



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

**LA IRRUPCIÓN DE LA TEORÍA DE LA IGNORANCIA
DELIBERADA EN LA JURISPRUDENCIA PENAL
ESPAÑOLA**

Autor: Inés Alfaro Alonso-Lamberti

5º E-3 Analytics

Derecho Penal

Tutor: Javier Gómez Lanz

Madrid

Junio 2022

ÍNDICE

I – INTRODUCCIÓN	1
II - LA IMPUTACIÓN SUBJETIVA EN EL DERECHO PENAL ESPAÑOL	3
III – EL ORIGEN DE LA TEORÍA DE LA IGNORANCIA DELIBERADA	7
IV - LA IRRUPCIÓN DE LA TEORÍA DE LA IGNORANCIA DELIBERADA EN EL SISTEMA PENAL ESPAÑOL	9
1. EL CONCEPTO DE LA IGNORANCIA DELIBERADA A TRAVÉS DE LA JURISPRUDENCIA PENAL ESPAÑOLA	14
1.1. La interpretación de los tribunales	14
1.2. Los requisitos de la ignorancia deliberada	16
1.2.1. La ignorancia deliberada desde la perspectiva estadounidense.....	16
1.2.2. El concepto de ignorancia deliberada entendido por Ragués i Vallès.....	19
1.2.3. Los elementos de ignorancia deliberada según el Tribunal Supremo.	20
2. LA APLICACIÓN DE LA IGNORANCIA DELIBERADA EN LA JURISPRUDENCIA	23
2.1. La ignorancia deliberada como indicio probatorio de dolo eventual	23
2.2. La ignorancia deliberada como modalidad de dolo eventual	24
2.3. La ignorancia deliberada como una tercera categoría a parte del dolo directo y el dolo eventual	26
2.4. La ignorancia deliberada como situación reprochable a título de dolo o culpa	26
V – VALORACIÓN DE LA TEORÍA DE LA IGNORANCIA DELIBERADA ...	28
1. LOS PROBLEMAS DOGMÁTICOS DE ESTA TEORÍA	29
1.1. La ignorancia deliberada como presunción <i>iuris tantum</i>	30
1.2. La ignorancia deliberada como presunción <i>iuris et de iure</i>	32
2. LA ADECUACIÓN DE ESTA TEORÍA EN EL PLANO POLÍTICO-CRIMINAL	33
2.1. La necesidad de la teoría de la ignorancia deliberada	34
2.2. La adecuación de la equiparación punitiva con los delitos dolosos	35
VI. CONCLUSIONES	38
VII. BIBLIOGRAFÍA	40
1. LEGISLACIÓN	40
2. JURISPRUDENCIA	40
3. OBRAS DOCTRINALES.....	44

I – INTRODUCCIÓN

En el sistema jurídico español, para poder condenar a un sujeto por haber cometido un delito es necesario probar la imputación objetiva y la imputación subjetiva. La imputación objetiva se fundamenta en unas bases de índole eminentemente objetivas, por lo que su justificación es mucho menos polémica y compleja que la imputación subjetiva. La imputación subjetiva, o culpabilidad, se construye sobre dos bases: la imputabilidad y el dolo. El delito doloso es la conducta típica por excelencia en el derecho penal español. Esto se debe a varias razones, de las cuales podemos destacar la tradición religiosa de nuestra civilización. Vemos cómo merece un mayor reproche aquella conducta que lesiona un bien jurídico intencionadamente – sabiendo y queriendo – que aquella que lo hace como consecuencia de un mero accidente. Ese mayor reproche viene ligado a una conexión con el pecado. No obstante, se vio que no solo era necesario castigar a aquel que sabía y quería lesionar un bien jurídico protegido, pues aquel que de manera negligente dañaba un bien jurídico era también peligroso. De esta manera, se plasmó en los códigos penales esa necesidad de reproche, castigando ocasionalmente a aquel que atentara de manera imprudente contra algún bien jurídico protegido.

Es necesario recordar que no todas las conductas imprudentes son merecedoras de un reproche penal. Solo algunos tipos delictivos prevén un castigo para las lesiones cometidas en modalidad imprudente. Parece razonable pensar que la conducta dolosa merece un reproche mayor que la conducta imprudente. Esa gravedad se ve reflejada en las penas previstas para las actuaciones culposas pues son mucho menores que aquellas establecidas para las dolosas. Aquel que actúa con la intención de producir el injusto penal muestra un elemento volitivo mucho más acentuado que aquel que actúa por descuido. Ante este binomio, aparece entonces una zona gris que engloba aquellas situaciones en las cuales el sujeto no busca intencionadamente la producción del injusto, pero se le representa la posibilidad o sospecha, con mayor o menor grado, de que se produzca. Son aquellas situaciones que merecen un reproche, pero en las que, por no buscar directamente el resultado, no hay ni finalidad ni conocimiento ciertos que permitan castigar la conducta a título de dolo y el castigo previsto para la conducta imprudente es demasiado benevolente o incluso inexistente. Para cubrir ese vacío legal, el sistema anglosajón crea la figura de *recklessness* que busca castigar aquellas conductas que no son tan reprochables como las conductas dolosas ni tan poco reprochables como las imprudentes. Para Andrew

Ashworth, la figura de *recklessness* difiere de la imprudencia (*negligence*) en que quien actúa con *recklessness* es consciente del riesgo y quien actúa con imprudencia no lo es. “Una persona que es consciente del riesgo suele optar por crearlo o asumirlo y, por tanto, opta por anteponer sus intereses al bienestar de quienes pueden sufrir si el riesgo se materializa”¹. En España, esta figura se importó a través del dolo eventual. Extrañamente, si bien el dolo eventual cubre aquellas conductas menos reprochables que las dolosas, no entraña penas inferiores que las previstas para aquel que actúa con dolo directo de primer o segundo grado. A mi juicio, esto parece muy cuestionable pues creo que es compartido por una amplia mayoría que el desvalor es mucho menor en aquellas situaciones en las que se actúa a título de dolo eventual.

Es en esta zona gris, en esta zona intermedia acaparada por la nueva figura de dolo eventual dónde aparecen los mayores problemas dogmáticos y jurisprudenciales. Ni el propio Tribunal Supremo parece aclararse a la hora de utilizar la figura de dolo eventual, ya que no existe un consenso en cuanto a la teoría que debe aplicarse. Es una figura que admite mucha ambigüedad, la poca claridad sobre su concepto hace que sea uno de los centros de mayor debate entre los juristas.

La dificultad a la que se enfrentaban los tribunales para probar el elemento volitivo y cognitivo del dolo de primer o segundo grado, sumado al hecho de que la imprudencia no siempre merecía un reproche penal, incentivó el nacimiento de la figura de dolo eventual cuyas exigencias probatorias son muy inferiores a las del dolo directo. Parece que el mundo jurídico español ha intentado contribuir a cubrir la laguna legal que se producía con el sistema binomial anterior creando el concepto de dolo eventual. Bajo la rúbrica de dolo eventual y su flexibilidad, los académicos del derecho han perfilado nuevos conceptos y teorías del dolo eventual como la teoría de la normativización del dolo de Martínez Buján o la ignorancia deliberada, objeto de este trabajo. La corriente que sigue el Tribunal Supremo en relación con el dolo eventual es la teoría de la conformidad también llamada la teoría mixta. Su postura queda reflejada en varias sentencias, a modo de ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 333/2020, de 19 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2020/2437], “la jurisprudencia de esta Sala, en su propósito de acomodarse a los casos concretos, ha llegado a una situación ecléctica y próxima a las últimas posiciones de la dogmática, que

¹ (Ashworth, 2009, pág. 179) traducido por el autor.

conjugan la tesis de la probabilidad con la del consentimiento, considerando que el dolo eventual exige la doble condición de que el sujeto conozca o se represente la existencia en su acción de un peligro serio e inmediato de que se produzca el resultado y que, además, se conforme con tal producción y decida ejecutar la acción asumiendo la eventualidad de que aquel resultado se produzca. Pero, en todo caso, y como se dijo, es exigible la conciencia o conocimiento por el autor del riesgo elevado de producción del resultado que su acción contiene.” Pasamos de dos teorías opuestas (la teoría de la probabilidad y la teoría del consentimiento) que exigen un alto grado de intensidad de uno de los dos elementos a la teoría mixta del dolo eventual que integra dos visiones exigiendo menos intensidad tanto del elemento cognitivo como del elemento volitivo.

El objeto de este trabajo es estudiar en qué consiste la teoría de la ignorancia deliberada y analizar cómo irrumpe en nuestra jurisprudencia. Actualmente, nos encontramos ante una tendencia de objetivización del dolo, dónde las teorías de normativización alcanzan mayor popularidad y es por ello por lo que nos parece pertinente estudiar la idoneidad de teorías como la ignorancia deliberada. El objetivo de este trabajo es, a través de la jurisprudencia, estudiar las distintas interpretaciones de la ignorancia deliberada y analizar su utilidad y sobre todo si tienen cabida en nuestro sistema penal. Para ello, presentaremos en primer lugar el estado actual de la imputación subjetiva en nuestro sistema para luego analizar en profundidad la teoría de la ignorancia deliberada. En segundo lugar, examinaremos sus orígenes y su concepto y uso, así como la interpretación de los tribunales españoles. En tercer lugar, analizaremos las contradicciones que suscita esta teoría y los problemas constitucionales que emergen. Por último, discutiremos sobre la idoneidad de la ignorancia deliberada desde el punto de vista político-criminal.

II - LA IMPUTACIÓN SUBJETIVA EN EL DERECHO PENAL ESPAÑOL

Para poder entender con mayor acierto el concepto de dolo eventual, haremos un breve repaso del sistema de imputación subjetiva en el sistema penal español incidiendo en las distintas teorías del dolo y como, bajo el pretexto del dolo eventual y de la necesidad de reprochar ciertas conductas, se ha ido haciendo hueco en nuestra jurisprudencia la figura de la ignorancia deliberada.

El Derecho Penal se fundamenta en la imputación objetiva y la imputación subjetiva. A su vez, la imputación subjetiva consta de la imputabilidad y del dolo. Sin embargo, podemos decir que el fundamento de la imputación subjetiva es el dolo. La imputabilidad consiste en probar que el sujeto mantiene las facultades volitivas y/o cognitivas suficientes como para poder comprender la antijuridicidad del injusto penal. Una vez se ha probado que el sujeto tiene capacidad para entender el alcance de su conducta, se procede a probar que el sujeto ha actuado con dolo. Esto consiste en determinar que el conocimiento y voluntad del presunto autor “abarcan íntegramente la realización de la conducta penalmente antijurídica”². Quien actúa conociendo y queriendo los elementos del tipo, actúa dolosamente.

El concepto de dolo es uno de los temas más controvertidos del Derecho Penal por su importancia y ambigüedad. A priori, nuestro sistema jurídico carece de una regulación normativa del concepto de dolo ya que no hay ninguna definición legal en el Código Penal. La ausencia de una definición normativa ha hecho que aparezcan distintas doctrinas y teorías que ofrecen interpretaciones diversas sobre este concepto. Entre éstas, cabría destacar, en primer lugar, la teoría mixta del dolo que lo entiende como “*conocer* que se está realizando el tipo de injusto y *querer* realizarlo”³. Esta teoría aboga por interpretar el dolo como una composición de un elemento cognitivo y volitivo. El primero consiste en conocer los elementos del tipo y la antijuridicidad de la conducta y el segundo en un auténtico querer de realizar los actos que constituyen los elementos del tipo. Aunque esta es la línea interpretativa que siguen la mayoría de los penalistas, no son pocos los que se han mostrado contrarios a esta interpretación. Encontramos a autores como Mir Puig, padrino de la teoría intelectual del dolo, que defiende el concepto de dolo basado en el elemento cognitivo sin que sea necesario una mayor voluntad que el mero carácter voluntario del hecho, “el dolo es la voluntad consciente y resultante, sin más, de sumar el conocimiento a la voluntariedad básica de todo comportamiento humano.”⁴ Por otro lado, encontramos, de la mano de Martínez Buján y Vives Antón, la teoría de la normativización del dolo. Esta teoría va un paso más allá que la anterior porque equipara el efectivo conocimiento con el deber de conocer. Ambas teorías han ido haciéndose hueco en algunos pronunciamientos de los tribunales, lo que ha derivado en una relajación

² (Gómez Lanz & Obregón García, 2018, pág. 161)

³ (Gómez Lanz & Obregón García, 2018, pág. 161)

⁴ (Mir Puig, 2015, pág. 268)

de las exigencias probatorias del conocimiento que ha quedado a veces relegado por una especie de deber de conocer.

La interpretación de dolo defendida por la teoría mixta nos parece la más adecuada por lo que exponemos a continuación. Como hemos dicho con anterioridad, no existe una definición legal de los conceptos de imputabilidad y dolo, pero esta afirmación merece una matización. El artículo 20 del Código Penal establece las causas de exención de responsabilidad penal, lo que nos permite extraer una idea, basándonos en lo que no forma parte de la imputabilidad, de lo que podría ser la imputabilidad. De los distintos supuestos que excluyen la imputabilidad, podemos desgranar un elemento volitivo y otro cognitivo. Del artículo 20, subyace entonces una noción legal de imputabilidad y a su vez de dolo. Si la imputabilidad es la capacidad de actuar con dolo, en tal caso, se puede deducir que el concepto de dolo está formado por una parte cognitiva y volitiva y el elemento cognitivo se desdobra en el conocimiento de actuar y la comprensión de la ilicitud del actuar. Esto es lo que se conoce como el *dolus malus*.

Partiendo de un concepto mixto del dolo, por parecernos el más adecuado, pasamos a analizar las distintas clases de dolo que, si bien no se hallan previstas en ninguna norma, son de uso generalizado en la aplicación del Derecho Penal.

Como hemos mencionado previamente, el delito doloso es la conducta típica por excelencia. Pero el dolo admite distintos grados: el dolo de primero grado, el dolo de segundo grado y el dolo indirecto o dolo eventual. En primer lugar, el dolo directo de primer grado consiste en la situación en la que “el sujeto persigue directamente la realización del tipo de injusto”⁵, es decir, el sujeto tiene la intención de cometer la acción típica. En segundo lugar, el dolo directo de segundo grado muestra el elemento volitivo con menos intensidad pues “el sujeto no persigue directamente la realización del tipo, pero la comisión del delito va unida indisolublemente a su actuación”⁶. En este escenario, no hay intención pura de cometer el injusto, pero es consecuencia necesaria de su actuación. En último lugar, aparece la figura del dolo eventual cuyos elementos volitivos e intelectivos se difuminan considerablemente. La corriente mayoritaria entiende el dolo eventual como aquella situación en la que el sujeto no persigue el resultado, pero sabe que hay una probabilidad de que se produzca y aun así decide actuar. Para los autores que

⁵ (Gómez Lanz & Obregón García, 2018, pág. 165)

⁶ (Gómez Lanz & Obregón García, 2018, pág. 166)

defienden la teoría intelectual del dolo, vemos cómo el concepto de dolo eventual radica principalmente en el elemento cognitivo. De hecho, según Ragués i Vallès⁷, cuando un sujeto actúa con dolo eventual no concurre en el un verdadero elemento volitivo de tal forma que el elemento volitivo en el dolo eventual no desempeñaría papel alguno.

A raíz de esta difuminación de los elementos cognitivos y especialmente volitivos del dolo, aparecen teorías variopintas entre las cuales cabe mencionar la teoría de la normativización del dolo apadrinada por Martínez Buján. Este autor explica esta teoría en una de sus obras de derecho penal económico, “en las hipótesis frecuentes en que el autor nada hubiese previsto desde la perspectiva psicológica y hubiese mostrado una actitud de despreocupación hacia la vulneración del bien jurídico ningún obstáculo habrá para apreciar el elemento volitivo del dolo, con independencia del ‘querer’ del autor psicológicamente concebido, siempre y cuando pueda afirmarse que se trataba de un operador de la vida económica que dominaba las técnicas del sector de la actividad [...] además quepa asegurar que normativamente conocía, el peligro cualificado de que en el caso concreto se produjese la vulneración del bien jurídico.”⁸ Martínez Buján basa su teoría en la indiferencia que demuestra el sujeto hacia el bien jurídico protegido, sin embargo, esa indiferencia es propia de la imprudencia. En todo caso, parece razonable pensar que esta teoría resulta cuanto menos polémica y se enfrenta con el orden constitucional y los principios generales del Derecho Penal. Por otro lado, una de las grandes dificultades de la figura del dolo eventual es diferenciarla de la culpa o imprudencia que se define principalmente por la despreocupación del sujeto, por una falta de cuidado. Es una cuestión de la que se han preocupado numerosos juristas. La línea que separa los dos conceptos es muy fina, y con teorías como la normativización del dolo, la línea mengua aún más.

La ambigüedad que aporta el dolo eventual, figura cuya conservación, aplicación y origen no quedan del todo claros, sumada a la dificultad probatoria del dolo, ha potenciado que surja la figura de la ignorancia deliberada en nuestra jurisprudencia. A modo de introducción, según Bernardo Feijoo, la ignorancia deliberada rompe con el esquema de la imputación del sistema penal español, obviando la necesidad de conocer los elementos objetivos del injusto penal para que pueda haber un reproche a título de dolo. En palabras de este jurista, “se entiende que el sujeto que provoca delibera o

⁷ (Ragués i Vallès, 1999)

⁸ (Martínez Buján, 1998)

intencionadamente su propia ceguera, porque le interesa para facilitar o hacer más cómoda su decisión moral, es tratado como el que realiza el hecho delictivo de forma intencionada o deliberada.”⁹

III – EL ORIGEN DE LA TEORÍA DE LA IGNORANCIA DELIBERADA

La teoría de la ignorancia deliberada, conocida como *willful blindness* en inglés, encuentra su origen en el Reino Unido en el siglo XIX. En el sistema anglosajón, esta figura apareció a través de pronunciamientos judiciales y hoy en día ha adquirido tal entidad que incluso se ha cristalizado el término *willful blindness* en algunos textos normativos. La primera vez que encontramos el concepto de *willful blindness* es en 1861, en el caso de *Regina v. Sleep*. En esta resolución, se juzga un caso de malversación de bienes de dominio público. El juez alega que al no haber conseguido probar su conocimiento ni que se hubiera abstenido intencionadamente de conocer los hechos, no se podrá declarar culpable al sujeto. No obstante, a pesar de no haber sido declarado culpable, se puede extraer de la resolución que la ceguera intencionada era un elemento que permitiría la imputación de responsabilidad. Posteriormente, varias sentencias siguen la línea de *Regina v. Sleep*, pero la construcción jurisprudencial de la ignorancia deliberada no es del todo clara al no dejar asentado cual es el grado de sospecha necesario para considerar la existencia de ignorancia deliberada. No obstante, en el siglo XIX, se considera que la ignorancia deliberada es doctrina completamente consolidada en el sistema anglosajón.

Ragués recoge en su libro¹⁰ la aparición de la doctrina de la *willful blindness* en Estados Unidos. Lo vemos por primera vez en el caso *Spurr v. United States* en 1899. Este caso trataba de un oficial que había certificado un cheque contra una cuenta que carecía de fondos. El tipo delictivo requería que se cometiera intencionadamente, pero “este mal propósito puede presumirse cuando el oficial se mantiene deliberadamente en la ignorancia acerca de si el librador tiene o no dinero en el banco o cuando muestra una indiferencia crasa respecto de su deber de asegurarse de tal circunstancia”¹¹. Así, el tribunal viene a decir que no querer saber es igual que actuar con conocimiento. Aunque en este caso si existiera un deber específico de cuidado, en sentencias posteriores se acude

⁹ (Feijóo, 2015, pág. 2)

¹⁰ (Ragués i Vallès, 2007, págs. 63-93)

¹¹ 174 U.S. 728 (1899), p. 735 en (Ragués i Vallès, 2007, pág. 68)

a la teoría de la ignorancia deliberada aun cuando no existe ningún deber específico más allá del deber general de todo ciudadano de actuar con diligencia debida. En un principio, la teoría no tuvo mucho éxito, no obstante, si se vio un aumento en las décadas entre 1972 y 1992 para casos de narcotráfico.

En 1962 aparece el Model Penal Code que, aunque no es vinculante, como código modelo, es una fuente de inspiración por los códigos penales de los distintos estados de los Estados-Unidos. En este código, se enumeran los cuatro posibles escenarios que conllevarían a declarar culpable a una persona que son cuando una persona actúa: *purposely* (con intención); *knowingly* (a sabiendas); *recklessly* (desconsideración o imprudencia) o *negligently* (negligencia o imprudencia). El hecho de que la ignorancia deliberada o *willful blindness* no apareciera entre estos elementos, llamó mucho la atención y sembró muchas dudas al respecto. No obstante, se consideró que la teoría de *willful blindness* podría reconducirse bajo la afirmación “cuando el conocimiento de la existencia de un hecho particular sea elemento de una infracción, concurre tal conocimiento si el sujeto es consciente de la alta probabilidad [...]”¹², afirmación que en nuestro sistema sería reconducible al dolo eventual.

En Estados-Unidos, la sentencia “estrella” de la doctrina de ignorancia deliberada es el caso *United States v. Jewell* en 1976 donde se afirma que “la ignorancia deliberada y el conocimiento positivo presentan un mismo grado de culpabilidad”. Se trata de un caso de tráfico de drogas en el cual se alega desconocer que se estaba transportando marihuana, pero “su desconocimiento acerca de esta circunstancia fue única y exclusivamente el resultado de haber hecho el propósito consciente de ignorar la naturaleza de lo que llevaba en el coche, con una voluntad consciente de evitar conocer la verdad.” Aunque este pronunciamiento no es unánime, habiendo un voto particular que dice “la verdadera ignorancia, más allá de que sea o no razonable, no puede ser la base de la culpabilidad criminal si la ley requiere conocimiento.”¹³ Esta es una crítica que, como veremos más adelante, también comparten los tribunales españoles.

Las resoluciones posteriores de los distintos circuitos hacen ver como no existe unanimidad a cerca de la aplicación e interpretación de esta doctrina. A pesar de esto, vemos cómo inciden en que para aplicar la doctrina de ignorancia deliberada tiene que

¹² Model Penal Code sección 2.02.7 (traducido por Ragués i Vallès, 2007, pág.27)

¹³ 532 F. 2 697 (9th Cir. 1976) en (Ragués i Vallès, 2007, pág. 76)

haber una sospecha, en otras palabras, una representación de la probabilidad de la concurrencia de los elementos ilícitos. A día de hoy, la doctrina de la ignorancia deliberada es particularmente popular en casos de propiedad intelectual. Afirma la Sentencia de la Corte de Apelaciones del Undécimo Circuito “en materia de propiedad intelectual, la ceguera voluntaria equivale a conocimiento.”¹⁴

Vemos entonces cómo la ignorancia deliberada es una construcción jurisprudencial que encuentra sus orígenes en el *continental law*, empezando en Reino Unido y extendiéndose a Estados Unidos donde verdaderamente cogió forma. Además, cabe mencionar que la figura de la ignorancia deliberada no solo se ha instaurado en el derecho nacional de distintos países, sino que también aparece en el derecho internacional. Específicamente, aparece en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en su artículo 28 “Responsabilidad de los jefes y superiores” en su punto b.i) imputando responsabilidad al superior por las actuaciones de sus subordinados cuando “hubiere tenido conocimiento o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase claramente que los subordinados estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos.”

Procedemos ahora a estudiar cómo irrumpe la doctrina de *willful blindness* en el sistema penal español a través de la jurisprudencia del Tribunal Supremo a principios del año 2000 y en adelante.

IV - LA IRRUPCIÓN DE LA TEORÍA DE LA IGNORANCIA DELIBERADA EN EL SISTEMA PENAL ESPAÑOL

A partir del año 2000, los tribunales españoles se hacen eco de la teoría de *willful blindness* del sistema angloamericano. Los magistrados del Tribunal Supremo comienzan a hacer referencia en sus resoluciones a esta teoría, denominada ignorancia deliberada, para abordar aquellas situaciones en las cuales el sujeto de manera voluntaria omite obtener ciertos conocimientos que podrían confirmar sus sospechas sobre la ilicitud de la conducta. De esta manera, evitaría la calificación dolosa de su conducta pues no se darían los elementos cognitivos suficientes para calificar la conducta como dolosa. El Tribunal Supremo explica muy bien la estrategia criminal del que actúa con ignorancia deliberada

¹⁴ (Rodríguez Mourullo, 2020, págs. 997-1009)

en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 234/2012, de 16 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/5012] “Son casos en los que el autor, pese a colmar todas las exigencias del tipo objetivo, ha incorporado a su estrategia criminal, de una u otra forma, rehuir aquellos conocimientos mínimos indispensables para apreciar, fuera de toda duda, una actuación dolosa, si quiera por la vía del dolo eventual. De esa manera, se logra evitar el tratamiento punitivo que el CP reserva a los delincuentes dolosos, para beneficiarse de una pena inferior -prevista para las infracciones imprudentes- o de la propia impunidad, si no existiera, como sucede en no pocos casos, una modalidad culposa expresamente tipificada.” Esta apreciación por parte del Tribunal Supremo pone el foco, de manera muy acertada, en el motivo de la aparición de la ignorancia deliberada. Como decíamos *supra*, los juristas a través de la figura de dolo eventual buscan reprochar conductas que se hallaban en una zona gris, y, ahora, con la figura de la ignorancia deliberada, buscan hacer lo propio para no dejar impunes conductas que podrían escapar el reproche penal de manera intencionada.

Tras una revisión de la jurisprudencia de los últimos veinte años de la Sala Segunda, podemos observar cómo la ignorancia deliberada se vuelve especialmente recurrente en resoluciones tratando delitos concretos como son el delito de tráfico de drogas y blanqueo de capitales principalmente. A título de ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 358/2017, de 18 de mayo [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2017/2705] juzga unos hechos consistentes en un policía que se encarga de excluir una maleta de un control policial aeroportuario. El policía alegó desconocer que la maleta contenía cocaína, pero como dice la sentencia, “es evidente que conoce la ilicitud del acto que lleva a cabo y aun cuando puede no tener conciencia exacta de la cantidad de lo que se transporta y de la pureza, sí tiene conocimiento de lo que en verdad es transportado, asume su contenido y no indaga porque no lo interesa”, acudiendo a la figura de la ignorancia deliberada. Aunque esta sentencia data del año 2017, vemos cómo mucho antes ya se consideraba consolidada la jurisprudencia sobre la ignorancia deliberada en los casos del tráfico de drogas. El Auto del Tribunal Supremo, núm. 203/2002, de 4 de julio [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. JUR 2002/193755] pone en evidencia la proliferación de casos de tráfico de drogas a los que se aplicaba la figura de la ignorancia deliberada. En este Auto, los magistrados enuncian ya como la teoría de la ignorancia deliberada puede considerarse doctrina consolidada para el delito de tráfico de drogas: “Es doctrina jurisprudencial consolidada de esta Sala

-Sentencias de 16 de octubre de 2000- la existencia de un claro supuesto de dolo eventual en aquellos casos en los que el acusado argumenta desconocer el contenido de unos envases que transporta, fundado en la doctrina del asentimiento que viene a centrar la esencia del dolo eventual en que el agente si bien desconoce en todos sus detalles el acto ilícito penal en el que se encuentra involucrado, lo asume en la medida que acepta todas las consecuencias de su ilícito actuar”. A lo largo de estos últimos veintidós años, son muchas las sentencias del Tribunal Supremo y de instancias inferiores que han acudido a la figura de la ignorancia deliberada para juzgar delitos de tráfico de drogas¹⁵. De hecho, la primera vez que aparece la teoría de la ignorancia deliberada es en un caso de tráfico de drogas.¹⁶

Vemos cómo en los primeros años de aplicación de esta teoría, el tipo delictivo objeto de aplicación de la ignorancia deliberada es el tráfico de drogas por excelencia. No obstante, si nos situamos en las sentencias más recientes, encontramos con mayor frecuencia casos de blanqueo de capitales¹⁷ y de delitos contra la Hacienda Pública. En relación con los delitos de blanqueo de capitales, encontramos la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 33/2005, de 19 de enero [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2005/944] en la cual un sujeto compró varias embarcaciones y un turismo, sin tener fondos para ello, con dinero que provenía del tráfico de drogas. El sujeto se defendió alegando desconocimiento del origen del dinero, desconocimiento que fue rechazado por los magistrados basándose en el concepto de ignorancia deliberada. De forma más reciente, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 468/2020, de 23 de septiembre [versión electrónica – base de datos Aranzadi Ref. RJ 2020/5176] enuncia lo siguiente: “en los tipos previstos en nuestro Código incurre en responsabilidad, incluso quien actúa con ignorancia deliberada (*willful blindness*), respondiendo en unos casos a título de dolo

¹⁵ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 946/2002 de 22 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2002/7488]; Sentencia del Tribunal Supremo núm.70/2017, de 8 de febrero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2017/410]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1003/2016, de 19 de enero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2017/275]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 395/2019, de 24 de julio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2019/3045]; Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra, núm. 111/2020, de 23 de abril [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. ARP 2020/937]; Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra, núm. 531/2019, de 4 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. ARP 2020/91602].

¹⁶ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1637/1999, de 10 de enero [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2000/433]

¹⁷ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 507/2020, de 14 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2020/4095]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 725/2020, de 3 de marzo [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2021/2699]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2228/2013, de 22 de marzo [versión electrónica – base de datos Aranzadi, Ref. RJ 2013/8314]

eventual, y en otros a título de culpa. Y ello, tanto si hay representación, considerando el sujeto posible la procedencia delictiva de los bienes, y pese a ello actúa, confiando en que no se producirá la actuación o encubrimiento de su origen, como cuando no la hay, no previendo la posibilidad de que se produzca un delito de blanqueo, pero debiendo haber apreciado la existencia de indicios reveladores del origen ilegal del dinero. Existe un deber de conocer que impide cerrar los ojos ante las circunstancias sospechosas.” En cuanto a delitos contra Hacienda Pública, cabe mencionar la Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 523/2015, de 5 de octubre [versión electrónica – base de datos Aranzadi, Ref. RJ 2015/5129] que confirma la aceptación de la ignorancia deliberada como modalidad de dolo para delitos fiscales: “es patente que concurrió -a juicio del recurrente- el dolo exigido por el delito fiscal como lo confirma las sentencias que han admitido la ignorancia deliberada como modalidad del dolo eventual para condenar.” A lo largo de los años, se ha ido viendo un creciente número de sentencias que acuden a la figura de la ignorancia deliberada en relación con delitos fiscales.¹⁸

En los años 2003 y 2004¹⁹, la ignorancia deliberada cubre no solo delitos patrimoniales o de tráfico de drogas, sino también los delitos de terrorismo, delito de una índole completamente distinta. Los Magistrados del Tribunal Supremo han acudido o ratificado esta teoría para juzgar casos relacionados con la banda terrorista ETA. Como ejemplo podemos ver la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 785/2003, del 29 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi, Ref. RJ 2003/6321]. En este caso, la imputada había supuestamente colaborado con la banda ETA al ayudarle a esconder armas. La persona imputada alegaba que no conocía que estaba ayudando a ETA. La sentencia dice así: “Que la recurrente conocía que se le estaba solicitando una colaboración para ETA es algo que aparece en las declaraciones de Luis [...]. Al respecto debemos recordar la doctrina de la ignorancia deliberada que no exime de su responsabilidad a quien pudiendo y debiendo conocer el sentido de su acción se niega a conocerlo, y trata de obtener ventaja de tal situación.”

¹⁸ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 817/2010, de 30 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi, Ref. RJ 2010/7649]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 528/2019, de 31 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi, Ref. RJ 2019/4809]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 296/2020, de 10 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi, Ref. RJ 2020/3221]

¹⁹ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1524/2003, de 5 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi, Ref. RJ 2003/8031]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1387/2004, de 27 de diciembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi, Ref. RJ 2005/2172]

Siguiendo esta línea expansiva, el Tribunal Supremo aplica la teoría de la ignorancia deliberada a delitos de índole patrimonial como la estafa o el alzamiento de bienes²⁰. Encontramos de manera más puntual, casos en relación con agresiones sexuales o abuso de menores, como ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 478/2019, de 14 de octubre [versión electrónica– base de datos de Aranzadi Ref. RJ 2019/4333] en la cual el sujeto alegó ignorar la edad de la menor. La Sala Segunda acude en este caso a la teoría del desconocimiento interesado que es equiparable a la ignorancia deliberada: “La tesis del desconocimiento interesado de la edad del menor corre en paralelo y en la misma dirección que otras teorías como la de la ignorancia deliberada bajo las que no se puede construir que la mera ignorancia de los elementos del tipo, en este caso la edad, les exime de responsabilidad penal”.

Además, no solo hay una expansión material, sino que esta vía jurisprudencial del Alto Tribunal va calando en instancias inferiores especialmente en las Audiencias Provinciales²¹ que se hacen eco de las distintas interpretaciones que ha ido dando la Sala en los primeros años de aplicación de la teoría.

Cronológicamente, no vemos una evolución en la interpretación y aplicación de la ignorancia deliberada por parte de los tribunales. Si es verdad que en los primeros años los tribunales circunscriben la aplicación de la teoría a los delitos de tráfico de drogas y con menor intensidad a los delitos de blanqueo de capitales. No es hasta el 2005 aproximadamente que se extiende a una clase más amplia de delitos. No obstante, aunque no hay una evolución cronológica que subyaga, sí que merece destacar que es en los últimos diez años cuando la postura crítica contra la ignorancia deliberada ha cogido mayor fuerza. Para sintetizar, a través de los casos enunciados, “lo que permite esta doctrina bajo su manto es poder afirmar que, si la ceguera se ha provocado consciente o

²⁰ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 16/2006, de 13 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi Ref. RJ 2006/2238]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1106/2006, 10 de noviembre de 2006 [versión electrónica – base de datos Aranzadi Ref. RJ 2006/9069]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 54/2021, de 27 de enero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi Ref. RJ 2021/307]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 51/2020, de 17 de febrero [versión electrónica – base de datos Aranzadi Ref. RJ 2020/3055]

²¹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 164/2015, de 16 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2015/124563]; Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 234/2012, de 30 de abril [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2012/330551]; Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 95/2006, de 9 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2006/151425]; Sentencia de la Audiencia Provincial de Baleares núm. 14/2006, del 6 de abril [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2007/29423]; y Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, núm. 143/2001 de 21 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2001/199922].

intencionalmente, se entiende que los hechos realizados en el período de ceguera son dolosos debido a la grave indiferencia del autor, con todas las consecuencias punitivas que ello conlleva”.²²

1. EL CONCEPTO DE LA IGNORANCIA DELIBERADA A TRAVÉS DE LA JURISPRUDENCIA PENAL ESPAÑOLA

1.1. La interpretación de los tribunales

Recorriendo las distintas resoluciones a lo largo de los últimos veinte años, nos encontramos con definiciones conceptuales de la ignorancia deliberada muy homogéneas. Desde las primeras sentencias que hacen referencia a la ignorancia deliberada hasta las sentencias más actuales, vemos cómo muchas acuden a la primera definición que se dio en nuestro sistema judicial. Si vemos, sin embargo, cómo en algunas sentencias los magistrados adaptan la definición, pero sin abandonar el concepto básico que subyace desde la primera Sentencia del Tribunal Supremo del año 2000. Sin duda alguna, la definición más utilizada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, y posteriormente por las instancias inferiores, ha sido la que aparece en la primera sentencia que se hace eco del concepto de la ignorancia deliberada. Esta es la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1637/1999, de 10 enero [versión electrónica - base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2000/433] que explica la ignorancia deliberada como “[...] no querer saber aquello que puede y debe conocerse, y sin embargo se beneficia de esta situación [...]”, según el criterio de los magistrados [esa persona] “está asumiendo y aceptando todas las posibilidades del origen del negocio en el que participa, y por tanto debe responder de sus consecuencias.” Esta es la definición por excelencia de la ignorancia deliberada que vemos repetida en numerosas sentencias.²³

A lo largo de los años, observamos cómo se reutiliza esta definición aun habiendo algunas matizaciones que no desvirtúan el significado que se dio a la ignorancia deliberada desde sus inicios. A modo de ejemplo, vemos cómo en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 785/2003, de 29 mayo [versión electrónica - base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2003\6321] se explica la ignorancia deliberada como aquella “que no

²² (Feijóo, 2015, pág. 13)

²³ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 494/2020, de 8 de octubre [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2020/5204]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 395/2019, de 24 de julio [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2019/3045]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 700/2016, de 9 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/4411]

exime de su responsabilidad a quien pudiendo y debiendo conocer el sentido de su acción se niega a conocerlo, y trata de obtener ventaja de tal situación.” Vemos también numerosas sentencias que hacen uso de la definición empleada en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 946/2002, de 22 de mayo [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2002/7488] “quien no quiere saber y puede y debe conocer, y sin embargo trata de beneficiarse de dicha situación, si es descubierto, no puede alegar ignorancia.”²⁴. Esta conceptualización muestra como la teoría de la ignorancia deliberada intenta suplir el conocimiento que se requiere para imputar un delito a título de dolo. La Sentencia del Tribunal Supremo núm. 28/2010, de 28 de enero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi Ref. RJ 2010/3009] determina la situación de ignorancia deliberada como “la de quien pudiendo y debiendo conocer la naturaleza del acto o colaboración que se le pide, se mantiene en situación de no querer saber, pero no obstante presta su colaboración y se hace partícipe y, consiguientemente, se hace acreedor a las consecuencias penales que se deriven de su antijurídico actuar.” Avanzando en el tiempo y situándonos en el año 2019, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 395/2019 de 24 de julio [versión electrónica - base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2019\3045], explica que “quien se pone en situación de ignorancia deliberada, sin querer saber aquello que puede y debe saber, está asumiendo y aceptando todas las consecuencias del ilícito actuar en que voluntariamente participa.” De forma un poco particular, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 446/2008, de 9 de julio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2008/4281] hace una interpretación de la ignorancia deliberada en consonancia con las sentencias anteriores, pero hace alusión a la pereza mental: “La ignorancia deliberada es un plus respecto a la mera pereza mental. Supone, en definitiva, que aquél que puede y debe conocer las consecuencias de sus actos, y sin embargo presta su colaboración y se beneficia, debe hacer frente a las consecuencias penales de su actuar”²⁵. La Sentencia del Tribunal Supremo núm. 741/2007, de 27 julio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2007/7107] interpreta la ignorancia deliberada de forma un poco más tajante aludiendo a la responsabilidad directa de quien se sitúa en posición de ignorancia deliberada: “cuando se está en posición de conocer y en la

²⁴ En el mismo sentido encontramos la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 540/2010, de 8 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2010/6648].

²⁵ Varias sentencias se hacen eco de esta definición: Sentencia del Tribunal Supremo núm. 157/2012, de 7 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/3925]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 115/2015, de 5 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2015/2676]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1044/2011, de 11 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/3349].

obligación de conocer, y se evita ese conocimiento lo que no es obstáculo para que se lucre a consecuencia de la colaboración que voluntariamente ofrece, se adquiere una responsabilidad directa derivada de las consecuencias de su antijurídico actuar. Aquí no se está en un caso de ‘pereza’ mental o moral.”

Si bien hemos limitado la ejemplificación a un número reducido de sentencias, la revisión de las sentencias de los últimos veinte años muestra como, a lo largo de los años, el concepto de ignorancia deliberada no ha sufrido una evolución palpable en el seno de las distintas resoluciones del Tribunal Supremo.

1.2. Los requisitos de la ignorancia deliberada

1.2.1. La ignorancia deliberada desde la perspectiva estadounidense.

La ignorancia deliberada es un concepto que encuentra su origen en el sistema del *continental law*. Parece adecuado entonces estudiar de manera breve, a través de la perspectiva de los profesores Douglas Husak y Craig Callender, cómo se conceptualiza la ignorancia deliberada, o *willful blindness*, en su lugar de origen. De manera resumida, Ragués i Vallès²⁶ recoge la interpretación de estos profesores. Consideran que para que haya una situación de ignorancia deliberada, es necesario que concurran los siguientes elementos²⁷:

- i. El sujeto debe tener una sospecha justificada del posible ilícito de su conducta. Husak y Callender dicen “la ignorancia deliberada no debe extenderse a aquellos sujetos con sospechas infundadas, esto es, a personas que sufren paranoia u otros delirios; en consecuencia, la sospecha debe restringirse a quienes tienen buenas razones objetivas para sospechar. Desde el punto de vista ideal, los ignorantes deliberados sospechan porque la evidencia así lo exige”;
- ii. la información que se ignora debe estar disponible, es decir, tiene que estar al alcance del sujeto y la fuente debe ser cuanto menos fiable y la información debe ser obtenida por un medio ordinario y rápido “los acusados que han obrado en ignorancia deliberada no pueden haber dejado simplemente de emplear medios para conocer la verdad que fueran poco fiables, exigieran mucho tiempo o resultaran extraordinarios. Los hechos deben estar fácilmente disponibles para cualquiera que esté dispuesto a descubrirlos”; y

²⁶ (Ragués i Vallès, 2007, págs. 74-93)

²⁷ (Husak & Callender, 1994, págs. 29-69) en (Ragués i Vallès, 2007, págs. 74-93)

- iii. el último elemento es el motivacional: “el ignorante deliberado ha de tener un concreto motivo para permanecer alejado de la verdad: debe desear conscientemente reservarse una causa de exoneración de su culpa o responsabilidad para el caso de ser descubierto. Su incapacidad para obtener más información no puede deberse a la mera pereza, estupidez o ausencia de curiosidad.”

Vemos cómo, según Callender y Husak, el sujeto que se encuentra en situación de ignorancia deliberada es, en primer lugar, aquel que no quiere saber más de lo que ya sabe. Es decir, ya hay un cierto conocimiento previo. No se puede hablar de ignorancia deliberada *stricto sensu* porque, a fin de cuentas, esa sospecha se basa en un conocimiento por muy tenue que sea su intensidad. El autor americano David Luban e incluso el jurista español Ragués i Vallès son críticos con este primer elemento por esta misma razón: no debería describirse la ignorancia deliberada haciendo referencia a un conocimiento previo ya que de esta forma se excluyen los casos de ignorancia deliberada *stricto sensu*. A modo de ejemplo, el caso en el que un empresario da orden a sus trabajadores de mantenerle al margen de todo tipo de operaciones, no llegando a conocer nunca la posible operación ilícita. Esta situación de ignorancia es completamente buscada pero la ignorancia es total, no hay ni siquiera una sospecha por lo que según los requisitos de Husak y Callender, esta situación quedaría impune y fuera del paraguas de la ignorancia deliberada. Por esto mismo, algunos autores de la doctrina americana, y en nuestro país Ragués, defienden la supresión del elemento de la sospecha justificada.

En segundo lugar, siguiendo la exposición de Husak y Callender, la información que se ignora debe ser accesible. La disponibilidad de ésta viene a decir que el sujeto no debe hacer especiales esfuerzos para acceder a la información. Esto se puede traducir como el clásico “poder conocer” que vemos en todas las resoluciones del Tribunal Supremo que acuden a la figura de la ignorancia deliberada. No obstante, Ragués²⁸ se muestra algo crítico con este elemento mostrando como muchas veces el reproche penal no responde tanto a la falta de conocimiento como al no haber dejado de actuar por no tener dichos conocimientos, es decir, la evitabilidad de la conducta. A pesar de lo anterior, se entiende por todos que la disponibilidad es un requisito necesario para poder considerar la ignorancia como deliberada. En palabras de Ragués, “parece incuestionable que, para

²⁸ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 140)

poder afirmar que alguien ha querido no saber, es necesario que haya estado en condiciones de obtener la información que ha renunciado a adquirir. En otras palabras: quien no sabe porque no puede saber, no es un ignorante deliberado”²⁹. Sin embargo, Ragués no se muestra del todo de acuerdo con la puntualización de Husak y Callender al afirmar que, para estar ante una situación de ignorancia deliberada, la información debe poder obtenerse por medios fiables, rápidos y ordinarios: “el término ‘la ignorancia deliberada’ parece también perfectamente aplicable a quien sólo habría podido obtener información con esfuerzos más o menos intensos que no ha estado dispuesto en absoluto a realizar.”³⁰

En último lugar, ante los ojos de los profesores Husak y Callender, para situarse en posición de ignorancia deliberada, el sujeto debe buscar esa ignorancia con un propósito, es decir, debe ser motivacional. Y esa motivación no es otra que buscar una “coartada” en caso de ser descubierto, y poder alegar que desconocía la concurrencia de ciertos elementos del tipo. Quedan fuera de este supuesto entonces, aquellos sujetos que ignoran simplemente por pereza mental, falta de facultades o simplemente por no tener curiosidad alguna.³¹ Parece que este último elemento de carácter subjetivo es el de mayor importancia en el sistema americano. Los autores estadounidenses centran el concepto de ignorancia deliberada en la motivación del sujeto para ignorar. Las razones de la renuncia a obtener ciertos conocimientos es lo que justificaría equiparar a efectos punitivos a quien se encuentra en posición de ignorancia deliberada con quien si tiene una representación de los elementos del tipo. No obstante, aunque Ragués coincide con la necesidad de que la ignorancia sea causada por una decisión de no conocer, no es siempre necesario que haya “una estrategia más o menos compleja que evite la llegada de la información [...] como en un simple dejar pasar la oportunidad de conocer [...]”.³²

Para sintetizar, la doctrina americana mayoritaria considera que para poder afirmar que se está ante una situación de ignorancia deliberada, es necesario que el sujeto en cuestión tenga una sospecha justificada sobre la posible ilicitud de sus actos; que el sujeto haya decidido ignorar aun pudiendo conocer sin hacer mayores esfuerzos y que el sujeto decida ignorar como estrategia defensiva ante una potencial imputación penal. Como hemos dejado ver, la percepción estadounidense no casa a la perfección con lo que se

²⁹ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 140)

³⁰ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 141)

³¹ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 144)

³² (Ragués i Vallès, 2007, pág. 155)

entiende en el sistema jurídico español por ignorancia deliberada. Ramón Ragués i Vallès ha hecho críticas y matizaciones al planteamiento de Husak y Callender, tratándolo como una propuesta inicial hasta llegar a su propio planteamiento.

1.2.2. El concepto de ignorancia deliberada entendido por Ragués i Vallès.

Este jurista ofrece en su libro *Ignorancia deliberada en el derecho penal*, un concepto jurídico de esta figura. Según él, los elementos que deberían componerlo, una vez vistas las propuestas de la doctrina estadounidense, son:

- i. La ausencia de representación suficiente. Es decir, el sujeto en cuestión no puede alcanzar tal grado de conocimiento que pueda subsumirse en el elemento cognitivo suficiente requerido en la figura del dolo. Esa ausencia puede consistir en la inexistencia de cualquier mínima sospecha sobre la concurrencia de un elemento del tipo o incluso en una sospecha, pero siendo mínima e insustancial que no permita afirmar que el sujeto conocía en términos de dolo, especialmente de dolo eventual. Como ejemplo, Ragués menciona el caso de un señor que obliga a sus empleados a no aceptar ningún tipo de notificación oficial. La falta de concreción de la sospecha sobre un posible ilícito, como no acudir a la mesa electoral, no permitiría imputarle un injusto penal a título de dolo.
- ii. La capacidad de obtener la información ignorada. “Solo de quien está en condiciones de conocer puede afirmarse que ha decidido ignorar deliberadamente.”³³ Ragués concreta que esa capacidad de conocer debe estar presente durante toda la acción u omisión delictiva, es decir, aunque anteriormente hubiera decidido ignorar cierta información siendo ésta perfectamente accesible, si en el momento de la comisión intenta acceder a la información y ésta no está disponible, no debería tratarse como ignorancia deliberada.
- iii. Deber de obtener la información ignorada. Ragués incluye este elemento en el concepto de ignorancia deliberada de forma muy acertada pues como hemos visto anteriormente, las resoluciones del Tribunal Supremo interpretan esta teoría como el poder y deber de conocer. Ragués concreta que este elemento se trata de una exigencia del principio de culpabilidad pues solo debe ser

³³ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 157)

responsable por no conocer aquel que debía conocer. Ragués especifica que “no es necesario que se incumpla un deber específico, sino que basta con la inobservancia del deber general de advertir, los riesgos asociados a la realización de comportamientos potencialmente lesivos para intereses ajenos.”³⁴

- iv. Decisión de no conocer. No resulta sorprendente que para considerar una situación como de ignorancia deliberada, se requiera que el sujeto haya tomado una decisión voluntaria o por lo menos consciente de ignorar pues si no la ignorancia no sería deliberada. Ragués incide en que esa decisión “puede plasmarse tanto en actuaciones concretas realizadas para evitar una determinada información como en omisiones del deber de conocer.”³⁵

Así con esto, desde la perspectiva de Ragués, el concepto de ignorancia deliberada constaría de cuatro elementos, pudiendo observar la influencia americana en su análisis. En palabras de este autor, “se encuentra en tal situación todo aquel que pudiendo y debiendo conocer determinadas circunstancias penalmente relevantes de su conducta, toma deliberadamente la decisión de mantener en la ignorancia con respecto a ellas.”³⁶ Definición que, a mi parecer, casa perfectamente con las interpretaciones más o menos homogéneas que han ido perfilando los magistrados de la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Cabe puntualizar que Ragués comparte este análisis en su libro de 2007 antes citado y no es hasta 2009 cuando vemos en una Sentencia del Tribunal Supremo una primera propuesta sobre los requisitos de la ignorancia deliberada.

1.2.3. Los elementos de ignorancia deliberada según el Tribunal Supremo.

A partir de la segunda mitad de estos último veinte años, las posturas contrarias a la teoría de la ignorancia deliberada se hacen cada vez más notorias. La fuerza expansiva de la teoría en todo el orden judicial, desde juzgados de instrucción hasta la Sala Segunda del Tribunal Supremo, puso en alerta a algunos magistrados que empezaron a señalar las sombras de la ignorancia deliberada y los grandes riesgos que comportaba la aplicación de esta figura. En aras de limitar la expansión incontrolada por parte de los tribunales, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 57/2009, de 2 febrero [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2009/442], enumeró los requisitos necesarios para considerar

³⁴ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 157)

³⁵ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 158)

³⁶ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 158)

si un sujeto se había puesto en situación de ignorancia deliberada. De esta forma, el Tribunal Supremo, poniendo de relieve los grandes riesgos e incongruencias del uso de la figura de la ignorancia deliberada, buscaba restringir el ámbito de aplicación de la ignorancia deliberada. Se trata de la primera sentencia que hace un primer intento de síntesis de los principales componentes de la teoría de la ignorancia deliberada. A mi juicio, parece correcta la interpretación que hacen los magistrados del concepto de ignorancia deliberada al diseccionarla en los distintos componentes:

“1º.- Una falta de representación suficiente de todos los elementos que definen el tipo delictivo de que se trate. Esa falta de representación, si es absoluta, nunca podrá fundamentar la imputación subjetiva a título de dolo. Los supuestos abarcados estarán relacionados, de ordinario, con la conciencia de que se va a realizar, con una u otra aportación, un acto inequívocamente ilícito. La sospecha puede incluso no llegar a perfilar la representación de todos y cada uno de los elementos del tipo objetivo, al menos, con la nitidez exigida de ordinario para afirmar la concurrencia del elemento intelectual del dolo. Sin embargo, sí ha de ser reveladora de una grave indiferencia del autor hacia los bienes jurídicos penalmente protegidos, pues, pese a representarse el riesgo que su conducta puede aparejar, no desiste del plan concebido.

2º.- Una decisión del sujeto de permanecer en la ignorancia, aun hallándose en condiciones de disponer, de forma directa o indirecta, de la información que se pretende evitar. Además, esa determinación de desconocer aquello que puede ser conocido, ha de prolongarse en el tiempo, reforzando así la conclusión acerca de la indiferencia del autor acerca de los bienes jurídicos objeto de tutela penal.

3º.- Un componente motivacional, inspirado en el propósito de beneficiarse del estado de ignorancia alentado por el propio interesado, eludiendo así la asunción de los riesgos inherentes a una eventual exigencia de responsabilidad criminal.”

Vemos cómo los elementos que propone el Alto Tribunal en esta resolución de 2009 son prácticamente idénticos a aquellos establecidos en la propuesta estudiada por Ragués i Vallès de 2007: (i) La falta de representación suficiente de los elementos del tipo en cuestión; (ii) el hecho de poder y deber conocer y negarse a hacerlo; y (iii) el componente motivacional al beneficiarse de la situación de ignorancia. No obstante, parece adecuado detenernos en ciertas afirmaciones que hace el Tribunal Supremo en esta sentencia. Fijándonos en el segundo elemento, la sentencia hace referencia al ya

recurrente “poder y deber de conocer”. Podemos preguntarnos cómo nace ese deber, si se trata de un deber particular o general. Parece que, tal y como se ha utilizado por parte del Tribunal Supremo, en casos de tráfico de drogas particularmente, y apoyándonos en la visión de Ragués, el deber de conocer es un deber general de cuidado como el que se requiere cuando una persona actúa de forma imprudente. Es decir, se considera que una persona tiene el deber de conocer si el desconocimiento produjera un agravio al bien jurídico protegido. En esta línea, quien actúa con la diligencia debida, tendría que conocer.

Si analizamos el tercer elemento, este difiere ligeramente de las otras propuestas. Aquí, el Tribunal orienta el componente motivacional al beneficio que reporta al sujeto la situación de ignorancia deliberada. Como veíamos en las primeras sentencias, éstas insistían en el beneficio que suponía para el sujeto mantenerse en la ignorancia, “no querer saber aquello que puede y debe conocerse, y sin embargo se beneficia de esta situación -cobraba un 4% de comisión-, está asumiendo y aceptando todas las posibilidades del origen del negocio en el que participa, y por tanto debe responder de sus consecuencias.”(Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1637/1999, de 10 de enero [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2000/433]). Aunque no todas las resoluciones que hacen referencia a la ignorancia deliberada mencionan este último elemento, sí cabría preguntarse si el beneficio al que se refiere el Alto Tribunal debe ser económico. En un principio, los magistrados incidían, a la hora de definir la ignorancia deliberada, en el beneficio económico que se reportaba al sujeto al evitar obtener cierta información. Como clásico ejemplo, encontrábamos el escenario en el cual a una persona le pagaban una cuantiosa suma de dinero por transportar una maleta que contenía droga. No obstante, no todas las resoluciones se hacen eco de este elemento. Además, encontramos algunas sentencias que, si bien mencionan el beneficio como componente de la ignorancia deliberada, no inciden en el carácter económico de éste. ¿De qué tipo de beneficio se trata entonces? Podría parecer que el mero hecho de no querer obtener cierta información para eludir la responsabilidad penal es beneficio suficiente, razonamiento que sería perfectamente compatible con la propuesta de los profesores estadounidenses Husek y Callender.

Resumiendo lo planteado, el concepto de ignorancia deliberada admite distintas interpretaciones, pero todas comparten lo fundamental: solo puede encontrarse en situación de ignorancia deliberada aquel que teniendo acceso a la información decide voluntaria o conscientemente mantenerse en la ignorancia. Así mismo, de una forma u

otra, se incide en cuáles son los motivos que llevan al sujeto a tal decisión, ya sea por motivación económica o simplemente como estrategia.

Una vez hemos establecido los elementos de la ignorancia deliberada conviene detenernos en analizar cómo la jurisprudencia del Tribunal Supremo muestra que, a pesar de la homogeneidad en su conceptualización, la aplicación de la teoría no es uniforme.

2. LA APLICACIÓN DE LA IGNORANCIA DELIBERADA EN LA JURISPRUDENCIA

Aunque el concepto de ignorancia deliberada no ha variado, esto no quiere decir que la aplicación por parte de la Sala Segunda a lo largo de estos años haya sido homogénea. Desde los primeros años en los que el Tribunal Supremo importa la teoría de la ignorancia deliberada a nuestro sistema, se pueden apreciar distintos supuestos de aplicación por parte de los magistrados. Insistimos en que en estas aplicaciones el concepto de ignorancia deliberada sigue siendo el mismo, es decir, aquella situación en la que quien pudiendo y debiendo conocer se niega y trata de beneficiarse de la situación. En esta línea, creemos conveniente destacar cuatro supuestos que son los que aparecen de forma más o menos recurrente en las resoluciones judiciales.

2.1. La ignorancia deliberada como indicio probatorio de dolo eventual

En un primer momento, el Tribunal Supremo, cuando acudía a la teoría de la ignorancia deliberada, lo hacía usándolo como un indicio probatorio adicional y no como sustituto del conocimiento para probar los elementos del dolo. Así se ve en la Sentencia del Tribunal Supremo del 2000 ya citada, en la cual los magistrados acuden a la ignorancia deliberada como indicio probatorio del elemento volitivo del dolo eventual. Para probar el elemento volitivo y cognitivo, la Sala de instancia acude a dos indicios, como explicita Ragués “por un lado, del hecho de que el sujeto se hubiese colocado en una situación de ignorancia deliberada acerca de la naturaleza del negocio en el que participaba y, por otro, de la circunstancia de que se beneficiara económicamente de tal situación.”³⁷ Unos meses después, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1583/2000, de 16 octubre [versión electrónica - base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2000/9534], acude, entre otros datos, a esta teoría como elemento probatorio del elemento cognitivo.³⁸ Ambas sentencias confirman la imputación del sujeto al considerar suficientemente probados los

³⁷ (Ragués i Vallès, 2007, págs. 26-28)

³⁸ (Ragués i Vallès, 2007, págs. 26-28)

elementos cognitivos y volitivos del dolo eventual. De esta manera, la teoría de la ignorancia deliberada se aplica, en un principio, como un indicio probatorio más para determinar la concurrencia de los elementos del dolo eventual. No obstante, poco después, los tribunales van un paso más allá al utilizar esta teoría como modalidad de dolo eventual.

2.2. La ignorancia deliberada como modalidad de dolo eventual

De forma bastante inminente, los tribunales comienzan a emplear la figura de la ignorancia deliberada como modalidad de dolo eventual, y esto conlleva a la exención de prueba del elemento cognitivo del dolo eventual. Esto aparece por primera vez en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 946/2002, de 22 mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2002/7488]. Como dice Ragués “mientras en su origen la situación de ignorancia deliberada es claramente utilizada como un indicio que permite acreditar la concurrencia del elemento volitivo del dolo eventual, en la tercera resolución parece recurrirse a dicha teoría como medio para extender el dolo respecto de ciertos elementos típicos sin necesidad de probar su representación (elemento cognitivo) por parte del sujeto activo.”³⁹ En esta resolución, se utiliza la ignorancia deliberada para asimilarla al conocimiento necesario y así imputar al sujeto el ilícito penal a título de dolo, “[...] el no querer saber los elementos del tipo objetivo que caracteriza el dolo, equivale a querer y aceptar todos los elementos que vertebran el tipo delictivo cometido.” De forma expresa, el Auto del Tribunal Supremo núm. 203/2002, de 4 de julio [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. JUR 2002/193755] considera la ignorancia deliberada como modalidad de dolo eventual: “Es doctrina jurisprudencial consolidada de esta Sala -Sentencias de 16 de octubre de 2000- la existencia de un claro supuesto de dolo eventual en aquellos casos en los que el acusado argumenta desconocer el contenido de unos envases que transporta, fundado en la doctrina del asentimiento que viene a centrar la esencia del dolo eventual en que el agente si bien desconoce en todos sus detalles el acto ilícito penal en el que se encuentra involucrado, lo asume en la medida que acepta todas las consecuencias de su ilícito actuar.” Esto que comenzó en los primeros años ha continuado durante toda esta década. Para ilustrar, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1215/2011 de 15 noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2011/7288] considera la ignorancia deliberada como “modalidad aligerada de dolo eventual que ha servido para acoger como probado el elemento cognoscitivo del dolo en los casos en que el autor de los hechos muestra una ceguera voluntaria ante la

³⁹ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 29)

trascendencia o consecuencias de los hechos que ejecuta.” Similarmente, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 725/2020, de 3 marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2021/2699] categoriza claramente la situación de ignorancia deliberada como modalidad de dolo eventual: “en los supuestos de dolo eventual se incluyen los casos en que el sujeto no tiene conocimiento concreto y preciso de la procedencia ilícita de los bienes, pero sí es consciente de la alta probabilidad de su origen delictivo, y actúa pese a ello por serle indiferente dicha procedencia (*willful blindness*).” De forma breve pero tajante, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 238/2020, de 26 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2020/2005]: “concurriendo dolo eventual, criterio que compartimos, ya que estamos ante un claro supuesto de ignorancia deliberada [...]” y también de forma muy explícita y directa, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 387/2016, de 6 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/2013] concibe “la ‘ignorancia deliberada’ [como] base doctrinal del dolo eventual.” En esta línea, encontramos numerosas sentencias que comparten esta interpretación de la teoría de ignorancia deliberada, ya que podemos decir que ha sido la vía interpretativa más popular.⁴⁰

Podemos ver entonces cómo en los primeros años de aplicación de la teoría de la ignorancia deliberada, hallamos dos vertientes. En un principio, la teoría se utiliza como elemento indiciario de concurrencia de los elementos del dolo eventual, pero luego la Sala deriva en utilizar dicha teoría para equipararla al conocimiento de los elementos del tipo. Como primera reflexión, parece que la primera vertiente no resulta tan polémica como la segunda. Una cosa es que los tribunales utilicen como prueba de los elementos del dolo eventual el hecho de que una persona, pudiendo y debiendo conocer, opte voluntariamente por no conocer aun teniendo sospechas de la ilicitud del acto, y otra cosa es que se sirvan de esa situación para dar como probado el elemento cognitivo del dolo, utilizándolo no como indicio sino directamente equiparándolo al conocimiento. Como bien dice la Sala en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1387/2004, de 27 de diciembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2005\2172], el

⁴⁰ Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 1106/2006, de 10 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2006/9069]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 827/2006, de 10 de julio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2007/479]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 817/2010, de 30 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2010/7649]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 528/2019, de 31 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2019/4809] y Sentencia del Tribunal Supremo núm. 876/2016, de 22 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/5840].

conocimiento solo puede probarse a través de pruebas indirectas e indiciarias y parece razonable pensar que la actitud del sujeto que se halla en situación de ignorancia deliberada puede servir como indicio para probar el elemento cognitivo, pero de ninguna manera como único elemento acreditativo del mismo.

2.3. La ignorancia deliberada como una tercera categoría a parte del dolo directo y el dolo eventual

Sin embargo, algunos magistrados defienden otra vía interpretativa, respaldando el uso de ignorancia deliberada como una tercera categoría de imputación subjetiva. Como bien explica Ragués, “así las cosas, el desconocimiento provocado ha alcanzado la autonomía como un nuevo título de imputación subjetiva que únicamente se vincula con la figura leal del dolo a efectos punitivos.”⁴¹ En la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 695/2021, de 15 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2021/4710], los Magistrados tratan la misma como una categoría totalmente distinta al dolo rechazando entonces que se pueda castigar a título de dolo a alguien que ignora deliberadamente: “para que pueda hablarse de ignorancia deliberada -como fórmula alternativa y excluyente del dolo es necesario que, en el momento de realizar la acción u omisión objetivamente típica, el sujeto no cuente con aquellos conocimientos que permitirían afirmar que ha actuado con el grado de representación exigido por el dolo del tipo en cuestión”. De forma reciente, encontramos el Auto del Tribunal Supremo núm. 5676/2019, de 10 de diciembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2021/396185], que afirma que “las claras exigencias cognitivas del dolo, también del eventual, son las que permiten distinguirlo de otras fórmulas de imputación subjetiva como la imprudencia grave, la culpa consciente o la ignorancia deliberada.”

Esta interpretación propone modificar las categorías de imputación subjetiva del sistema penal español al salirse del marco de la dicotomía dolo – imprudencia. Aunque son menos las resoluciones que reflejan esta interpretación, sigue siendo una vía interpretativa fuerte entre los magistrados.

2.4. La ignorancia deliberada como situación reprochable a título de dolo o culpa.

Finalmente, los magistrados, en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1012/2006, de 19 octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2006/6734] sobre

⁴¹ (Ragués i Vallès, 2007)

blanqueo de capitales, hacen alusión a la ignorancia deliberada como teoría importada de los Estados Unidos, “en los tipos previstos en nuestro Código incurre en responsabilidad, incluso quien actúa con ignorancia deliberada (*willful blindness*), respondiendo en unos casos a título de dolo eventual, y en otros a título de culpa.” Aquí vemos otra vez más una interpretación innovadora de la teoría. En este caso, el Magistrado invoca esta teoría, la *willful blindness* directamente importada de Estados-Unidos, que - y aquí lo innovador - puede causar responsabilidad penal a título de dolo, directo o indirecto, o a título de imprudencia. Esta línea interpretativa llama la atención ya que contradice la línea jurisprudencial que se venía siguiendo, pero es recurrente a lo largo de los años.⁴² Además, significaría que la situación de ignorancia deliberada no tiene por qué contemplar una responsabilidad penal, ya que si es responsable a título de culpa dependerá del ilícito penal en cuestión. Como bien expresa Ragués, “el problema de afirmaciones de esta clase es que no aportan criterios para decidir en qué casos deberá precarse una u otra forma de responsabilidad.”⁴³

Como broche final, podemos también mencionar la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 508/2015, de 27 de julio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2015/207729] que utiliza la ignorancia deliberada como un seguro: “Cabe añadir asimismo que el dolo del recurrente ha quedado suficientemente probado, sin tener que acudir, para su determinación, a la denominada doctrina de la ignorancia deliberada. Es cierto que el Tribunal de instancia la menciona, pero dicha mención, como se infiere de la resolución recurrida, se hace a modo de «cláusula de cierre» por si se plantease alguna duda sobre el hecho constatado por las pruebas, que es, como el propio.”

Hemos visto como la ignorancia deliberada se hace hueco con bastante éxito en las resoluciones del sistema judicial español. Son muchas las sentencias que acuden a esta teoría, entendiéndola conceptualmente de forma uniforme, pero aplicándola de forma relativamente heterogénea. Este análisis jurisprudencial puede conducirnos a pensar que cada magistrado tiene una interpretación propia a cerca de la ignorancia deliberada, creando aún más confusión en todo lo relativo a la imputación subjetiva en el sistema penal español. Desde considerar la ignorancia deliberada como indicio probatorio, a utilizarla como sustituto de prueba del elemento cognitivo del dolo, a tratar la ignorancia

⁴² Sentencia del Tribunal Supremo núm. 228/2012, de 22 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2013/8314]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1034/2005, de 14 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2005/7053].

⁴³ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 154)

deliberada como una tercera categoría de la imputación subjetiva o incluso como situación que puede ser reprochada a título de dolo o imprudencia.

Además, se aprecia en algunas sentencias una contradicción a la hora de establecer el relato de los hechos. Una cosa es decir que el sujeto no conocía pero que a efectos penales se le trate como si conociera y otra cosa distinta es decir que no conocía pero que no podía ignorar por un motivo u otro: si ignoras, no conoces. Esta falta de claridad en los hechos probados del Tribunal Supremo y la ausencia de una definición clara han provocado que los tribunales de instancias inferiores y la Sala Segunda del Tribunal Supremo apliquen la teoría de la ignorancia deliberada de forma tan heterogénea. Todas estas interpretaciones y distintas vías de aplicación no han sido aceptadas pacíficamente por todos los magistrados. Vemos cómo, de forma creciente, a partir de la segunda mitad de estos veinte años de aplicación de la teoría, son cada vez más numerosas las voces que hacen visible y expresan con preocupación los problemas dogmáticos y jurídicos que encarnan la importación y aplicación de la ignorancia deliberada en nuestro sistema. Como dice Feijoo, “la doctrina no sólo se utiliza sin que sea necesaria, sino que en ocasiones es utilizada arbitrariamente para eludir los requisitos legales y probatorios del dolo.”⁴⁴

V – VALORACIÓN DE LA TEORÍA DE LA IGNORANCIA DELIBERADA

Como hemos ido viendo, la teoría de la ignorancia deliberada aparece en el siglo XIX en el sistema anglosajón y su auge llega cuando la adopta el sistema americano. Nuestra jurisprudencia importa esta figura a principios de los 2000 y se sigue utilizando a día de hoy. No obstante, si bien hemos analizado numerosas sentencias que aplican esta teoría sin cuestionarse los problemas que suscita, no son pocas las sentencias que empiezan a resaltar los problemas dogmáticos y finalistas que suscita la figura de la ignorancia deliberada. Rodríguez Mourullo destaca el problema de importar una teoría de un sistema extranjero como el anglosajón: “nuestro TS está incorporando la figura de la ignorancia deliberada sin tener en cuenta la función que cumple, y para lo que fue creada, en el sistema de origen, que no es otra que la de suplir la falta de conocimiento de los elementos objetivos del tipo delictivo por la provocación de la ceguera intencional de los mismos.”⁴⁵

⁴⁴ (Feijoo, 2015, pág. 4)

⁴⁵ (Rodríguez Mourullo, 2020, pág. 998)

Estudiaremos cuáles son los problemas dogmáticos que ha provocado la aplicación de la ignorancia deliberada en nuestro sistema para luego analizar la adecuación de esta teoría en el plano político-criminal.

1. LOS PROBLEMAS DOGMÁTICOS DE ESTA TEORÍA

En los primeros años de aplicación de esta teoría, los Tribunales no repararon en las contradicciones e incongruencias que acompañaban a la ignorancia deliberada. Fueron los magistrados en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 797/2006, de 20 de julio [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2006/8412] quienes dieron la voz de alerta por primera vez. Se refieren a la ignorancia deliberada declarando que “tales expresiones no resultan ni idiomática ni conceptualmente adecuadas, dado que si se tiene intención de ignorar algo es porque, en realidad, se sabe lo que se ignora. Nadie puede tener intención de ignorar lo que no sabe. La *contradictio in terminis* es evidente.” Este razonamiento parece acertado, pues equiparar la ignorancia deliberada con el conocimiento es fundamentar el elemento cognitivo en una teoría que se basa sobre el desconocimiento. Esta crítica fue acogida por varios magistrados en sentencias posteriores⁴⁶ y choca frontalmente con la jurisprudencia consolidada de la Sala Segunda hasta ese momento. No obstante, los problemas de la doctrina de la ignorancia deliberada no se limitan a la contradicción conceptual. A partir del pronunciamiento anterior, son varios los magistrados que comienzan a mostrarse críticos con esta doctrina haciendo ver la gravedad de las incongruencias que provoca su aplicación.

A través de este estudio jurisprudencial, hemos podido ver cómo los tribunales, al acudir a la teoría de la ignorancia deliberada, adoptan unas prácticas cuya constitucionalidad merece ser analizada. Nuestra Constitución y el Tribunal Constitucional han otorgado a ciertos principios una especial protección. Los principios que pueden verse vulnerados por la ignorancia deliberada son el principio de presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24 de nuestra Constitución, el principio acusatorio y el principio de culpabilidad. No obstante, antes de analizar la vulneración de estos principios, debemos diferenciar dentro de la teoría de ignorancia deliberada las distintas

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 68/2011, de 15 de febrero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2011/1946]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 234/2012, de 16 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/5012]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 997/2013, de 19 de diciembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2013/8479]; y Sentencia del Tribunal Supremo núm. 700/2016, de 9 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/4411]

vertientes. Como hemos visto anteriormente, la ignorancia deliberada puede usarse como indicio de prueba para acreditar el elemento cognitivo del dolo. Esta interpretación y aplicación no debería suponer un peligro para los principios constitucionales. Sin embargo, tal y como hemos visto, los tribunales utilizan la ignorancia deliberada a veces como elemento acreditativo del elemento cognitivo del dolo, es decir, si el sujeto se encuentra en una situación de ignorancia deliberada, existe una presunción de la concurrencia de dolo. Dentro de esta presunción, ésta puede ser una presunción susceptible de admitir prueba en contrario, presunción *iuris tantum*, o una presunción que no admita prueba en contrario, presunción *iuris et de iure*. Resulta razonable no asociar el mismo reproche a estas distintas aplicaciones pues no suscitan los mismos problemas.

1.1. La ignorancia deliberada como presunción *iuris tantum*

La aplicación de la ignorancia deliberada como presunción *iuris tantum*, es decir, como prueba suficiente para acreditar el dolo, pero admitiendo prueba en contrario, atenta contra el principio acusatorio y la presunción de inocencia. En nuestro sistema penal, toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario, sin embargo, venimos observando cómo se va gestando en los distintos casos una inversión de la carga de prueba, carga que debe corresponder al Fiscal. En este caso, la relajación probatoria es absoluta pues no es el Fiscal quien prueba el conocimiento suficiente sino es el propio acusado quien debe probar que no conocía, situación que atenta contra las garantías procesales y constitucionales. Bajo esta interpretación, el acusado parte con una gran desventaja al tener que probar que efectivamente no conocía ni tenía una representación suficiente como para ser responsabilizado a título de dolo, directo o eventual. Esta concepción de la ignorancia deliberada conlleva varias consecuencias en el plano probatorio que afectan directamente a la presunción de inocencia y al principio acusatorio. Es cierto que el conocimiento del sujeto no puede probarse directamente, éste debe probarse a través de indicios y la prueba por indicios está altamente reglada por el Tribunal Constitucional. Por eso, ante esta rigidez probatoria, la ignorancia deliberada se usa como vía de escape para los magistrados que no disponen de indicios suficientes para poder dar por probado el elemento cognitivo del dolo. Miró Llinares afirma que no es que los tribunales prescindan de la prueba del conocimiento “sino que derivado de la indiferencia, los tribunales están presumiendo la existencia de éste”⁴⁷. Rodríguez Mourullo sin embargo defiende que presumir que existe conocimiento equivale a prescindir de su prueba,

⁴⁷ (Miro Llinares, 2014)

interpretación que compartimos: “presumir la existencia del conocimiento implica prescindir de su prueba. Lo que supone introducir en el seno del dolo un perturbador elemento objetivo, abiertamente en contra de los firmes requerimiento del TS[...]”⁴⁸.

Nos encontramos con una situación que conduce a una presunción de culpabilidad. Los magistrados en la Sentencia del Tribunal Supremo afirman que “la ignorancia deliberada no puede ser utilizada para eludir la prueba del conocimiento en el que se basa la aplicación de la figura del dolo eventual, o, para invertir la carga de la prueba sobre este extremo”⁴⁹. Se muestran también muy críticos en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 653/2014, de 7 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2014/5588] “Esa doctrina ha sido empleada, en ocasiones, para conformar una suerte de inversión de la carga de la prueba al rellenar la tipicidad subjetiva del delito no sobre la base de una actividad probatoria sobre el conocimiento de la procedencia ilícita, sino sobre la no realización de una conducta de indagación por parte de la persona que actúa.”

Si bien existen muchas resoluciones en las que vemos reiteradamente esta presunción *iuris tantum*, son muchos los magistrados los que plasman en sus resoluciones su preocupación en cuanto a la inversión de la carga de prueba y la vulneración de los principios constitucionales: “en el derecho vigente no cabe ni la presunción del dolo, ni eliminar sin más las exigencias probatorias del elemento cognitivo del dolo. Tampoco cabe impugnar la aplicación del principio ‘in dubio pro reo’ [...] con apoyo en un supuesto ‘principio’ de la ignorancia deliberada”.⁵⁰ La presunción de inocencia queda completamente vulnerada y es el acusado el que prueba su inocencia en vez de ser el sistema el que prueba su culpa.

La ignorancia deliberada como presunción *iuris tantum* atenta frontalmente contra el principio acusatorio y la presunción de inocencia por la inversión de la carga de prueba que conlleva. Aun siendo esto un riesgo importante para nuestro ordenamiento jurídico, la interpretación de la ignorancia deliberada como presunción *iuris et de iure* supone un riesgo aún mayor.

⁴⁸ (Rodríguez Mourullo, 2020, pág. 1004)

⁴⁹ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 613/2018, de 29 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2018/5562]

⁵⁰ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 613/2018, de 29 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2018/5562]

1.2. La ignorancia deliberada como presunción *iuris et de iure*

Existen interpretaciones que dan por acreditado el conocimiento del autor por la mera existencia de la ignorancia deliberada y tal presunción no admite prueba en contrario. Esta interpretación va claramente en contra del principio de culpabilidad en su vertiente subjetiva. Como dice la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 68/2011, de 15 de febrero [versión electrónica – base de datos Aranzadi] utilizar la ignorancia deliberada como criterio acreditativo “ha sido fuertemente criticado en la doctrina porque se lo entendió como una transposición del ‘willful blindness’ del derecho norteamericano y porque se considera que no resulta adecuado a las exigencias del principio de culpabilidad, cuyo rango constitucional ha puesto de manifiesto el Tribunal Constitucional.” Se trata de un tipo de afirmación normativa del dolo, de tal forma que el Tribunal no da importancia al hecho de si el sujeto conocía realmente o no, interpretación que va en línea con lo que defendía Martínez Buján (cf Epígrafe II). Esta presunción de conocimiento se ve de forma clara cuando los magistrados tratan la ignorancia deliberada como “quien no quiere saber aquello que puede y debe conocer, y sin embargo trata de beneficiarse de dicha situación, si es descubierto no puede alegar ignorancia alguna, y, por el contrario, debe responder de las consecuencias de su ilícito actuar”⁵¹. Bajo este escenario, no existe una inversión de la carga de prueba como sucedía en el caso anterior pues directamente no se permite prueba en contrario. En el escenario anterior, por lo menos el acusado tenía la posibilidad de demostrar su inocencia, aunque fuera a través de un proceso anti-garantista, pero bajo este escenario directamente se imputa el conocimiento sin dar cabida a otro resultado cuando el acusado se encuentra en posición de ignorancia deliberada. Aquí, la relajación probatoria es absoluta pues la prueba directamente desaparece. Tal situación supone una vulneración del principio de culpabilidad en su vertiente subjetiva y consideramos que esta interpretación no cabe en nuestro sistema. La Sentencia del Tribunal Supremo núm. 415/2016, de 17 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/3681] expresa, como muchas otras resoluciones⁵², esas incompatibilidades: “Al introducir una expresa regulación del error sobre los elementos de la infracción penal y

⁵¹ Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 338/2015 de 2 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/6668]; Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 1004/2005 de 21 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2005/7337]; Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 533/2007 de 12 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2007/3537].

⁵² Sentencia del Tribunal Supremo núm. 346/2009, de 2 de abril [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2009/4188]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 68/2011, de 15 de febrero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2011/1946]; Sentencia del Tribunal Supremo núm. 98/2012, de 3 de diciembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/4188].

subrayar las exigencias del principio de culpabilidad, el Legislador dejó claro que el elemento cognitivo del dolo constituye un presupuesto de la responsabilidad penal que debe ser expresamente probado en el proceso.” Los tribunales que se decantan por esta interpretación no respetan el principio de culpabilidad y utilizan un enfoque normativo del dolo.

Tanto la ignorancia deliberada como presunción *iuris tantum* y como presunción *iuris et de iure* conllevan una falta de motivación en las resoluciones judiciales. En aquellos casos en los que los jueces saben que el sujeto en verdad sabía o sospechaba de la ilicitud de la actuación, pero carecen de indicios suficientes para probarlo, acuden a la ignorancia deliberada como prueba definitiva. Los Magistrados advierten este riesgo y lo manifiestan en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 11381/2011, de 16 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/5012]: “Acaso convenga, sin embargo, no llevar esa idea más allá de lo que autoriza su propio significado. De lo contrario, corremos el riesgo de avalar un entendimiento de aquella doctrina que, por la vía práctica, ofrezca a los tribunales de instancia un instrumento más que útil para eludir el deber de motivación respecto del tipo subjetivo y, sobre todo, obviar la prueba del conocimiento sobre el que se construye el dolo eventual.”

Vemos entonces cómo la aplicación de la teoría de la ignorancia deliberada por parte de los tribunales ha generado muchas críticas. Esta corriente que se opone a esta teoría se muestra preocupada por las incompatibilidades y riesgos que conlleva. El hecho de asumir que aquel que se encuentra en situación de ignorancia deliberada de por sí conoce sin tener que aportar mayor indicio, supone una vulneración de las garantías constitucionales, entre las cuales destacamos la presunción de inocencia, de culpabilidad y el principio acusatorio. La incompatibilidad de esta teoría con nuestro sistema jurídico nos lleva a preguntarnos si esta teoría es adecuada desde un punto de vista político-criminal.

2. LA ADECUACIÓN DE ESTA TEORÍA EN EL PLANO POLÍTICO-CRIMINAL

Como sabemos, la teoría de la ignorancia deliberada ha sido importada del sistema angloamericano, y es en Estados Unidos dónde ha cogido especial fuerza. Muchos jueces alertaron de los riesgos que suponía importar a nuestro ordenamiento una teoría de un sistema extranjero. Tal y como acabamos de ver, esta teoría suscita ciertos riesgos e incompatibilidades con nuestro sistema, y como decía Rodríguez Mourullo se importó

“[...] sin tener en cuenta la función que cumple, y para lo que fue creada, en el sistema de origen [...]”⁵³. Teniendo en cuenta los inconvenientes que mencionábamos en el apartado anterior, parece que no solo se ha importado la doctrina de la ignorancia deliberada sino también parte del funcionamiento probatorio de la culpabilidad en Estados – Unidos. En ese sistema, la culpabilidad en el ámbito penal se estructura a través del mecanismo de *offences and defences* que consiste en que el fiscal acusa y es el acusado el que debe defenderse probando su inocencia acudiendo a indicios. Según la interpretación y aplicación que han hecho los tribunales españoles de la ignorancia deliberada, ésta sería una *offence* y es el acusado el que debe probar como *defence* que no concurre dolo. La idoneidad del sistema de *offences and defences* no es objeto de este trabajo, pero lo que sí es indiscutible es que es totalmente incompatible con nuestro ordenamiento jurídico tal y como lo entendemos a día de hoy. Parece interesante, sin embargo, estudiar la idoneidad de la doctrina de la ignorancia deliberada desde el punto de vista político-criminal. Existen algunos atisbos del sistema de *offences and defences* en nuestro ordenamiento jurídico, como son las causas de justificación y exculpación como la legítima defensa o el miedo insuperable.

2.1. La necesidad de la teoría de la ignorancia deliberada

A través del análisis de la jurisprudencia sobre la doctrina de la ignorancia deliberada, hemos estudiado las distintas aplicaciones e interpretaciones de los magistrados. Considerar la ignorancia deliberada como una modalidad de dolo ha sido la interpretación mayoritaria. Parece pertinente preguntarnos entonces si es necesaria esta figura teniendo en cuenta que el Tribunal Supremo reconoce desde hace años el dolo eventual como modalidad de culpabilidad. Recordemos que las exigencias del dolo eventual son mucho más relajadas que las del dolo directo de primer o segundo grado. Para considerar que una persona está actuando en calidad de dolo eventual, basta con probar que el sujeto aun sin perseguir el resultado sabía que existía una probabilidad de que se produjera y aun así decidió actuar. En el plano de la ignorancia deliberada, esa probabilidad equivaldría a la sospecha sobre la ilicitud del hecho y sobre la concurrencia de los elementos del tipo. Si esa sospecha se considera suficiente para responsabilizar al acusado del injusto penal y asignarle una pena equivalente a la del dolo, podríamos afirmar que entender la ignorancia deliberada como algo distinto del dolo eventual supone que se proyecte sobre supuestos que ya estaban cubiertos por el dolo eventual. Como hemos dicho previamente, las

⁵³ (Rodríguez Mourullo, 2020, pág. 998)

exigencias probatorias del dolo eventual son tan flexibles que resulta cuestionable pensar que las situaciones cubiertas por la doctrina de la ignorancia deliberada quedarían impunes si no existiera esa figura. Es más, estudiando las sentencias, vemos cómo en muchos casos la ignorancia deliberada se cita como comodín en el caso de que el resto de los indicios no fueran suficiente prueba. Doctrinalmente no aporta nada nuevo, solo que, como han alertado tantos magistrados, se ha convertido en una vía de escape de las exigencias probatorias al convertirse en una presunción del elemento cognitivo.

Desde mi punto de vista, no era necesario importar la doctrina de la ignorancia deliberada a nuestro sistema pues la figura del dolo eventual ya cubría la mayoría de esos casos. Además, en el caso de que la representación no fuera suficiente para considerar que el sujeto ha actuado a título de dolo eventual, ello no determinaría la impunidad de la conducta pues todavía quedaría imputar la responsabilidad como imprudente. La imprudencia es una figura en la cual el conocimiento juega un papel muy insignificante, sobre todo en la imprudencia inconsciente, ya que la clave es la infracción del deber de cuidado. Si la conducta queda impune es porque no se cumplen todos los requisitos de la imprudencia o porque aun siendo imprudente, la conducta no está sancionada. Con lo cual, si esas situaciones de ignorancia deliberada quedaran impunes, sería porque a ojos del Derecho Penal el desvalor de la conducta no merece una sanción penal.

Por otro lado, si partimos de la premisa defendida por algunos magistrados de que la ignorancia deliberada es una categoría de culpabilidad como lo es el dolo directo o el dolo eventual nos preguntamos entonces por qué se castiga la ignorancia deliberada con la misma pena prevista para dolo.

2.2. La adecuación de la equiparación punitiva con los delitos dolosos

Para abordar esta cuestión, parece adecuado hacer un breve comentario sobre la función de la pena. Existen muchas teorías sobre este asunto, como las teorías absolutas, retributivas, mixtas, relativas o utilitarias, entre muchas otras. La versión mayoritaria y la que más se ajusta al estado de la cuestión defiende que la pena cumple una función preventiva general y especial. La función preventiva general, en palabras de Mir Puig, “supone la prevención frente a la colectividad. Concibe la pena como medio para contrarrestar la criminalidad latente en la sociedad.”⁵⁴. La función preventiva especial “a

⁵⁴ (Mir Puig, 2003, pág. 53)

diferencia de la prevención general, que se dirige a la colectividad, (...) tiende a prevenir los delitos que puedan proceder del delincuente: la pena persigue, según ella, evitar que quien la sufre vuelva a delinquir.”⁵⁵

El dolo está más castigado que la imprudencia. ¿Por qué? El principio de proporcionalidad está reconocido por el Tribunal Constitucional y si bien es difícil de precisar en términos absolutos su contenido, la proporcionalidad relativa si está muy extendida: lo más grave se castiga más que lo menos grave. ¿Qué hay en el dolo que no está en la imprudencia? Fundamentalmente, es el elemento volitivo. El elemento cognitivo puede estar o no en la imprudencia según sea consciente o inconsciente pero el elemento volitivo no aparece en la imprudencia. Es esto mismo lo que la diferencia del dolo eventual. El individuo cuando actúa negligentemente no quiere producir el resultado y por tanto debe ser castigado con menor dureza. De la misma manera, el dolo eventual debería estar menos castigado que el dolo directo ya que según defienden Antonio Obregón y Javier Gómez Lanz, el elemento volitivo en el dolo eventual se manifiesta con menos intensidad que en el dolo directo. Recordemos que quien actúa con dolo directo persigue directamente la producción del resultado o por lo menos sabe que es consecuencia necesaria de su actuación. Esas actuaciones demuestran una intención delictiva mucho mayor que aquellos a los que simplemente se les representa una posibilidad por pequeña que sea, de producción del resultado. Por tanto, a mi juicio existe una escala de desvalor entre las distintas modalidades de dolo que debería estar correspondida con una escala punitiva menos dura para el dolo eventual.

No obstante, Ragués no es partidario de este razonamiento. Según este jurista, el hecho de actuar sin esclarecer las sospechas es sinónimo de indiferencia hacia el bien jurídico, “la expresión de indiferencia grave no requiere necesariamente un conocimiento preciso de aquello frente a lo que alguien se muestra indiferente.”⁵⁶ Ragués especifica qué aspectos de la ignorancia deliberada la hacen merecedora de tal pena. Se centra en la duración de la ignorancia, es decir, no supone el mismo desvalor quien se mantiene en la ignorancia de forma puntual que quien lo hace en un momento prolongado en el tiempo. Del mismo modo, Ragués incide en que la motivación detrás de esa ignorancia deliberada está muy relacionada con la función de la pena. Si el sujeto persigue no asumir riesgos y eludir responsabilidades es necesaria una pena cualificada como la del dolo ya que de lo

⁵⁵ (Mir Puig, 2003, pág. 55)

⁵⁶ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 183)

contrario “socavaría la confianza de los ciudadanos en el sistema jurídico, al observar como quien ha tratado de eludir artificiosamente la normal penal se ve beneficiado por ello. Y [...] porque si semejantes casos quedan en la impunidad, la pena estará dejando de cumplir su función de provocar el fracaso del delincuente en situaciones en las que, sin embargo, éste habrá alcanzado su propósito criminal.”⁵⁷

Podemos compartir parte del razonamiento de Ragués respecto al mensaje que se transmite a la sociedad si se dejan impunes las conductas de ignorancia deliberada. Estamos de acuerdo con que muchas de las conductas calificadas como situaciones de ignorancia deliberada merecen recibir la misma pena que aquellas cometidas con dolo eventual. No obstante, como hemos argumentado anteriormente, la ignorancia deliberada es perfectamente reconducible al dolo eventual o en su caso a la imprudencia y además el dolo eventual no debería de recibir la misma pena que el dolo directo.

Como segundo punto destacable, nos encontramos con la figura del error recogida en el artículo 14 del Código Penal. Se distingue entre el error de prohibición, que es cuando el sujeto piensa que su actuación era lícita y el error de tipo, que es cuando el sujeto desconocía que ciertos elementos del tipo se daban en su conducta. A su vez, estos errores pueden ser vencibles o invencibles. El artículo 14 excluye la responsabilidad en los casos en los que hay un error de tipo invencible. Si el error de tipo es vencible, el sujeto podría ser castigado por imprudencia, pero no por dolo. Si analizamos la definición de la ignorancia deliberada ésta se funda en ese poder y deber de conocer, pero ese deber de conocer es lo que permite fundar la imprudencia en un error de tipo vencible. Es decir, si el sujeto hubiera aplicado la diligencia debida, si hubiera indagado sobre sus sospechas, hubiera conocido que concurren en su conducta todos los elementos del tipo. El que ignora no conoce y por tanto parece más adecuado reconducir estas situaciones de ignorancia deliberada hacia la figura del error de tipo vencible más que como una tercera categoría inventada. Recordemos que muchas situaciones que se categorizan como ignorancia deliberada son supuestos de dolo eventual. Pero en aquellos casos en los que se da una ignorancia *stricto sensu*, sería adecuado categorizarla como un error de tipo y no castigarla con la misma pena que un delito doloso. Por ende, resulta razonable pensar que es más apropiado castigar la ignorancia deliberada *stricto sensu* con la pena por delito imprudente y no por delito doloso al considerar que se trata de un error de tipo vencible.

⁵⁷ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 186)

Sin embargo, Ragués se muestra contrario a reconducir la figura de la ignorancia deliberada a la figura del error ya que dice que “no puede errar aquel que no tiene interés en conocer.”⁵⁸

Vemos entonces cómo castigar la ignorancia deliberada con la misma pena prevista para el dolo no encuentra justificación en la función de la pena ya que no es proporcional. Teniendo en cuenta el desvalor y el peligro que supone la conducta de alguien que actúa en situación de ignorancia deliberada y el desvalor y peligro de quien actúa dolosamente, la respuesta penal es completamente desproporcionada. Considero que, si partimos de una pena rebajada para los casos de dolo eventual, sí resultaría correcto castigar la ignorancia deliberada con esa misma pena. Para los casos de ignorancia deliberada donde la sospecha no alcanza el grado de representación suficiente como para considerarlo dolo eventual, el error de tipo vencible parece una solución acertada al castigarse como delito imprudente.

VI. CONCLUSIONES

La ignorancia deliberada es una teoría que nace en el sistema anglosajón y que llega a nuestro país de la mano de los magistrados de la Sala Segunda del Tribunal Supremo en los años 2000. Desde entonces, las distintas instancias judiciales penales han aplicado esta teoría de manera heterogénea, basándose en uno relatos de hechos contradictorios y sin una definición de ignorancia deliberada suficientemente clara. Esta falta de precisión se ha cristalizado en distintas interpretaciones y así lo hace ver Feijóo: “tras quince años de desarrollo jurisprudencial de esta idea se puede decir que hay prácticamente una posición propia de cada ponente que trata la ‘doctrina de la ignorancia deliberada’, lo cual conduce a cierta confusión.”⁵⁹. Algunos aplican la ignorancia deliberada como indicio probatorio del elemento cognitivo del dolo, algunos como categoría independiente del dolo o la culpa, otros como elemento acreditativo del mismo admitiendo prueba en contrario y otros como una presunción *iuris et de iure* de la existencia del dolo.

Hemos estudiado cómo según el entendimiento que hagan los tribunales de la ignorancia deliberada, se plantean problemas dogmáticos y político criminales distintos.

⁵⁸ (Ragués i Vallès, 2007, pág. 197)

⁵⁹ (Feijóo, 2015, pág. 3)

Entender la ignorancia deliberada como una presunción va en contra de algunos principios de rango constitucional y de las garantías procesales de los acusados. Invertir la carga de prueba o directamente omitir cualquier prueba en nombre de la ignorancia deliberada resulta verdaderamente preocupante y extraño a nuestro sistema garantista. Además de los problemas dogmáticos que produce esta teoría y de su incorrección, puede entenderse que la figura de la ignorancia deliberada resulta completamente innecesaria, y sus consecuencias desproporcionadas, al contar con la figura del dolo eventual y la imprudencia.

Por todo esto, creemos que la ignorancia deliberada debería quedar acotada conceptualmente y, en el ámbito práctico, limitar su aplicación a un entendimiento simplemente probatorio, es decir, utilizar la ignorancia deliberada únicamente como indicio probatorio de la existencia del elemento cognitivo del dolo. Mas allá de esto, la ignorancia deliberada debería desaparecer por los problemas político-criminales, dogmáticos y constitucionales que provoca y porque las únicas versiones que son aceptables desde el prisma constitucional y político-criminal son innecesarias ya que quedarían cubiertas bien por la figura del dolo eventual bien por la figura de la imprudencia o el error.

VII. BIBLIOGRAFÍA

1. LEGISLACIÓN

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE 24 de noviembre de 1995).

Constitución Española.

Instrumento de Ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma el 17 de julio de 1998 (BOE 27 de mayo de 2002).

American Law Institute. Model Penal Code (1962)

2. JURISPRUDENCIA

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1637/1999, de 10 de enero [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2000/433]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1583/2000, de 16 octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2000/9534]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 946/2002 de 22 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2002/7488]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 785/2003, del 29 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi, Ref. RJ 2003/6321]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1524/2003, de 5 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi, Ref. RJ 2003/8031]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1387/2004, de 27 de diciembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2005/2172]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 33/2005, de 19 de enero [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2005/944]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1034/2005, de 14 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2005/7053]

Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 1004/2005 de 21 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2005/7337]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 16/2006, de 13 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi Ref. RJ 2006/2238]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 827/2006, de 10 de julio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2007/479]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 797/2006, de 20 de julio [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2006/8412]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1012/2006, de 19 octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2006/6734]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1106/2006, 10 de noviembre [versión electrónica – base de datos Aranzadi Ref. RJ 2006/9069]

Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 533/2007 de 12 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2007/3537]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 741/2007, de 27 julio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2007/7107]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 57/2009, de 2 febrero [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2009/442]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 346/2009, de 2 de abril [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2009/4188]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 28/2010, de 28 de enero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi Ref. RJ 2010/3009]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 540/2010, de 8 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2010/6648]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 817/2010, de 30 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi, Ref. RJ 2010/7649]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 68/2011, de 15 de febrero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2011/1946]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 11381/2011, de 16 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/5012]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1044/2011, de 11 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/3349]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1215/2011 de 15 noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2011/7288]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 157/2012, de 7 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/3925]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 234/2012, de 16 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/5012]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 228/2012, de 22 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2013/8314]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 98/2012, de 3 de diciembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2012/4188].

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2228/2013, de 22 de marzo [versión electrónica – base de datos Aranzadi, Ref. RJ 2013/8314]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 997/2013, de 19 de diciembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2013/8479]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 653/2014, de 7 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2014/5588]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 115/2015, de 5 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2015/2676]

Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 338/2015 de 2 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/6668]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 508/2015, de 27 de julio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2015/207729]

Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 523/2015, de 5 de octubre [versión electrónica – base de datos Aranzadi, Ref. RJ 2015/5129]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1003/2016, de 19 de enero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2017/275]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 387/2016, de 6 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/2013]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 415/2016, de 17 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/3681]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 700/2016, de 9 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/4411]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 876/2016, de 22 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2016/5840]

Sentencia del Tribunal Supremo núm.70/2017, de 8 de febrero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2017/410]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 358/2017, de 18 de mayo [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2017/2705]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 613/2018, de 29 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2018/5562]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 395/2019, de 24 de julio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2019/3045]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 478/2019, de 14 de octubre [versión electrónica– base de datos de Aranzadi Ref. RJ 2019/4333]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 528/2019, de 31 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2019/4809]

Auto del Tribunal Supremo núm. 5676/2019, de 10 de diciembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2021/396185]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 51/2020, de 17 de febrero [versión electrónica – base de datos Aranzadi Ref. RJ 2020/3055]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 725/2020, de 3 de marzo [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ 2021/2699]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 238/2020, de 26 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2020/2005]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 296/2020, de 10 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2020/3221]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 333/2020, de 19 de junio [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2020/2437]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 468/2020, de 23 de septiembre [versión electrónica – base de datos Aranzadi Ref. RJ 2020/5176]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 494/2020, de 8 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2020/5204]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 507/2020, de 14 de octubre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2020/4095]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 54/2021, de 27 de enero [versión electrónica – base de datos de Aranzadi Ref. RJ 2021/307]

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 695/2021, de 15 de septiembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. RJ 2021/4710]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 95/2006, de 9 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2006/151425]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 234/2012, de 30 de abril [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2012/330551]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 164/2015, de 16 de marzo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2015/124563]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Baleares núm. 14/2006, del 6 de abril [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2007/29423]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, núm. 143/2001 de 21 de mayo [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. JUR 2001/199922]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra, núm. 531/2019, de 4 de noviembre [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. ARP 2020/91602]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra, núm. 111/2020, de 23 de abril [versión electrónica – base de datos de Aranzadi. Ref. ARP 2020/937]

U.S. Supreme Court, Spurr v. United States, 174 U.S. 728 (1899)

United States v. Jewell – 532 F. 2d 697, 9th Circuit (1976)

3. OBRAS DOCTRINALES

Ashworth, A. (2009). Criminal Capacity, Mens Rea and Fault. En J. Horder, (ed.), *Principles of Criminal Law* (pp. 156- 215). Oxford: Oxford University Press.

Feijoo, B. (2015). La teoría de la ignorancia deliberada en Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 3, 1-29.

Gomez Lanz, J. y Obregón, A. (2015) *Derecho Penal. Parte General: Elementos básicos de la teoría del delito*. Madrid: Tecnos.

Husak, Douglas N. y Callender, Craig A. (1994). Wilful Ignorance, Knowledge, and the 'Equal Culpability' Thesis: A Study of the Deeper Significance of the Principle of Legality. *Wisconsin Law Review* (29), pp. 29-69.

Martínez-Bujan Perez, C. (1998) *Derecho penal económico parte general*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Mir Puig, S. (2003). *Introducción a las Bases del Derecho Penal*. Barcelona: B de F.

Mir Puig, S. (2015). *Derecho penal parte general*. Barcelona: Reppertor.

Miró Llinars, F. (2014). "Dolo y derecho penal empresarial: debates eternos, problemas modernos". *Cuadernos de Política Criminal* (113), 201-252.

Puppo, A. (2013). Comentario a Mejor no saber. Sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal, de Ramón Ragués i Vallès. *Discusiones XIII*, 2, 39-66.

Ragués i Vallès, R. (1999) *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: J.M Bosch.

Ragués i Vallès, R. (2007). *Ignorancia deliberada en derecho penal*. Barcelona: Atelier.

Ragués i Vallès, R. (2012). De nuevo, el dolo eventual: un enfoque revolucionario para un tema clásico. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 3.

Ragués i Vallès, R. (2013). Mejor no saber. Sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal. *Discusiones XIII* (2), 11-38.

Rodríguez Mourullo, G. (2020). La doctrina de la ignorancia deliberada en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo. En Reus (ed.) *Libro Homenaje al Profesor Diego Manuel Luzón Peña con motivo de su 70º aniversario. Volumen I* (pp. 997-1009). Madrid: Reus.