICIEL, «Einheitliches europäisches Strafrecht und vergleichende Darstellung seiner Grundlagen», *JZ*, 2015, pp. 63 ss.

⁶ Véase BRAUN, *Einführung in die Rechtsphilosophie*, 2006, p. 393. Desde la perspectiva penal, HILGENDORF, «Naturalismus im (Straf-)Recht», *JRE*, (11), 2003, pp. 83-88.

⁷ Cfr. WEBER, «Die ‚Objektivität‘ sozialwissenschaftlicher und sozialpolitischer Erkenntnis», en WINCKELMANN (ed.), *Max Weber, Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*, 1982, pp. 146, 214.

no cuenta con un camino trazado. Por el contrario, el Derecho penal refleja el desigual desarrollo social y político en donde se puede defender una posición extrema y en su cénit volver la mirada a la postura contraria. Así, se alterna en la política económica –aplicable al Derecho penal económico– entre etapas de desreglamentación y etapas de re-reglamentación [*Re-Regulierung*]. Incluso el Derecho penal económico, aunque cada vez con una regulación más densa, no sigue una línea político-criminal lógica. Ambas materias jurídicas, el Derecho económico y el Derecho penal económico, contienen más bien pausas en la regulación. Por eso, el desarrollo de las “cosas” –entiéndase, del Derecho penal económico– “no es ni mucho menos su progreso, sino la sucesión de la mayor o menor profundidad, de la mayor o menor independencia de los procesos dominantes”⁸. El desarrollo del Derecho penal económico es, según se puede entender a NIETZSCHE, principalmente el resultado de una lucha por el dominio en la interpretación económica y político-criminal. De hecho, este carácter eminentemente político del proceso contradice la presunción de que el desarrollo del Derecho sea producto de una teleología interior. En consecuencia, sobre la base de una simplificada teoría de la evolución no puede responderse si los delitos de peligro abstracto se convertirán en el prototipo del Derecho penal económico.

Cabe añadir que los cambios en el sistema del Derecho (penal), especialmente de la política económica, no son fácilmente asumidos, y aun cuando lo son, son seguidos, en cierto modo, con inflexión. Los cambios en el entorno se toman en cuenta en el sistema “Derecho penal” para incluir nuevas normas de referencia extra-penales en la interpretación de los tipos penales o para crear nuevos tipos penales. Pero aun así el Derecho penal sigue su propia lógica de procesamiento⁹. La característica de la específica lógica del sistema del Derecho penal es la conexión de la tradición jurídico-cultural de la que ha surgido¹⁰ el entendimiento del Derecho penal y el auto-entendimiento de la ciencia del Derecho penal. También es clave en la comprensión del Derecho penal actual los principios del hecho y de culpabilidad. Estos principios, además de la advertencia sobre el adelantamiento de la punibilidad, tienen en el discurso político criminal un peso importante que puede frenar el desarrollo de los delitos de peligro abstracto y cambiar su dirección. Es más: estos tópicos servirían sin más para fundamentar el regreso del desarrollo jurídico-político en el que la sociedad entra en una fase de desregulación o en una pausa en la regulación y en la que los delitos de peligro abstracto pierden su atractivo. No obstante, los principios del hecho y de culpabilidad no serían una razón para renunciar a los delitos de peligro abstracto, más bien serían un buen fundamento para avanzar hacia ellos.

2.2. Indicios para la ampliación del sistema de los delitos de peligro abstracto

Como vemos, la evolución del Derecho penal (económico) puede verse influenciada por diversos

⁸ NIETZSCHE, «Zur Genealogie der Moral», en VORMBAUM (ed.), *Strafrechtsdenker der Neuzeit*, 1998, pp. 500, 507.

⁹ Al respecto, véase KÖLBEL, «Cultural Lag’ und Normevolution. Systemtheoretische Überlegungen am Beispiel des Wirtschaftsstrafrechts», en KODALLE/ROSA (eds.), *Rasender Stillstand. Beschleunigung des Wirklichkeitswandels*, 2008, pp. 69, 72, 73 ss.; VESTING, *Rechtstheorie*, 2007, pp. 137 ss.

¹⁰ Véase al respecto FIKENTSCHER, «Wissenschaft und Recht», en ENGEL/SCHÖN (eds.), *Das Proprium der Rechtswissenschaft*, 2007, pp. 77, 79. Sobre la vinculación de la tradición en la ciencia del Derecho, véase DEDEK, «Die Schönheit der Vernunft: (Ir-) Rationalität von Rechtswissenschaft in Mittelalter und Moderne», *Rechtswissenschaft*, (1), 2010, p. 58. Para el concepto de conexión de la tradición de la ciencia jurídica, véase LARENZ, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 5ª ed., 1983, p. 209.

– y en parte contradictorios – factores, que sin duda pueden suponer un “cambio irreversible del Derecho [...] en una determinada dirección”¹¹ – como proponemos aquí: lejos de los delitos de resultado y orientada hacia los delitos de peligro abstracto –. Con todo, existen no pocos indicios que sugieren, por lo menos en el corto plazo, una tendencia hacia la ampliación del sistema de los delitos de peligro abstracto en el Derecho penal económico¹².

a) Problemas probatorios en los delitos de resultado

Se ha difundido esta tendencia junto con la hipótesis de que el legislador quiere eludir los problemas de prueba que plantean los delitos de resultado acudiendo a los delitos de peligro¹³. Así, si pensamos en un ejemplo, podemos mencionar a la deslealtad funcional, un delito de peligro en el que se evitan los problemas para la determinación de la cuantía del daño o de la imputación del daño a una conducta ilícita concreta. Hoy en día, la imagen del tipo de administración desleal realmente cambia: durante mucho tiempo se empleó como el adecuado instrumento multiusos [*Allzweckinstrumente*] para procesar penalmente¹⁴ casi todo caso de criminalidad económica. No obstante, esto parece ya no ser posible gracias a los obstáculos provenientes del Tribunal Federal alemán y del Tribunal Constitucional alemán, establecidos para la revisión de la prueba del dolo de deslealtad y el daño. Esto se aplica no sólo para “situaciones con grandes catástrofes” como la crisis financiera¹⁵, sino también para las patologías diarias de la vida económica moderna que se pueden subsumir¹⁶, sólo con dificultad, bajo el § 266 StGB. Que el Derecho penal fracase no sólo frente a situaciones excepcionales¹⁷, sino también frente a situaciones normales, que no se subsumen más dentro de tipos penales como el del § 266 StGB, pese a que durante mucho tiempo se consideraron como merecedores de sanción penal, está marcado por el paso legislativo hacia delitos de peligro menos rigurosos [*anspruchsärmeren*]. No sorprende que el Ministerio de Justicia ya haya considerado que la infracción dolosa de un deber mercantil se penalice con independencia de la entrada de un (peligro de) daño. Sin

¹¹ Según la evolución del Derecho definida por HENKE, *Über die Evolution des Rechts. Warum ändert sich das Recht?*, 2010, p. 211.

¹² Observa también una tendencia hacia la normalización ROTSCH, en MOMSEN/GRÜTZNER (eds.), *Wirtschaftsstrafrecht*, 2013, pp. 13-21.

¹³ Cfr. LÜDERSEN, «Regulierung, Selbstregulierung und Wirtschaftsstraafrecht. Versuch einer interdisziplinären Systematisierung», en KEMPF et al. (eds.), *Die Handlungsfreiheit des Unternehmers*, 2009, pp. 241, 255 ss.; PRITTWITZ, *Strafrecht und Risiko*, 1993, p. 249. Resumidamente, ROTSCH, en MOMSEN/GRÜTZNER (eds.), *Wirtschaftsstrafrecht*, 2013, p. 22.

¹⁴ Véase RANSIEK, «Risiko, Pflichtwidrigkeit und Vermögensnachteil bei der Untreue», *ZStW*, (116), 2004, p. 634: “se adapta”. También, BERNSMANN, «Alles Untreue?: Skizzen zu Problemen der Untreue nach 266 StGB», *GA*, 2007, p. 219; EL MISMO, «Untreue und Korruption – der BGH auf Abwegen», *GA*, 2009, p. 296; BEULKE, «Wirtschaftslenkung im Zeichen des Untreuetatbestands», *FS-Eisenberg*, 2009, pp. 245, 266.

¹⁵ Por ejemplo, JAHN, «Moralunternehmergewinne und Gewissheitsverluste: Der Beitrag strafprozessualer Verständigung zum Kapitalmarktstrafrecht der Finanzmarktkrise», *JZ*, 2011, pp. 340 ss.; KUBICIEL, «Die Finanzmarktkrise zwischen Wirtschaftsstrafrecht und politischem Strafrecht», *ZIS*, (2), 2013, pp. 53 ss.; LÜDERSEN, «Finanzmarktkrise, Risikomanagement und Strafrecht», en KEMPF et al. (eds.), *Die Finanzkrise, das Wirtschaftssystem und die Moral*, 2010, pp. 211 ss.; RÖNNAU, «Globale Finanzkrise – Quellen möglicher Strafbarkeitsrisiken», en SCHÜNEMANN (ed.), *Die sogenannte Finanzkrise, Systemversagen oder global organisierte Kriminalität?*, 2010, pp. 43, 62; SCHRÖDER, *Handbuch Kapitalmarktstrafrecht*, 3ª ed., 2015, pp. 357 ss., 376 ss. En general, PRITTWITZ, *Strafrecht und Risiko*, 1993, p. 349, resalta que las tradicionales estructuras de imputación no encajan con los contextos globales.

¹⁶ Véase FISCHER, *StGB*, 62ª ed., 2015, § 266 nm.

¹⁷ Sobre la crisis financiera como estado de excepción, cfr. KUBICIEL, «Finanzkrise und Ausnahmezustand», *Nomos – Kansai Law Journal*, 2013, pp. 21 ss.

embargo, la propuesta es débil. Si el Derecho penal material debe cambiar para resolver los problemas procesales sobre la prueba¹⁸, esto requiere, por razones constitucionales, informaciones válidas sobre la verdadera existencia del mencionado problema¹⁹ y además que no existan medidas menos severas –ajustando los requisitos de la imputación a las especialidades del Derecho penal económico– para remediar los inconvenientes. La propuesta del Ministerio de Justicia, de crear un precepto penal análogo a la deslealtad con requisitos del tipo menos exigentes, no ha convencido hasta ahora a nadie. Se mantienen bajo reserva las reacciones del legislador frente a la crisis financiera²⁰.

b) La influencia del Derecho penal europeo

Evitar los problemas probatorios no es, sin embargo, el único motivo para apostar por el desarrollo de los delitos de peligro abstracto como el nuevo prototipo del Derecho penal económico. Uno, en mi opinión, más eficaz es el Derecho europeo, aun cuando sea una fuente de delitos de peligro abstracto poco observada. En el nivel internacional y europeo los delitos de peligro abstracto son tomados como adecuados instrumentos de protección para las instituciones del mercado²¹. Esta seguridad influye tanto sobre las convenciones internacionales y directivas europeas como en el Derecho alemán. De hecho, ya hoy en día contamos con un buen número de delitos de peligro en el Derecho penal económico y medioambiental de base jurídica europea²². Esto se puede graficar usando un ejemplo actual: producto de las críticas formuladas en el Informe Anticorrupción de la Unión Europea²³, que ha servido para la transformación de la normativa europea²⁴, se ha producido el endurecimiento de los tipos de cohecho pasivo y activo.

c) El aumento de las normas primarias de dirección económica

El significativo impulso hacia la creación de nuevos delitos de peligro abstracto no se debe, sin embargo, ni al legislador penal alemán ni al europeo, sino a la creación de –siempre– nuevas normas primarias de dirección económica y al aumento de la complejidad asociada con el

¹⁸ Crítico: WEIGEND, «Bewältigung von Beweisschwierigkeiten durch Ausdehnung des materiellen Strafrechts?», *FS-Triffterer*, 1996, pp. 695 ss.

¹⁹ Sobre el significado de las ciencias económicas para el Derecho penal económico, cfr. TIEDEMANN, *Wirtschaftsstrafrecht - AT*, 4ª ed., 2014, p. 15.

²⁰ Preciso sobre este punto es SCHRÖDER, «Keine Strafbarkeitsrisiken für verantwortungsvoll handelnde Geschäftsleiter nach § 54a KWG», *WM*, (3), 2014, pp. 100, 101 ss.: El legislador ha renunciado –pese a la opinión general– a las reacciones frenéticas. El cliché de la “cólera populista” persigue al legislador; de distinta opinión, BRAND, «Konfliktherde des § 54a KWG», *ZVglRWiss*, (113), 2014, pp. 142-143.

²¹ TIEDEMANN, *Wirtschaftsstrafrecht - AT*, 4ª ed., 2014, p. 80.

²² Una visión global en DANNECKER/BÜLTE, «Die Entwicklung des Wirtschaftsstrafrechts unter dem Einfluss des Europarechts», en WABNITZ/JANOVSKY (eds.), *Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts*, 4ª ed., 2014, pp. 79, 115 ss.

²³ Anexo alemán al informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo – Reporte anticorrupción de la Unión Europea, COM (2014) 38 final, pp. 6 ss.; acerca de su contenido, véase KUBICIEL/SPÖRL, «The EU Anti-Corruption Report – A new benchmark in the fight against corruption», *Journal of Business Compliance*, (2), 2014, p. 5.

²⁴ Decisión Marco del Consejo 2003/568/JI del 22 de julio de 2003, sobre la lucha contra la corrupción en el sector privado, ABl. Nr. L 192, p. 54. Crítico al respecto, GAEDE, «Die Zukunft der europäisierten Wirtschaftskorruption gemäß § 299 StGB – Eine Evaluation des Referentenentwurfs des BMJV vom 13.6.2014», *ZWiSt*, 2014, pp. 280 ss.; de otra opinión, KUBICIEL, «Bestechung und Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr. Zur einer wettbewerbsorientierten Umsetzung des sog. Geschäftsherrnmodells in § 299 StGB», *ZIS*, (13), 2014, pp. 667, 668 ss.

sistema. Por ejemplo, en la explotación de recursos naturales – aire, agua, tierra – llevada a cabo por el Estado, las decisiones de gestión tienen en cuenta los aspectos ecológicos, económicos, sociales y, desde el plano penal, ya no se recurre sencillamente a los delitos de resultado – como el de contaminación de aguas–. Más bien es obvio que las normas primarias individuales incluidas en parte en actos administrativos se flanqueen a través de tipos penales accesorios, de normas secundarias. En estos casos, la protección de bienes jurídicos concretos retrocede evidentemente frente a la protección de la norma²⁵. Algo parecido rige para las variadas áreas del Derecho penal nuclear y accesorio, en las que el legislador penal se remite a las normas primarias extrapenales, para asegurar su vigencia a través de la amenaza de una pena. El siguiente paso de este desarrollo se concreta en el § 54a de la Ley del sistema crediticio. El sistema crediticio y su regulación ya han alcanzado, evidentemente, un nivel de complejidad tal que sólo con la ayuda de las normas primarias de dirección económica, que se enlazan con una norma penal secundaria, se excluye la distribución de los riesgos. El § 54a de la Ley del sistema crediticio no flanquea, por eso –a diferencia de lo que sucede, por ejemplo, en el Derecho penal medioambiental–, una norma primaria concreta, pero requiere la provisión de estándares de cumplimiento [*Compliance-Standards*], encaminados a garantizar el cumplimiento de las normas primarias bancarias en entidades de crédito²⁶. El tipo penal contiene, visto desde la perspectiva del bien jurídico, sólo una norma terciaria. Esto es, visto nuevamente desde la teoría de la protección de bienes jurídicos, un desarrollo altamente cuestionable. En términos económicos el delito representa, por otro lado, un intento por demostrar la primacía de la política sobre el sector financiero y los campos de actividad²⁷ en los que un control de riesgos a través de otros medios penales no parece posible.

2.3. La influencia de la ciencia del Derecho penal

La ciencia del Derecho penal no puede detener este desarrollo; sus concepciones dominantes – especialmente la teoría de la protección de bienes jurídicos²⁸– no son suficientes como para oponerse a esta tendencia. Así, la justificación de la pena, enmarcada en la línea de las teorías preventivas, no puede abarcar el alcance del resultado típico: Esto debido a que se prohíbe sólo la ejecución de una conducta peligrosa, no la realización de un resultado. Si uno sigue la lógica de

²⁵ Sobre esto, véase KUBICIEL, *Die Wissenschaft vom Besonderen Teil des Strafrechts*, 2013, pp. 262 ss. Sobre la opinión mayoritaria, SALIGER, *Umweltstrafrecht*, 2012, pp. 18 ss.

²⁶ Cfr. HAMM, «Die neuen Straftatbestände des Trennbankengesetzes – ein weiteres Zeichen für die Unkultur des Unternehmens Strafrecht», en KEMPF *et al.* (eds.), *Unternehmenskultur und Wirtschaftsstrafrecht*, 2015, pp. 79, 82, que destaca el “extremo” carácter de carta en blanco del § 54a KWG y las peculiaridades de la regulación de la materia en contraposición con la accesoriadad de la regulación ambiental en el Derecho penal ambiental (p. 90).

²⁷ Cfr. MANSDÖRFER, «Finanz- und Kapitalmarktstrafrecht 4.0 – von der nach wie vor akuten Steuerungsmisere zu einer integrierten Finanz- und Kapitalmarkt-governance», en KEMPF *et al.* (eds.), *Unternehmenskultur und Wirtschaftsstrafrecht*, 2015, pp. 197, 205 ss. BRAND, *ZVglRWiss*, (113), 2014, pp. 142, 145, constata un “triste clímax” del “fracaso” legislativo; del mismo modo, agudo KASISKE, «Das Kapitalmarktstrafrecht im Treibsand prinzipienorientierter Regulierung. Die neuen Strafvorschriften in § 54a KWG und 142 VAG», *ZIS*, (6), 2013, pp. 257, 264. Críticos también HAMM/RICHTER, «Symbolisches und hypertrophes Strafrecht im Entwurf eines „Trennbankengesetzes“», *WM*, (19), 2013, pp. 865 ss.; JAHN, *FAZ* v. 31.7.2013, p. 19; VOLK, «Strafrecht ohne Grenzen im neuen Trennbankengesetz», *FS-Schiller*, 2014, pp. 672 ss.; WASTL, «Trennbankengesetz, Strafrecht, verschärfte Sanktionen... oder einfach nur ein gesetzgeberisches Paradoxon?», *WM*, (30), 2013, pp. 1401 ss. Discrepa con todo esto KUBICIEL, *ZIS*, (2), 2013, pp. 53 ss.; EL MISMO, «Das Trennbankengesetz als Mittel zur Sittenbildung durch Strafrecht?», *StV*, (10), 2013, Editorial.

²⁸ Detalladamente sobre los puntos débiles de esta concepción, véase KUBICIEL, *Die Wissenschaft vom Besonderen Teil des Strafrechts*, 2013, pp. 51 ss.

las teorías de la prevención —al menos la de la prevención general negativa y la de la prevención especial— el problema se da con los delitos de resultado, mas no con los delitos de peligro. Si no se rompe con los conceptos fundamentales ahí empleados (protección de bienes jurídicos, prevención), la crítica de la ciencia del Derecho penal sobre la legislación no será compatible. No sorprende, por eso, que el legislador no se vea influido por las críticas dogmáticas sobre sus decisiones político-criminales²⁹.

2.4. Resumen

Sobre la pregunta de si se espera que los delitos de peligro abstracto sean el nuevo prototipo del Derecho penal económico, pueden presentarse —con la debida precaución— las siguientes respuestas: Puesto que los problemas de control que plantea la economía no pueden ser tratados con simples delitos de resultado y como nos encontramos en una fase de regulación, se espera el aumento de normas primarias de dirección económica que sean flanqueadas a través de tipos penales —de peligro abstracto—. En este sentido, los delitos de peligro abstracto son, en la actualidad, el prototipo del Derecho penal económico.

3. *Protección de las instituciones y legitimidad teórico-liberal de los delitos de peligro abstracto*

Aquí nos ocupamos de la segunda cuestión: acerca de la legitimidad de los delitos de peligro abstracto. Este tema puede ser abordado atendiendo tanto a una perspectiva económica-criminológica como a una jurídica-normativa y —dependiendo de la elección— responderse de manera completamente distinta. En la discusión empírico-criminológica la problemática se concentra en la necesidad de probar, por ejemplo, si o en qué medida se puede pronosticar con seguridad que una determinada conducta (empresarial) pone en peligro el patrimonio, un solo banco, o el sistema crediticio, etc. También la problemática sobre la legitimidad puede ser abordada desde genuinos métodos de la ciencia del Derecho penal sin que, en este contexto, los imprescindibles conocimientos económicos adquieran una decisiva importancia. Porque la prueba de los riesgos económicos realmente existentes en un comportamiento o de la existencia de un daño real o de un peligro concreto sólo adquiere una decisiva importancia cuando el Derecho penal tiene —sólo o en todo caso— como finalidad proteger los bienes jurídicos de un peligro o de un daño empíricamente observables. Esta conceptualización del fin del Derecho penal es, sin embargo, intensamente discutida por la doctrina e, incluso, no se refleja en el Derecho penal vigente.

3.1. ¿Protección de bienes jurídicos o protección de normas?

Ya en el año 1903 Max Ernst MAYER detectó el control económico del Derecho penal accesorio: En el “desarrollado ordenamiento jurídico de nuestros días”, dentro del Derecho penal, existen “reglamentaciones especializadas” que no se basan en normas culturales, sino solamente en “contactos especiales” que imponen deberes específicos³⁰. El número de normas jurídicas

²⁹ Así, cfr. KUBICIEL, *Die Wissenschaft vom Besonderen Teil des Strafrechts*, 2013, pp. 2 ss.

³⁰ M. E. MAYER, *Rechtsnorm und Kulturnorm*, 1903, pp. 22 ss.

primarias de gestión económica sancionadas con penas aumentó significativamente durante la Primera Guerra Mundial³¹. Una gran variedad de delitos de peligro de Derecho penal económico encontró su espacio en el llamado Derecho penal accesorio³². Para todos estos tipos penales la protección de bienes jurídicos no se ubicaba en un primer plano; lo principal era asegurar las (primarias) normas extrapenales. Este entendimiento es, sin embargo, más antiguo que el Derecho penal económico. Comúnmente se cree que el fundador de la moderna y liberal ciencia del Derecho penal fue Karl BINDING³³, no obstante, la verdad es que fue Paul Johann Anselm VON FEUERBACH³⁴. Para FEUERBACH la función del Derecho penal en general era la protección de los derechos subjetivos del individuo y del Estado³⁵. La concepción de la protección de la norma puede, en consecuencia, conectarse con un pensamiento penal de existencia tradicionalmente liberal.

Contrario a la intención de FEUERBACH, los delitos de peligro abstracto no protegen sólo derechos subjetivos de las personas, sino también —como le llaman— bienes jurídicos generales, abstractos e indeterminados³⁶. ¿Son estos indicios de un Derecho penal especial problemático³⁷ los que conducen a la “históricamente desacreditada teoría de la infracción de deberes”³⁸? Por ahora: quien se refiera al Derecho penal especial, debe derribar [*umreißen*] conceptualmente al Derecho penal normal [*Normalstrafrecht*]. La idea de la protección de bienes jurídicos no es —como lo resaltó HASSEMER³⁹— adecuada —si es que alguna vez lo fue—. Porque el concepto de bien jurídico es indefinido⁴⁰, la razón para su aplicación no está clara⁴¹ e incluso los propios

³¹ Al respecto, TIEDEMANN, «Entwicklung und Begriff des Wirtschaftsstrafrechts», *GA*, 1969, pp. 71 ss.

³² HIRSCH, «Systematik und Grenzen der Gefahrdelikte», *FS-Tiedemann*, 2008, p. 145.

³³ Fundamentalmente BINDING, *Die Normen und ihre Übertretungen*, t. I, 4ª ed., 1922.

³⁴ Sobre la justificación de esta consideración, cfr. KUBICIEL, «Vom Dunkel ins Licht? Die Bayerische Strafrechtsreform und Feuerbachs Strafgesetzbuch», en KOCH *et al.* (eds.), *Feuerbachs Bayerisches Strafgesetzbuch*, 2014, pp. 1, 11 ss.; FRISCH, «Feuerbachs Straftheorie und seine Strafbemessungslehre», en KOCH *et al.* (eds.), *Feuerbachs Bayerisches Strafgesetzbuch*, 2014, pp. 191, 206 ss.

³⁵ Más información sobre esto y la relación de la teoría de FEUERBACH en JAKOBS, «Feuerbachs Verbrechensbegriff: Rechtsverletzung», en KOCH *et al.* (eds.), *Feuerbachs Bayerisches Strafgesetzbuch*, 2014, pp. 191 ss.

³⁶ WEIGEND, «Wohin bewegt sich Strafrecht? Probleme und Entwicklungstendenzen im 21. Jahrhundert», *FS-Frisch*, 2013, pp. 17, 22. Crítico con la “particular indeterminación” del bien jurídico en el Derecho penal económico, H. SCHNEIDER, «§ 1 Grundlagen des Wirtschaftsstrafrechts», en BRETTEL/EL MISMO, *Wirtschaftsstrafrecht*, 2014, § 1 nm. 84.

³⁷ PRITTWITZ, *Strafrecht und Risiko*, 1993, p. 350.

³⁸ Ya sobre esto, cfr. KEMPF *et al.* (eds.), *Gemeinwohl im Wirtschaftsstrafrecht*, 2013, p. VII.

³⁹ HASSEMER, citado por YOUSSEF/GODENZI, «Diskussionsbeiträge der Strafrechtslehrertagung 2013 in Zürich», *ZStW*, (125), 2013, pp. 659, 665. De otra opinión, JAHN, «Strafverfassungsrechts: Das Grundgesetz als Herausforderung für die Dogmatik des Strafrechts- und Strafverfahrensrechts», manuscrito no publicado de la conferencia ofrecida en el simposio en memoria de Joachim VOGEL del 17.10.2014, p. 18: “No hay de momento ninguna razón suficiente [...] para una despedida total de la idea de bien jurídico [...]. Para una mayor discusión se debe consultar un marco público, del que para mí podría aparecer un núcleo válido para una reproducción adecuada de la teoría del bien jurídico [...]. Solamente cuando una norma penal no tiene un bien jurídico claramente con un fundamento compatible constitucionalmente, se puede fundamentar que precisamente, por eso es contrario al Derecho constitucional”. Le agradezco al autor, Matthias JAHN, que me haya proporcionado amablemente el manuscrito.

⁴⁰ Véase APPEL, *Verfassung und Strafe: zu den verfassungsrechtlichen Grenzen staatlichen Strafens*, 1998, pp. 357 ss.; FRISCH, «Rechtsgut, Recht, Deliktsstruktur und Zurechnung im Rahmen der Legitimation staatlichen Strafens», en HEFENDEHL *et al.* (eds.), *Die Rechtsguttheorie: Legitimationsbasis des Strafrechts oder dogmatisches Glasperlenspiel?*, 2003, pp. 215, 217; KUHLEN, «Strafrechtsbegrenzung durch einen materiellen Straftatbegriff?», en WOLTER/FREUND (eds.), *Straftat, Strafzumessung im gesamten Strafrechtssystem*, 1996, pp. 77-97; WOHLERS, *Deliktstypen des Präventionsstrafrechts*, 2000, p. 279; STUCKENBERG, «Grundrechtsdogmatik statt Rechtsgutslehre Bemerkungen zum Verhältnis von Strafe und Staat», *GA*, 2011, pp. 653-657. Es clásica la crítica de v. LISZT, *Strafrechtliche Vorträge und Aufsätze*, t. I, 1970, p. 224, del año 1873: “El concepto de bien jurídico (particularmente, el de BINDING) es un

representantes de una concepción crítica del bien jurídico desafían sus límites cuando les parece político-criminalmente oportuno⁴². Aun con la ayuda de una referencia sobre un mejor pasado, en mi opinión no se puede (sólo) determinar un legítimo “Derecho penal normal”. Con otras palabras: Que hace 40 años los delitos de resultado aún fueran el prototipo del Derecho penal (económico) en el StGB no es ningún argumento en contra de la consideración de los delitos de peligro abstracto como nuevo prototipo. Porque, así como LISZT no pudo inferir el Derecho futuro sobre la base del Derecho vigente, tampoco puede verificarse el Derecho vigente sobre la base del Derecho pasado. Ambos puntos de vista se sustentan, por decir lo menos, en presunciones metafísicas tácitas, las cuales están lejos de aceptación general. Independientemente de cómo fuera explicado, el Derecho penal actual debe ser medido en cualquier momento histórico. Los límites legítimos del Derecho penal no se toman a partir de la forma del código penal de 1871 o de 1975, más bien es determinante el año 2014. Dicho de otra manera: El Derecho penal no puede quedar “congelado” en un –como quiera que sea determinado– *statu quo* histórico, sino que debe adaptarse a los cambios en la estructura social⁴³. Debe, nuevamente dicho de otro modo, estar a la altura de su tiempo⁴⁴, en el que contribuirá a mantener un estado de libertad.

3.2. Protección de las instituciones como protección de la libertad

La libertad, como la entendemos hoy en día, no es sólo la ausencia de coacción; sino la posibilidad real del propio desarrollo personal⁴⁵. Para alcanzar este desarrollo, las instituciones desempeñan un papel importante. Éstas se pueden definir como las condiciones jurídicas garantizadoras del libre desarrollo en una sociedad⁴⁶. La propiedad, por ejemplo, es una institución que define el espacio de libertad intersubjetivo y pre-construye la posibilidad de un desarrollo personal⁴⁷. Como institución, la propiedad está dada para individuos. Precisamente que una institución no sea objeto de permanentes negociaciones intersubjetivas permite guardar, entre otros, un sentido de alcance específico y unos probados estándares de razonabilidad y

‘Proteus’ que toma distintas formas; una palabra cuyo significado puede ser completamente distinto en el futuro, una carta en blanco que puede recibir un contenido según más convenga”.

⁴¹ Al respecto, últimamente, HILGENDORF, NK, (22), pp. 125, 128 ss.; STUCKENBERG, GA, 2011, pp. 653 ss.

⁴² En cuanto a “la ampliación del ámbito de aplicación de la protección de los bienes jurídicos” véase ROXIN, AT I, 4ª ed., 2006, § 2 nm. 29 ss.

⁴³ HIRSCH, FS-Tiedemann, 2008, pp. 145, 155.

⁴⁴ JAKOBS, «Strafrecht als wissenschaftliche Disziplin», en ENGEL/SCHÖN (eds.), *Das Proprium der Rechtswissenschaft*, 2007, pp. 134, 136. En la misma línea PAWLIK, «Vom Nutzen der Philosophie für die Allgemeine Verbrechenslehre», GA, 2014, pp. 369 ss.; EL MISMO, «Identität der Gesellschaft oder Identität des Rechtsanwenders? - Anmerkungen zur Aufgabe der Strafrechtswissenschaft», FS-Heintschel-Heinegg, 2015, pp. 363 ss. En este sentido, el Derecho penal es siempre político. Cfr. PRITWITZ, «Kriminalpolitik in Zeiten wie diesen», en FACHBEREICH RECHTSWISSENSCHAFT DER GOETHE-UNIVERSITÄT FRANKFURT AM MAIN (eds.), *100 Jahre Rechtswissenschaft in Frankfurt*, 2014, pp. 343, 345, quien dice con razón, que el Derecho penal no puede permanecer apolítico.

⁴⁵ En detalle KUBICIEL, en KOCH *et al.* (eds.), *Feuerbachs Bayerisches Strafgesetzbuch*, 2014, pp. 393, 408 ss.

⁴⁶ JAKOBS, *Rechtsgüterschutz? Zur Legitimation des Strafrechts*, 2012, p. 26. Cfr. además LAMPE, «Überindividuelle Rechtsgüter, Institutionen und Interessen», FS-Tiedemann, 2008, pp. 79, 83; KINDHÄUSER, «Zur Legitimität der abstrakten Gefährdungsdelikte im Wirtschaftsstrafrecht», en SCHÜNEMANN/SUÁREZ GONZÁLES (eds.), *Bausteine eines europäischen Wirtschaftsstrafrechts*, 1994, pp. 125, 128.

⁴⁷ Cfr. ZABEL, «Das Recht der Institutionen. Zu einer Kultur der Freiheit jenseits von individualismus und kollektivismus», en SEELMANN/EL MISMO (eds.), *Autonomie und Normativität. Zu Hegels Rechtsphilosophie*, 2014, pp. 153, 158 ss.; también NUSSBAUM, *Die Grenzen der Gerechtigkeit*, 2010, p. 420.

justicia⁴⁸. La existencia de una institución de larga duración, cuyas reglas han resistido el paso del tiempo y han demostrado su eficacia en la praxis social, proporciona orientación y permite que el individuo se desarrolle libremente tanto económica como empresarialmente. También la competencia y el sistema crediticio son instituciones dignas de protección⁴⁹ que exteriormente se estabilizan e interiormente se desarrollan a través de las normas⁵⁰.

Las instituciones como ideas de una práctica social no deben estar sólo realmente ancladas en la sociedad, sino que –para que puedan desarrollar su papel a largo plazo– deben ser también jurídicamente protegidas⁵¹. Las normas que son indispensables para la estabilidad y el funcionamiento de una institución necesitan precisamente una protección (penal)⁵². En este estado de cosas, es común recriminar al Derecho penal (económico) y a sus delitos de peligro abstracto que protegen no sólo bienes jurídicos individuales, sino también difusos bienes jurídicos colectivos. Los delitos de peligro abstracto, como los regulados en el § 264a StGB o incluso en el § 54a de la Ley del sistema crediticio, garantizan reglas que son de gran importancia para la existencia y el funcionamiento de su respectiva institución. La garantía de estas condiciones de funcionamiento normativo de las instituciones es también teórico-liberalmente necesaria porque una institución cuya existencia o funcionamiento sea inseguro no será idónea para garantizar la confianza y la libertad personal⁵³. De acuerdo con el Derecho penal constitucional esto significa que cuando el legislador incorpora delitos de peligro abstracto para asegurar las normas que son fundamentales para la existencia de la institución que permite la libertad actúa con “un amplio espacio de libertad constitucional” con el que debe blindar las normas de conducta con normas de sanción penal⁵⁴. Que estas normas penalmente reforzadas comprendan solamente lo que está dentro de estas instituciones o dentro de un “espacio de actuación concreto” (del que se benefician) puede ser también, sin duda, una excesiva limitación de la libertad⁵⁵.

4. Conclusiones

1. Aun cuando se trate de una simplificación de la teoría de la evolución del Derecho y lo que se deduzca a partir de ahí se reciba con escepticismo (2.1), hay numerosos indicios para sostener

⁴⁸ En el mismo sentido, ZABEL, en SEELMANN/EL MISMO, *Autonomie und Normativität*, 2014, p. 165.

⁴⁹ De distinta opinión, KINDHÄUSER, «Rechtsgüterschutz durch Gefährdungsdelikte», *FS-Krey*, 2010, p. 249: El crédito bancario no se encuentra dentro de las condiciones jurídicamente garantizadas de libre desarrollo.

⁵⁰ Acerca de la necesidad de que las instituciones se “estabilicen jurídicamente” a través de la norma, cfr. LAMPE, *FS-Tiedemann*, 2008, p. 97.

⁵¹ Véase HAURIOU, *Die Theorie der Institution und zwei andere Aufsätze*, 1965, p. 35, a lo que denominó “institución material” [*Sachinstitution*].

⁵² KINDHÄUSER, *FS-Krey*, 2010, pp. 249-265.

⁵³ Cfr. KINDHÄUSER, en SCHÜNEMANN/SUÁREZ GONZÁLEZ (eds.), *Bausteine des Europäischen Wirtschaftsstrafrecht*, 1994, p. 131: Un bien jurídico sobre el que no se puede disponer despreocupadamente no puede ser usado completamente y, por eso, dañarse.

⁵⁴ Cfr. JAHN, «Strafverfassungsrechts: Das Grundgesetz als Herausforderung für die Dogmatik des Strafrechts- und Strafverfahrensrechts», manuscrito, 2014, p. 20. Sobre el marco constitucional dentro del que el legislador puede emplear discrecionalmente su política criminal, cfr. también GÄRDITZ, «Strafbegründung und Demokratieprinzip», *Der Staat*, (49), 2010, pp. 331, 341 ss.; STUCKENBERG, *GA*, 2011, pp. 653 ss. En un supuesto del Derecho penal de empresa, cfr. KUBICIEL, «Verbandsstrafe: Verfassungskonformität und Systemkompatibilität», *ZRP*, 2014, pp. 133 ss.

⁵⁵ En el mismo sentido, MANSDÖRFER, *Zur Theorie des Wirtschaftsstrafrechts*, 2011, pp. 83 ss.

que existe una tendencia a convertir los delitos de peligro abstracto en prototipos del Derecho penal económico (2.3.).

2. Los delitos de peligro abstracto protegen normas, no bienes jurídicos (3.1.). Que un hecho concreto no produzca un resultado de lesión o de peligro para la competencia, el sistema crediticio o similares que pueda ser demostrable⁵⁶, no es relevante para la legitimidad del tipo penal.

3. Son legítimos tales tipos penales especialmente si con ellos se puede garantizar la vigencia de las normas necesarias para la estabilidad de una institución que permita la libertad (3.2.).

4. Esto significa que la teoría de los tipos penales no es un sismógrafo para la liberalidad o no del Derecho penal. Concretamente, con base en el número de delitos de peligro abstracto en el Derecho penal no puede afirmarse si éste es respetuoso de la libertad o no. Las cuestiones sobre el merecimiento de pena y la clase de delito se encuentran en un nivel distinto⁵⁷. El prototipo de los delitos de peligro abstracto no desacredita al Derecho penal económico. Por el contrario, un Derecho penal liberal asegurador de la libertad no puede prescindir de estas formas de reacción para la criminalidad económica. Porque si el Derecho penal no reacciona ante esta clase de conductas, que se consideran como merecedoras de sanción penal, se pone en juego no sólo la vigencia de una norma o de una institución, sino, a fin de cuentas, la aceptación de la economía social de mercado⁵⁸.

5. Bibliografía

APPEL (1998), *Verfassung und Strafe: zu den verfassungsrechtlichen Grenzen staatlichen Strafens*, Duncker & Humblot, Berlín.

BRAND (2014), «Konfliktherde des § 54a KWG», *Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft*, (113), pp. 142 ss.

BRAUN (2006), *Einführung in die Rechtsphilosophie*, Mohr Siebeck, Tübinga.

BERNSMANN (2009), «Untreue und Korruption – der BGH auf Abwegen», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, pp. 296 ss.

————— (2007), «Alles Untreue?: Skizzen zu Problemen der Untreue nach 266 StGB», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, pp. 219 ss.

BEULKE (2009), «Wirtschaftslenkung im Zeichen des Untreuetatbestands», *Festschrift für Elrich Eisenberg zum 70. Geburtstag*, C. H. Beck, Múnich, pp. 245 ss.

⁵⁶ KINDHÄUSER, en SCHÜNEMANN/SUÁREZ GONZÁLEZ (eds.), *Bausteine des Europäischen Wirtschaftsstrafrecht*, 1994, p. 129.

⁵⁷ KINDHÄUSER, *FS-Krey*, 2010, pp. 249-264.

⁵⁸ RICHTER, «Zur Wirtschaftskriminalität», en MÜLLER-GUGENBERGER/BIENECK (eds.), *Wirtschaftsstrafrecht*, 5ª ed., 2011, § 2 nm. 50.

BINDING (1922), *Die Normen und ihre Übertretungen*, t. I, 4^a ed., Scientia, Lipsia.

DANNECKER/BÜLTE (2014), «Die Entwicklung des Wirtschaftsstrafrechts unter dem Einfluss des Europarechts», en WABNITZ/JANOVSKY (eds.), *Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts*, 4^a ed., C. H. Beck, München, pp. 79 ss.

DEDEK (2010), «Die Schönheit der Vernunft: (Ir-) Rationalität von Rechtswissenschaft in Mittelalter und Moderne», *Zeitung für Rechtswissenschaft*, (1), pp. 58 ss.

FIKENTSCHER (2007), «Wissenschaft und Recht», en ENGEL/SCHÖN (eds.), *Das Proprium der Rechtswissenschaft*, Mohr Siebeck, Tübinga, pp. 77 ss.

FISCHER (2015), *Strafgesetzbuch. Mit Nebengesetzen*, 62^a ed., C. H. Beck, München.

FRISCH (2014), «Feuerbachs Straftheorie und seine Strafbemessungslehre», en KOCH/KUBICIEL/LÖHNIG/PAWLIK (eds.), *Feuerbachs Bayerisches Strafgesetzbuch*, Mohr Siebeck, Tübinga, pp. 191 ss.

————— (2003), «Rechtsgut, Recht, Deliktsstruktur und Zurechnung im Rahmen der Legitimation staatlichen Strafens», en HEFENDEHL/V. HIRSCH/WOHLERS (eds.), *Die Rechtsgutstheorie: Legitimationsbasis des Strafrechts oder dogmatisches Glasperlenspiel?*, Nomos, Baden Baden, pp. 215 ss.

GAEDE (2014), «Die Zukunft der europäisierten Wirtschaftskorruption gemäß § 299 StGB - Eine Evaluation des Referentenentwurfs des BMJV vom 13.6.2014», *Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht*, pp. 280 ss.

GÄRDITZ (2010), «Strafbegründung und Demokratieprinzip», *Der Staat*, (49), pp. 331 ss.

HAMM (2015), «Die neuen Straftatbestände des Trennbankengesetzes - ein weiteres Zeichen für die Unkultur des Unternehmens Strafrecht», en KEMPF/LÜDERSEN/VOLK (eds.), *Unternehmenskultur und Wirtschaftsstrafrecht*, Walter de Gruyter, Berlin, pp. 79 ss.

HAMM/RICHTER (2013), «Symbolisches und hypertrophes Strafrecht im Entwurf eines „Trennbankengesetzes“», *Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht*, (19), pp. 865 ss.

HAURIOU (1965), *Die Theorie der Institution und zwei andere Aufsätze*, Duncker & Humblot, Berlin.

HENKE (2010), *Über die Evolution des Rechts. Warum ändert sich das Recht?*, Mohr Siebeck, Tübinga.

HERRMANN (2001), *Das Standardwerk. Franz von Liszt und das Völkerrecht*, Nomos, Baden Baden.

————— (2001), «Frank von Liszt und sein Standardwerk zum Völkerrecht», *Neue Juristischen Wochenschrift*, (39), pp. 2854 ss.

HILGENDORF (2010), «Punitivität und Rechtsgutslehre: Skeptische Anmerkungen zu einigen Leitbegriffen der heutigen Strafrechtstheorie», *Neue Kriminalpolitik*, (22), pp. 125 ss.

————— (2003), «Naturalismus im (Straf-)Recht», *Jahrbuch für Recht und Ethik*, (11), pp. 83 ss.

HIRSCH (2008), «Systematik und Grenzen der Gefahrdelikte», *Strafrecht und Wirtschaftsstrafrecht – Dogmatik, Rechtsvergleich, Rechtstatsachen – Festschrift für Klaus Tiedemann zum 70. Geburtstag*, Carl Heymann, Colonia, pp. 145 ss.

INSTITUT FÜR KRIMINALWISSENSCHAFT (1995), *Vom unmöglichen Zustand des Strafrechts*, Peter Lang, Fráncfort del Meno.

JAHN (2011), «Moralunternehmergewinne und Gewissheitsverluste: Der Beitrag strafprozessualer Verständigung zum Kapitalmarktstrafrecht der Finanzmarktkrise», *JuristenZeitung*, pp. 340 ss.

————— (2014), «Strafverfassungsrechts: Das Grundgesetz als Herausforderung für die Dogmatik des Strafrechts- und Strafverfahrensrechts», *manuscrito no publicado de la conferencia ofrecida en el simposio en memoria de Joachim VOGEL del 17.10.2014*.

JAHN/ZIEMANN (2014), «Die Frankfurter Schule des Strafrechts: Versuch einer Zwischenbilanz», en FACHBEREICH RECHTSWISSENSCHAFT DER GOETHE UNIVERSITÄT FRANKFURT A.M. (ed.), *100 Jahre Rechtswissenschaft in Frankfurt. Erfahrungen, Herausforderungen, Erwartungen*, Vittorio Klostermann, Fráncfort del Meno, pp. 299 ss.

JAKOBS (2014), «Feuerbachs Verbrechensbegriff: Rechtsverletzung», en KOCH/KUBICIEL/LÖHNIG/PAWLIK (eds.), *Feuerbachs Bayerisches Strafgesetzbuch*, Mohr Siebeck, Tubinga, pp. 191 ss.

————— (2012), *Rechtsgüterschutz? Zur Legitimation des Strafrechts*, Schöningh, Paderborn.

————— (2007), «Strafrecht als wissenschaftliche Disziplin», en ENGEL/SCHÖN (eds.), *Das Proprium der Rechtswissenschaft*, Mohr Siebeck, Tubinga, pp. 103 ss.

KASISKE (2013), «Das Kapitalmarktstrafrecht im Treibsand prinzipienorientierter Regulierung. Die neuen Strafvorschriften in § 54a KWG und § 142 VAG», *Zeitung für Internationale Strafrechtsdogmatik*, (6), pp. 257 ss.

KEMPF/LÜDERSEN/VOLK (2013) (eds.), *Gemeinwohl im Wirtschaftsstrafrecht*, Walter de Gruyter, Berlín.

KINDHÄUSER (2010), «Rechtsgüterschutz durch Gefährdungsdelikte», *Festschrift für Volker Krey zum 70. Geburtstag am 9. Juli 2010*, Kohlhammer, Estucardia, pp. 249 ss.

————— (1994), «Zur Legitimität der abstrakten Gefährdungsdelikte im Wirtschaftsstrafrecht», en SCHÜNEMANN/SUÁREZ GONZÁLEZ (eds.), *Bausteine des Europäischen Wirtschaftsstrafrecht*, Carl Heymann, Colonia, pp. 131 ss.

KÖLBEL (2008), «‘Cultural Lag’ und Normevolution. Systemtheoretische Überlegungen am Beispiel des Wirtschaftsstrafrechts», en KODALLE/ROSA (eds.), *Rasender Stillstand. Beschleunigung des Wirklichkeitswandels*, Königshausen & Neumann, Würzburg, pp. 69 ss.

KUBICIEL (2015), «Einheitliches europäisches Strafrecht und vergleichende Darstellung seiner Grundlagen», *JuristenZeitung*, pp. 63 ss.

————— (2014), «Bestechung und Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr. Zur einer wettbewerbsorientierten Umsetzung des sog. Geschäftsherrnmodells in § 299 StGB», *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, (13), pp. 667 ss.

————— (2014), «Verbandsstrafe: Verfassungskonformität und Systemkompatibilität», *Zeitschrift für Rechtspolitik*, pp. 233 ss.

————— (2014), «Vom Dunkel ins Licht? Die Bayerische Strafrechtsreform und Feuerbachs Strafgesetzbuch», en KOCH/KUBICIEL/LÖHNIG/PAWLIK (eds.), *Feuerbachs Bayerisches Strafgesetzbuch*, Mohr Siebeck, Tubinga, pp. 1 ss.

————— (2013), «Das Trennbankengesetz als Mittel zur Sittenbildung durch Strafrecht?», *Strafoverteidiger*, (10), Editorial.

————— (2013), *Die Wissenschaft vom Besonderen Teil des Strafrechts*, Vittorio Klostermann, Fráncfort del Meno.

————— (2013), «Die Finanzmarktkrise zwischen Wirtschaftsstrafrecht und politischem Strafrecht», *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, (2), pp. 53 ss.

————— (2013), «Finanzkrise und Ausnahmezustand», *Nomos – Kansai Law Journal*, pp. 21 ss.

KUBICIEL/SPÖRL (2014), «The EU Anti-Corruption Report – A new benchmark in the fight against corruption», *Journal of Business Compliance*, (2), pp. 5 ss.

KUHLEN (1996), «Strafrechtsbegrenzung durch einen materiellen Straftatbegriff?», en WOLTER/FREUND (eds.), *Straftat, Strafzumessung im gesamten Strafrechtssystem*, C. F. Müller, Heidelberg, pp. 77 ss.

LAMPE (2008), «Überindividuelle Rechtsgüter, Institutionen und Interessen», *Strafrecht und Wirtschaftsstrafrecht – Dogmatik, Rechtsvergleich, Rechtstatsachen – Festschrift für Klaus Tiedemann zum 70. Geburtstag*, Carl Heymann, Colonia, pp. 79 ss.

LARENZ (1983), *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 5^a ed., Springer, Berlín.

LÜDERSSEN (2010), «Finanzmarktkrise, Risikomanagement und Strafrecht», en KEMPF/LÜDERSSEN/VOLK (eds.), *Die Finanzkrise, das Wirtschaftssystem und die Moral*, Walter de Gruyter, Berlín, pp. 211 ss.

————— (2009), «Regulierung, Selbstregulierung und Wirtschaftsstrafrecht. Versuch einer interdisziplinären Systematisierung», en KEMPF/LÜDERSSEN/VOLK (eds.), *Die Handlungsfreiheit des Unternehmers*, Walter de Gruyter, Berlín, pp. 241 ss.

MANSDÖRFER (2015), «Finanz- und Kapitalmarktstrafrecht 4.0 – von der nach wie vor akuten Steuerungsmisere zu einer integrierten Finanz- und Kapitalmarktgovernance», en KEMPF/LÜDERSEN/VOLK (eds.), *Unternehmenskultur und Wirtschaftsstrafrecht*, Walter de Gruyter, Berlín, pp. 201 ss.

————— (2011), *Zur Theorie des Wirtschaftsstrafrechts*, C. F. Muller, Heidelberg.

M. E. MAYER (1903), *Rechtsnorm und Kulturnorm*, Schletter, Breslau.

NIETZSCHE (1998), «Zur Genealogie der Moral», en VORMBAUM (ed.), *Strafrechtsdenker der Neuzeit*, Nomos, Baden Baden, pp. 500 ss.

NUSSBAUM (2010), *Die Grenzen der Gerechtigkeit*, Suhrkamp, Berlín.

PAWLIK (2016), «v. Liszt im Kontext zeitgenössischer philosophischer Strömungen», en KOCH/LÖHNIG (eds.), *Die v. Liszt-Schule und die Entstehung des modernen Strafrechts*, Mohr Siebeck, Tubinga, pp. 57 ss.

————— (2015), «Identität der Gesellschaft oder Identität des Rechtsanwenders? – Anmerkungen zur Aufgabe der Strafrechtswissenschaft», *Festschrift für Bernd von Heintschel-Heinegg*, C. H. Beck, München, pp. 363 ss.

————— (2014), «Vom Nutzen der Philosophie für die Allgemeine Verbrechenslehre», *Goldammer's Archiv für Strafrecht*, pp. 369 ss.

PRITTWITZ (2014), «Kriminalpolitik in Zeiten wie diesen», en FACHBEREICH RECHTSWISSENSCHAFT DER GOETHE-UNIVERSITÄT FRANKFURT AM MAIN (eds.), *100 Jahre Rechtswissenschaft in Frankfurt*, Vittorio Klostermann, Fráncfort del Meno, pp. 343 ss.

————— (1993), *Strafrecht und Risiko*, Vittorio Klostermann, Fráncfort del Meno.

RANSIEK (2004), «Risiko, Pflichtwidrigkeit und Vermögensnachteil bei der Untreue», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (116), pp. 634 ss.

RICHTER (2011), «Zur Wirtschaftskriminalität», en MÜLLER-GUGENBERGER/BIENECK (eds.), *Wirtschaftsstrafrecht*, 5^a ed., Otto Schmidt, Berlín.

RÖNNAU (2010), «Globale Finanzkrise – Quellen möglicher Strafbarkeitsrisiken», en SCHÜNEMANN (ed.), *Die sogenannte Finanzkrise, Systemversagen oder global organisierte Kriminalität?*, Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlín, pp. 43 ss.

ROTSCH (2013), «Grundstrukturen strafrechtlicher Haftung im Wirtschaftsverkehr», en MOMSEN/GRÜTZNER (eds.), *Wirtschaftsstrafrecht. Handbuch für die Unternehmens- und Anwaltspraxis*, C. H. Beck, München, pp. 13 ss.

ROXIN (2006), *Strafrecht Allgemeiner Teil*, t. I (*Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*), 4^a ed., C. H. Beck, München.

SALIGER (2012), *Umweltstrafrecht*, Franz Vahlen, München.

H. SCHNEIDER (2014), «§ 1 Grundlagen des Wirtschaftsstrafrechts», en BRETTEL/SCHNEIDER, *Wirtschaftsstrafrecht*, Nomos, Baden Baden.

SCHRÖDER (2015), *Handbuch Kapitalmarkstrafrecht*, 3ª ed., Carl Heymann, Colonia.

————— (2014), «Keine Strafbarkeitsrisiken für verantwortungsvoll handelnde Geschäftsleiter nach § 54a KWG», *Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht*, (3), pp. 100 ss.

STUCKENBERG (2011), «Grundrechtsdogmatik statt Rechtsgutslehre. Bemerkungen zum Verhältnis von Strafe und Staat», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, pp. 653 ss.

TIEDEMANN (2014), *Wirtschaftsstrafrecht – Allgemeiner Teil*, 4ª ed., Franz Vahlen, München.

————— (1969), «Entwicklung und Begriff des Wirtschaftsstrafrechts», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, pp. 71 ss.

VESTING (2007), *Rechtstheorie*, C. H. Beck, München.

V. LISZT (1918), «Die Rückwirkung der November-Revolution auf Strafrecht und Strafverfahren», *Juristische Wochenschrift*, (17), pp. 754 ss.

————— (1918), *Vom Völkerbund zur Staatengemeinschaft*, editorial y ciudad: no consta.

————— (1905), «Zur Lehre vom Versuch», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (25), pp. 553 ss.

————— (1873), *Strafrechtliche Vorträge und Aufsätze*, t. I, Walter de Gruyter, Berlín.

VOLK (2014), «Strafrecht ohne Grenzen im neuen Trennbankengesetz», *Festschrift für Wolf Schiller zum 65. Geburtstag am 12. Januar 2014*, Nomos, Baden Baden, pp. 672 ss.

WASTL (2013), «Trennbankengesetz, Strafrecht, verschärfte Sanktionen... oder einfach nur ein gesetzgeberisches Paradoxon?», *Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht*, (30), pp. 1401 ss.

WEBER (1982), «Die ‚Objektivität‘ sozialwissenschaftlicher und sozialpolitischer Erkenntnis», en WINCKELMANN (ed.), *Max Weber, Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*, Vico, Tubinga, pp. 146 ss.

WEIGEND (2013), «Wohin bewegt sich Strafrecht? Probleme und Entwicklungstendenzen im 21. Jahrhundert», *Grundlagen und Dogmatik des gesamten Strafrechtssystems. Festschrift für Wolfgang Frisch zum 70. Geburtstag*, Duncker & Humblot, Berlín, pp. 17 ss.

————— (1996), «Bewältigung von Beweisschwierigkeiten durch Ausdehnung des materiellen Strafrechts?», *Festschrift für Otto Triffterer zum 65. Geburtstag*, Springer, Viena, pp. 695 ss.

WITTIG (2011), *Wirtschaftsstrafrecht*, 2^a ed., C. H. Beck, München.

WOHLERS (2000), *Deliktstypen des Präventionsstrafrechts*, Duncker & Humblot, Berlin.

YOUSSEF/GODENZI (2013), «Diskussionsbeiträge der Strafrechtslehrertagung 2013 in Zürich», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (125), pp. 659 ss.

ZABEL (2014), «Das Recht der Institutionen. Zu einer Kultur der Freiheit jenseits von individualismus und kollektivismus», en SEELMANN/EL MISMO (eds.), *Autonomie und Normativität. Zu Hegels Rechtsphilosophie*, Mohr Siebeck, Tübinga, pp. 153 ss.