

E. RAÚL ZAFFARONI

DOCTRINA PENAL NAZI

LA DOGMÁTICA PENAL
ALEMANA ENTRE 1933 Y 1945



EDIAR

ÍNDICE

PRÓLOGO de Francisco Muñoz Conde	15
PRESENTACIÓN	25
I. INTRODUCCIÓN	27
A. La importancia de la dogmática penal alemana de 1933-1945 en la doctrina latinoamericana	27
1. La dogmática penal siempre es histórica	27
2. La encapsulación de la dogmática	28
3. La elaboración del <i>derecho penal humano</i>	29
4. La importancia del tema en Latinoamérica	30
5. No nació de la nada ni fue un brote pasajero	32
6. El derecho penal <i>humano</i> como <i>crítico y luchador</i>	34
B. El origen inconsciente y remoto de la cosmovisión	36
1. Nada es del todo nuevo	36
2. Sociedad sistémica y condicionamiento biológico	37
II. EL RACISMO JURÍDICO NAZI	41
A. Elementos de romanticismo jurídico	41
1. Romanticismo	41
2. Los relatos del genocidio neocolonialista europeo	43
3. La gestación del romanticismo jurídico	50
4. El delirio de Nicolai	52
5. La historia romántica del derecho	56

6. Los <i>pseudoconceptos</i> románticos	58
B. La fijación antisemita	61
1. La <i>raza</i> y las leyes raciales	61
2. El antisemitismo de Carl Schmitt	66
3. <i>Machismo</i> y antisemitismo	69
C. La <i>Volksgemeinschaft</i>	72
1. Paul de Lagarde y la <i>comunidad popular</i>	72
2. El extremismo idolátrico	75
3. La fuente del derecho	78
D. La eterna tentación romántica	81
1. Romanticismo a dos puntas	81
2. Riesgos actuales de la <i>indiferencia tecnocrática</i>	82
III. EL MARCO INSTITUCIONAL NAZISTA	85
A. El Estado y la constitución	85
1. La caracterización política	85
2. La discusión constitucional	87
3. El <i>Estado total</i> y el <i>Estado de Führer</i>	90
4. El <i>Führerprinzip</i> y el culto personal	94
B. La limitación del círculo de <i>personas</i>	97
1. El partícipe del derecho: la confusión terminológica	97
2. La elaboración sofisticada de Larenz	99
C. Los jueces y el poder punitivo	101
1. Los teóricos del arbitrio judicial	101
2. La realidad judicial nazista	103
3. La autonomización policial	110
4. El <i>tribunal del pueblo</i> (<i>Volksgericht</i>)	113

D. La legislación penal nazista	118
1. El impulso legislativo de los primeros años	118
2. La legislación penal de guerra	122
3. La radicalización del <i>peligrosismo</i> biologista	126
IV. LA CONFUSIÓN POLÍTICO-PENAL	128
A. Los orígenes de la confusión discursiva	128
1. ¿Continuidad o cesura en el pensamiento político-criminal?	128
2. La crítica a von Liszt confunde	132
3. También confunde la <i>lucha de escuelas</i> : ¿Binding liberal?	137
B. Disparidad teórica sobre la función del derecho penal	140
1. Represión como consigna única	140
2. La subjetivización en Gleispach	144
3. Entre Binding y Nicolai	145
4. La protección contra los degenerados: Nicolai	147
5. ¿Y la criminología?	151
C. El <i>derecho penal de voluntad</i> : aproximación a una coherencia político-criminal perversa	153
1. La aproximación a un mínimo de coherencia	153
2. La función del derecho penal y de la pena	155
3. Derecho penal de voluntad y tentativa	158
V. EL NAZISMO Y LA TRADICIÓN NEOKANTIANA	161
A. ¿La <i>pax dogmática</i> como <i>ciencia dura</i> ?	161
1. La dogmática penal alemana llega a nosotros	161
2. El neokantismo penal alemán	164

3. ¿Se ordena o se crea?	166
4. Los valores <i>ordenadores</i> nazistas y la <i>guerra</i> dogmática . .	170
5. El neokantismo de Mezger	171
B. Algunas reformulaciones neokantianas según los valores nazistas	175
1. La reformulación de la culpabilidad normativa por Mezger	175
2. Dolo con <i>ceguera</i> en Mezger	179
3. Kohlrasuch: otro dolo <i>ciego</i>	183
4. La antijuridicidad en Sauer	184
C. La <i>escuela de Marburgo</i>	187
1. ¿Un nazismo racional?	187
2. ¿El irracionalismo es anti-alemán?	189
3. Analogía, pero no demasiada	194
VI. KIEL: PROTAGONISTAS E IDEA CENTRAL	197
A. Los penalistas de Kiel	197
1. ¿Qué fue la escuela de Kiel?	197
2. Dahm y Schaffstein: sus primeros pasos	199
3. Kiel y los años posteriores	205
4. Dahm y Schaffstein en la posguerra	210
B. La idea básica: el delito como violación de deber	213
1. La superación de la contraposición entre individuo y comunidad	213
2. Lesión al bien jurídico, al deber, disposición interna y traición	216
3. Consecuencias dogmáticas de la idea de lesión al deber . .	220

4. Intensificación de la explotación de los defectos constructivos del neokantismo	224
5. ¿El bien jurídico es un concepto garantizador?	227
VII. KIEL Y EL INJUSTO	231
A. La cuestión metodológica	231
1. La crítica metodológica de Dahm	231
2. Los garantes ideológicos	232
B. El tipo y el delito	235
1. Dahm y su crítica a la teoría del delito	235
2. La irrupción de lo irracional	238
3. La función de la pena y el derecho penal de voluntad . . .	241
4. La demolición para la arbitrariedad	242
5. El juez y el legislador	244
C. El tipo de autor	246
1. Del hecho al autor: Erik Wolf	246
2. El tipo de autor normativo de Dahm	249
VIII. KIEL Y LA CULPABILIDAD	255
A. El tipo de autor resuelve todo	255
1. La omisión de la omisión	255
2. El tipo de autor como dogma	256
B. La negación de la exigibilidad	258
1. Las dos etapas críticas: 1933 y 1938	258
2. La pretendida inutilidad de la exigibilidad	260
3. Tampoco sirve como fundamento para la supralegalidad .	262
4. La legitimación ideológico-política	264
C. La demolición de la culpabilidad	266

1. El esbozo de una teoría unitaria del delito	266
2. La ubicación del dolo	268
3. El tipo de autor lo abarca todo	271
4. ¿El delito es sólo injusto?	274
IX. RECAPITULACIÓN Y REFLEXIONES	277
A. Dogmatica penal y sistema político	277
1. La dogmática penal es potencialmente racional	277
2. Cada sistema político exige una construcción científica del derecho penal	281
3. Toda construcción doctrinaria penal responde a un contexto político	284
B. La comunidad del pueblo como invención ideológica . . .	289
1. El sistema como sociología y como ideología política . . .	289
2. El objetivo: la reconstrucción del <i>formicarius</i> de Nider . .	292
3. La incorporación penal del concepto de la comunidad del pueblo	297
4. ¿Sobreviven signos de estas construcciones?	299
5. Las realidades <i>inhumanas</i> actuales	301
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	305